

PASADO, PRESENTE Y ¿FUTURO? DE LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA

(A propósito de la deriva hipotecaria)

Soraya Callejo Carrión

*Profesora Doctora. Centro Universitario Villanueva
(UCM) y CEF*

Este trabajo ha sido seleccionado para su publicación por: don Javier GÓMEZ GÁLIGO, don Fernando CALBACHO LOSADA, don Carlos CALVO CALVO, doña Matilde CUENA CASAS y don Claudio RAMOS RODRÍGUEZ.

EXTRACTO

El presente trabajo ofrece una visión de lo que ha sido el proceso de ejecución hipotecaria, tradicionalmente regulado como un instrumento de férrea protección de los acreedores hipotecarios, y de cómo ese proceso incontrovertido entre los operadores jurídicos durante muchos años ha pasado a cuestionarse prácticamente en todos sus aspectos, tanto por doctrina, juzgados, como por el propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea a raíz del estallido de la crisis económica. En este marco, tras analizar igualmente la actual complejidad por la que arrastra este proceso, se llega a conclusiones en torno a reformas que pudieran ser recomendables desde el convencimiento de que la ejecución hipotecaria se encuentra a la deriva, habiendo iniciado un camino sin retorno en el que a buen seguro se producirán cambios reseñables. Deben producirse porque lo exige sin paliativos el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Palabras claves: ejecución hipotecaria, crisis del proceso, cláusulas abusivas y propuestas de reforma.

Fecha de entrada: 30-04-2015 / Fecha de aceptación: 30-06-2015

PAST, PRESENT AND, FUTURE? OF FORECLOSURE (A purpose of the mortgage drift)

Soraya Callejo Carrión

ABSTRACT

This paper provides an overview of what has been the foreclosure process, traditionally regulated as an instrument of iron protection mortgagees, and how that process uncontroversial among legal practitioners for many years has been to question virtually all its aspects, both for doctrine, courts, and by the Court itself of the European Union following the outbreak of the economic crisis. In this context, after also analyze the current complexity by dragging this process, we reach conclusions about reforms that could be recommended from the conviction that foreclosure is adrift, having embarked on a road of no return in which surely notable changes will occur. They should occur because it requires unmitigated the European Court of Justice.

Keywords: foreclosure, crisis of the process, unfair terms and reform proposals.

Sumario

- I. Introducción
- II. El pasado de la ejecución hipotecaria
 - A) La pugna entre hipotecaristas y procesalistas
 - B) La Ley de 1909. Breve referencia histórica
 - C) El artículo 131 de la LH: El proceso sumario hipotecario
 - D) Doctrina del Tribunal Constitucional sobre el procedimiento judicial sumario hipotecario del artículo 131 de la LH
 - E) Pronunciamientos del Tribunal Constitucional sobre el proceso de ejecución hipotecaria vigente
 - a) Cuestión de inconstitucionalidad contra los artículos 579, 695 y 698 de la LEC: ATC de 21 de julio de 2011
 - b) A propósito del concepto de unidad familiar: ATC de 5 de mayo de 2014
- III. Presente de la ejecución hipotecaria
 - A) Un presente judicial complicado
 - a) Artículo 579 de la LEC versus dación en pago
 - b) Continuación de la ejecución tras la adjudicación del inmueble al acreedor: Aplicación del artículo 579 de la LEC
 - c) Las cláusulas abusivas y la STJUE de 14 de marzo de 2013
 - d) De la STJUE de 14 de marzo de 2013 a la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas de protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social
 - e) Proceso de ejecución hipotecaria versus igualdad y derecho de defensa: Nuevo varapalo del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sentencia de 17 de julio de 2014)
 - f) A vueltas con el recálculo de intereses: STJUE de 21 de enero de 2015
 - g) Otros aspectos controvertidos en el proceso de ejecución hipotecaria
- IV. El ¿futuro? de la ejecución hipotecaria
 - A) Hacia una reformulación del proceso ejecutivo hipotecario
 - B) Propuestas de reforma en el plano precontractual: Especial referencia al consentimiento informado
 - C) Propuestas de reforma en el plano procesal
- V. A modo de conclusión

Bibliografía

I. INTRODUCCIÓN

Por efecto de la crisis económica, los procesos de ejecución hipotecaria van a la deriva. Esta afirmación que podría tildarse de contundente, viene avalada por la práctica forense en los juzgados españoles y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). Conceptos básicos tradicionalmente asumidos de forma unánime en nuestro ordenamiento, corroborados insistentemente por la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional (TC), se ponen ahora en tela de juicio a consecuencia de la crisis, el consiguiente aumento de los procesos hipotecarios y el drama de las familias que se ven abocadas, en muchos casos, a la exclusión social al haberlo perdido todo, incluida su vivienda. Lo que desde antaño ha sido un proceso ejecutivo (por contraposición a declarativo), y como tal, privilegiado, ágil y expeditivo en favor de los acreedores hipotecarios, ha pasado a convertirse en un instrumento de controversia jurídica y social, no solo en nuestro país, sino en Europa; tanto es así que el TJUE se ha pronunciado reiteradamente acerca de la disconformidad del proceso de ejecución sobre bienes inmuebles hipotecados que regula la Ley procesal española con las exigencias de la normativa comunitaria y, muy en particular, la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, *sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores*. De esta forma, en los últimos tiempos asistimos perplejos a «la vuelta de tuerca» que se le está dando al proceso hipotecario, pues los mismos argumentos que ha esgrimido el TC español para defender su constitucionalidad, son prácticamente los mismos que el TJUE toma en consideración para proclamar abiertamente las fisuras y las contradicciones de nuestra regulación con la normativa europea.

En el ámbito interno llama poderosamente la atención que los operadores jurídicos clamen abiertamente contra el mismo proceso que llevan años aplicando sin cuestionarlo, y sin embargo, esos mismos operadores, se alcen ahora en contra de una regulación que consideran esencialmente injusta. En todo caso, los tiempos cambian y las regulaciones deberían hacerlo también a medida que la realidad jurídica, económica y social lo imponga. De ahí que sea necesario traer a colación la opción de reformular el proceso de ejecución hipotecaria. Hasta donde llegue esa reformulación, no nos engañemos, dependerá de muchos intereses en juego. Pero una cosa parece clara: si el proceso ejecutivo tiene características particulares que le separan conceptualmente de cualquier proceso declarativo, la reconversión del mismo no puede pasar por asimilarlo a este último; de ser así, habría que plantearse seriamente la opción de hacerlo desaparecer.

Sea como fuere, partiendo de que nos hallamos ante una cuestión nada pacífica, en el presente trabajo tratamos de abordar aun de forma sintética, lo que ha sido este proceso, lo que es en la actualidad y, acaso, aspecto más problemático, lo que pueda ser en el futuro.

El futuro es incierto, sin embargo, el TJUE está marcando en gran parte la pauta al declarar que el proceso español vulnera el principio de igualdad y cercena el derecho de defensa de los

deudores hipotecarios. Ello no obstante, antes de intentar aventurar un futuro para este proceso, es obligado hacer cuanto menos una visión panorámica de cómo se concibe en la regulación interna y el estado en que se encuentra. Únicamente definiendo la esencia de lo que ha sido el proceso hipotecario y de lo que es en la actualidad por obra y gracia de la aplicación judicial del mismo, pueden establecerse una serie de parámetros para su reforma o... ¿no reforma? Y es que, puede afirmarse que nos encontramos en un momento histórico a la par que apasionante. Es posible que la regulación procesal de la ejecución hipotecaria no experimente grandes cambios, si bien, los dictados de Europa van precisamente por otros derroteros. En este contexto, intentaremos ofrecer las líneas esenciales que a nuestro juicio deberá tener la futura reforma y, ello, sin perder de vista la naturaleza jurídica de este proceso y los intereses en conflicto que se ven afectados.

II. EL PASADO DE LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA

A) LA PUGNA ENTRE HIPOTECARISTAS Y PROCESALISTAS

Los procesos de ejecución hipotecaria tradicionalmente han dado cobertura a una realidad compleja y llena de matices propios: la necesidad de arbitrar un mecanismo procesal rápido, ágil y lo más contundente posible en defensa de los acreedores que, tienen garantizado su crédito mediante una hipoteca (o prenda). Esta necesidad se hace especialmente patente en los casos de hipoteca inmobiliaria, dada la preocupación social y económica que, genera el mercado inmobiliario, sobre todo, tras el estallido de la *burbuja inmobiliaria*¹.

Es indudable la importancia que tienen los procesos de ejecución hipotecaria para la seguridad del mercado²; consciente de ello, el legislador quiso introducir en la regulación de la ejecución de créditos con garantía real algunas novedades que caminan en tres sentidos: reforzar el carácter jurisdiccional de estas ejecuciones, eliminar la multiplicidad de procedimientos de ejecución e introducir una regulación unitaria³.

¹ GUZMÁN FLUJÁ, V.: «Reflexiones en torno a la ejecución hipotecaria en la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil. La ejecución civil», *Estudios de Derecho Judicial*, n.º 53, Consejo General del Poder Judicial, 2005, Moreno Catena, V. (coord.).

² Importancia en la que insiste ADÁN DOMÉNECH cuando afirma que la adquisición de vivienda constituye una de nuestras principales necesidades. Sin embargo, su elevado precio dificulta su adquisición, condicionándose la compra de la misma a la constitución de un derecho real de garantía sobre la vivienda, como es la hipoteca. El crecimiento paulatino del Euríbor constituye uno de los mayores dispendios de la economía familiar, disminuyendo su poder adquisitivo. Dicha circunstancia ya está teniendo consecuencias de índole procesal por el aumento del incumplimiento de los plazos de amortización de los préstamos hipotecarios, lo que ha supuesto un aumento considerable de los procesos hipotecarios. «Aspectos problemáticos de la ejecución hipotecaria. Una visión jurisprudencial», en *La ejecución civil: problemas actuales*, Cachón Cadenas y Picó Junoy (coords.), Atelier, 2008, pág. 253.

³ Para GUZMÁN FLUJÁ, estas innovaciones no se introducen en barbecho sino en terreno abonado dado que se mantiene el principal carácter de este procedimiento al limitar drásticamente las causas de oposición del deudor y los supuestos de suspensión de la ejecución. De esta manera, en lo sustancial, la regulación legal de la LEC es la que antes se encontraba en los artículos 129 a 135 de la LH, aunque no estamos ante una traslación literal como consecuencia de

Sentada la importancia de la cuestión que nos ocupa, se ha de señalar que, en la actualidad, la ejecución sobre bienes inmuebles hipotecados (o pignorados) se encuentra regulada, como no podía ser de otra forma, o al menos no debería, en un texto procesal. Ese texto no es otro que la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) 1/2000, de 7 de enero, que dedica su Libro III a la *Ejecución Forzosa y a las medidas cautelares*, incluyendo en el Capítulo V, del Título IV, lo que llama *particularidades de la ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados*, en los artículos 681 a 698. En lo no previsto expresamente en estos preceptos, les serán de perfecta aplicación las disposiciones generales que, en materia de ejecución, se establecen en los artículos 517 a 680 del mismo texto legal.

Decimos «no debería» porque la vigente Ley procesal rompe con una situación indeseada a lo largo de años pues, algo sustancialmente procesal, en este caso un proceso judicial de ejecución, no podía seguir rigiéndose más tiempo por las disposiciones de un texto sustantivo como eran las de la Ley Hipotecaria (LH). Por consiguiente, lo primero que podría decirse en este sentido es que el cambio de sede legal, de la LH de 8 de febrero de 1946 a la Ley procesal supuso un avance y un acierto, dado que lo procesal debe estar recogido básicamente en la LEC. No obstante, no todos los autores en el seno de la doctrina están de acuerdo con este planteamiento. Los hipotecaristas alertaron del riesgo que suponía el cambio de ubicación legal de las ejecuciones de esta índole, por cuanto podía representar, a su juicio, un peligro para el crédito territorial y también para los consumidores y usuarios al alterar sustancialmente su marco legal⁴. Incluso, van mucho más allá de una simple percepción negativa de la intervención de la doctrina procesalista en este ámbito, pues, tal y como recuerda MIRA ROS⁵, le negaban legitimación para definir y tratar el procedimiento judicial sumario, al considerar que su estudio exige una preparación técnica, en cuanto al funcionamiento del registro o el Derecho hipotecario, de la que carecen, a su juicio, los procesalistas.

Con todo, a pesar de estos posicionamientos, casi apocalípticos, puede constatarse que nada parecido ha ocurrido en realidad, por lo menos de momento; producido el cambio de sede legal por obra de la «nueva» LEC, lo cierto es que en esencia, la regulación es casi idéntica a la anterior; tal y como advierte SASTRE PAPIOL, «las 17 reglas que contemplaba el artículo 131 de la LH para el procedimiento judicial sumario hipotecario son mayoritariamente objeto de transposición en los artículos de la LEC (681 a 698)», nueva sede legal de la ejecución hipotecaria⁶.

las novedades aludidas. En todo caso, la doctrina ha señalado que la permanencia de las principales características de este procedimiento permite mantener asimismo las enseñanzas y doctrinas sentadas por la jurisprudencia y autores, ob. cit., págs. 940 y 941.

⁴ Tanto es así, que los contrarios a este cambio de sede legal argumentaron que los operadores económicos, las entidades de crédito, bien restringirían cautelosamente la concesión de las facilidades crediticias de este carácter, bien tomarían complementariamente otras garantías para el aseguramiento de los créditos hipotecarios, si su tratamiento judicial era uniformado como los restantes títulos ejecutivos, lo que podía suponer, en fin, un perjuicio para los consumidores y usuarios. LÓPEZ LIZ, J.: *Contra la hipoteca*, Barcelona, 1999.

⁵ «Un nuevo enfoque procesal de la ejecución hipotecaria», *Revista General del Derecho*, n.º 16, 2008.

⁶ SASTRE PAPIOL, S.: *Instituciones del Nuevo Proceso Civil: Comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000*, volumen III, Alonso-Cuevillas Sayrol, (coord.), Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, 2000, pág. 387.

La intención de la LEC al tutelar directamente este tipo de procesos, es meridianamente clara, y al margen de la efectividad de su regulación, que hoy podría cuestionarse abiertamente, ha supuesto unidad y sistematización⁷ en la ejecución forzosa en general y, en particular, en la ejecución hipotecaria. El legislador mantiene, asimismo, que la unidad en la regulación no debe impedir el reconocimiento de las particularidades, allí donde las hubiere, como el caso de la oposición a la ejecución, las especialidades razonables en función del carácter judicial o no judicial del título o, como no podía ser de otra manera, las que resultan necesarias, cuando la ejecución se dirige exclusivamente contra bienes hipotecados o pignorados.

B) LA LEY DE 1909. BREVE REFERENCIA HISTÓRICA

Con anterioridad, se ha hecho una referencia accidental a la Ley de 1909⁸. No obstante la brevedad de su alusión, conviene considerar su gran importancia, pues, con ella, se sentó el régimen hipotecario que ha durado hasta el año 2000 o, más específicamente, hasta el año 2001, fecha de entrada en vigor del texto procesal vigente. Con todo, hay que decir también que su espíritu, de alguna manera, sigue latente en la regulación actual al haberse incorporado «lo anterior a lo nuevo».

En cualquier caso, es esta Ley la que marca, por así decir, un antes y un después en la materia hipotecaria, pues tal y como recuerdan GUASP y ARAGONESES,⁹ la primitiva LH de 8

⁷ En palabras de ADÁN DOMÉNECH, uno de los principales objetivos del legislador procesal, respecto de la Ley 1/2000, se concretaba en establecer una nueva tipología procesal, con la finalidad de eliminar la diversidad procedimental existente en una doble dirección, tanto interna, en referencia a la pluralidad de procesos especiales regulados en la interinidad del anterior texto procesal, como externa, respecto de las normas procesales consignadas y desarrolladas en diferentes textos normativos de carácter sustantivo, objetivo anunciado en la propia exposición de motivos de la LEC al establecer que *lo exigible y deseable no es unificar a ultranza, sino suprimir lo que resulta innecesario y, sobre todo, poner término a una dispersión normativa a todas luces excesiva*, ob. cit., págs. 253 y 254.

⁸ Antes de la Ley hipotecaria de 1909, los acreedores hipotecarios solo disponían del juicio ejecutivo de la Ley procesal civil, aparte del declarativo ordinario. Pero este juicio, a pesar de su tramitación abreviada, era demasiado largo, antieconómico y complicado, según Roca Sastre. Había entonces plena unanimidad en considerar inadecuado el juicio ejecutivo ordinario como medio de obtener la realización de los créditos hipotecarios; no solo era complicado, sino que permitía fácilmente al deudor de mala fe entorpecerlo con incidentes y suspensiones, alargándolo aún más, aumentando su coste y aburriendo a los acreedores. La experiencia pone esto de relieve todos los días, no siendo raro que un juicio ejecutivo con su vía de apremio durase años; y menos mal si no había tercerías. Esta dificultad en el cobro o realización del crédito inspiraba desconfianza al capital, retrayendo a los prestamistas, aumentándose el tipo de interés y fijándose grandes cantidades para costas. Todo ello perturbaba el crédito territorial. Ante esta situación urgía establecer un procedimiento breve, rápido, sencillo y económico, proporcionando a los acreedores seguridades de expedito y fácil cobro. Esta simplificación se efectuó amputando, prescindiendo en el procedimiento ejecutivo ordinario de la fase de juicio ejecutivo propiamente dicho, o sea, lo que es proceso de cognición, conservando la fase de apremio o de proceso de ejecución, y además, eliminando varios trámites en este último. LÓPEZ LIZ, J.: *Procedimiento judicial sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria*, Bosch, 1987, págs. 17 a 19.

⁹ GUASP, J. y ARAGONESES, P.: *Derecho Procesal Civil, tomo II, Parte especial: procesos declarativos y de ejecución*, 7.ª edición, Thomson Civitas, 2006, págs. 737 y 738.

de febrero de 1861 no contenía una regulación especial, salvo ciertas singularidades del procedimiento, que había de seguirse para obtener la condena de un deudor hipotecario y para que fuese el acreedor satisfecho con los bienes afectos al cumplimiento de la obligación que la hipoteca garantiza.

Posteriormente, una vez aprobada la LEC de 1881, regían sus preceptos referentes al juicio ejecutivo y al procedimiento de apremio. La importante modificación llevada a cabo por la Ley de 21 de diciembre de 1869 no cambió a la anterior. Fuera de la legislación peninsular, la Ley Hipotecaria de Ultramar de 14 de julio de 1893 y su Reglamento, de 18 del mismo mes y año, implantaron, en sus artículos 127 a 133 y 168 a 176, respectivamente, una tramitación más breve y sencilla que la que regía en la metrópoli. Se comprende que la comparación entre uno y otro sistema produjese el natural deseo de adoptar también en España aquel que parecía más conveniente para la consecución de uno de los fines más importantes de todo régimen inmobiliario: el desarrollo del crédito territorial, en el que no podía por menos de influir decisivamente la simplificación de los trámites para el cobro de las deudas hipotecarias. La modificación llegó, al fin, por obra de la Ley de 21 de abril de 1909, incorporándose con el resto de prescripciones que dicha norma contenía al nuevo texto hipotecario de 16 de diciembre del mismo año y, a través de él, a la importante reforma de 30 de diciembre de 1944, actuada en la nueva LH, de 8 de febrero de 1946 y en el nuevo Reglamento de 14 de febrero de 1947 que recogían la regulación del proceso en los artículos 129 a 135 de la Ley y en los artículos 225 a 233 del Reglamento.

En síntesis, si hay un texto a destacar, de todos ellos, ese es, precisamente, la Ley de 1909 que, tal y como recuerda LASARTE¹⁰, introduce el procedimiento judicial sumario, siendo reformado posteriormente, de forma trascendental, por la Ley 19/1986, de 14 de mayo, al disponer importantes modificaciones en el tenor literal del artículo 131 de la LH. El objetivo fundamental de la Ley últimamente citada fue adecuar al ámbito hipotecario las modificaciones procedimentales que, en la vía de apremio, había introducido la Ley 34/1984, de 6 de agosto, de Reforma Urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Tales reformas tuvieron por objetivo básico erradicar el sistemático incumplimiento de numerosos deudores y, en consecuencia, restablecer la seguridad del tráfico jurídico que a todos beneficia. Con esta filosofía protectora de los intereses de los acreedores se ha desarrollado el proceso ejecutivo hipotecario hasta nuestros días.

C) EL ARTÍCULO 131 DE LA LH: EL PROCESO SUMARIO HIPOTECARIO

Tal y como se ha dicho anteriormente, la regulación actual del proceso de ejecución hipotecaria se ha incluido en la vigente LEC 1/2000, de 7 de enero, sin modificaciones sustanciales con respecto a la regulación anterior, contenida esencialmente en el artículo 131 de la LH.

¹⁰ LASARTE, C.: *Derechos reales y Derecho hipotecario. Principios de Derecho civil*, V, 4.ª ed., Marcial Pons, 2005, págs. 128 y 129.

La mayor parte de los autores coincidía en que este procedimiento era necesario para fomentar el crédito territorial; a pesar de que se cuestionaba, sobre todo, el hecho de que el deudor no podía oponerse, ello se justificaba argumentando que el legislador tenía que optar entre dos males, habiéndose decantado por el menor; a saber, el establecimiento de un procedimiento más ágil para conseguir la satisfacción del derecho de crédito del acreedor, aunque fuera a costa de las posibilidades de defensa del deudor. Todas las características que entonces podrían predicarse del procedimiento regulado en el artículo 131 de la LH, son de perfecta aplicación al procedimiento que actualmente regulan los artículos 681 y siguientes de la vigente LEC 1/2000, de ahí que lejos de verificar un examen pormenorizado de los mismos, se proceda tan solo a reseñarlos para confirmar que siguen tan vigentes como entonces y que, en puridad, el procedimiento sigue siendo el mismo.

De esta forma, puede decirse que el procedimiento del artículo 131 de la LH no admitía alteración en sus trámites; sus normas son de orden público y, en consecuencia, inalterables por voluntad de las partes, sin perjuicio, de que, dentro de las posibilidades que ofrezca la propia Ley, estas puedan elegir una u otra en función de sus preferencias e intereses¹¹.

Existe, asimismo, una cognición limitada. Ni en el procedimiento del artículo 131 de la LH, ni en la actual LEC de 2000, dispone el deudor de una fase específica para formular alegaciones. Tan solo le asiste la posibilidad de oponerse a la ejecución por causas tasadas, antes, las causas de suspensión propiamente dichas que regulaba el artículo 132 de la LH, ahora, las que contempla el artículo 695 de la LEC, que aun ampliadas por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, *de medidas de protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social*, siguen siendo limitadas.

D) DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL SUMARIO HIPOTECARIO DEL ARTÍCULO 131 DE LA LH

A la vista de la multitud de sentencias que se han pronunciado en torno a la, inicialmente discutida, constitucionalidad del procedimiento regulado en el artículo 131 de la LH¹², se ha

¹¹ Un ejemplo concreto en este sentido, es el referido a las diversas formas de realización que, como auténtica novedad, contempla la LEC de 2000, pues existe la posibilidad de que el bien hipotecado sea realizado por entidad especializada o por convenio entre ejecutante y ejecutado. Pero en ningún caso, debe entenderse que estamos ante una posibilidad de alteración convencional de las reglas procesales (imperativas y de orden público) Cuestión distinta es que las propias normas procesales ofrezcan opciones diversas a las partes y que estas las ejerzan, pero no como alteración de las normas, sino como cumplimiento de ellas en una de sus variantes permitidas y previstas en la propia ley.

¹² Por el camino abierto a partir de la STC 41/1981, de 18 de diciembre ha seguido toda la Jurisprudencia posterior, en la que solo pueden encontrarse resoluciones que son mera reiteración de la doctrina fijada por esta. Muchas de ellas, incluso, se limitan a copiar textualmente párrafos enteros de la anterior. Baste citar, entre otras, las SSTC 64/1985, de 17 de mayo, 41/1991, de 17 de enero, 6/1992, de 16 de enero, 217/1993, de 30 de junio, 21/1995, de 24 de enero, 109/1995, de 4 de julio y 29/2003, de 13 de febrero.

mantenido sin ambages, la perfecta adaptación del procedimiento judicial sumario de ejecución hipotecaria a las exigencias derivadas del texto constitucional.

Las especiales características del procedimiento, basadas esencialmente en la extraordinaria fuerza ejecutiva del título y la limitación de las posibilidades de defensa concedidas al deudor, a quien, prácticamente, se le pone en la única tesitura de pagar, tras el requerimiento judicial, o alegar razones muy tasadas en aras a la suspensión del procedimiento, no implican, a juicio del TC, indefensión, ni por ende, vulneración del artículo 24 de la Constitución española (CE).

Actuaba, en este sentido, el artículo 132 de la LH como auténtica pieza de cierre del sistema, dado que este precepto era esencial para mantener la constitucionalidad del procedimiento, al permitir a las partes y demás interesados acudir al proceso declarativo ordinario en reclamación de su derecho. Para el TC, la remisión al declarativo ordinario era garantía más que suficiente del respeto a la tutela judicial efectiva. A esta afirmación, puntualizaba el TC, no se opone el hecho de que el proceso declarativo sea más largo y costoso, pues la tutela efectiva comprende el derecho del interesado de acceder a la jurisdicción, pero no por cauces determinados sino por los que marquen las normas legalmente establecidas. Y es que no se eliminan tanto las posibilidades de contradecir, como las de suspender el procedimiento, remitiendo cuantas cuestiones controvertidas puedan plantearse, al eventual proceso declarativo¹³.

Asimismo, la constitucionalidad del procedimiento se basa, a juicio del Tribunal, en la voluntariedad de la hipoteca que decide constituir el deudor. Para el TC la libertad negocial de este determina la sumisión a un procedimiento especialmente ágil, con elementos de cognición limitados e impugnarlo podría suponer actuar contra los propios actos.

Por último, especial consideración ha merecido la posición de terceros y demás interesados en el procedimiento; en relación a ellos el Alto Tribunal ha tenido ocasión de conformar toda una doctrina en materia de requerimientos y notificaciones. El cumplimiento del derecho a la tutela judicial efectiva pasa por una escrupulosa realización de los actos de comunicación; sin embargo, errores o defectos formales en su verificación, por parte del juzgado, no supone obligatoriamente infracción de este derecho. Aquí se distingue entre indefensión formal e indefensión material¹⁴,

¹³ Actualmente, es el artículo 698 de la LEC el que remite al declarativo ordinario para plantear cualquier pretensión que no haya podido suscitarse en el seno de la ejecución hipotecaria, pero sin suspender ni entorpecer el procedimiento hipotecario.

¹⁴ En consonancia con la doctrina sentada por el TC, el Tribunal Supremo, así lo ha reconocido, entre otras en la Sentencia, de 11 octubre de 1996, al advertir que tal doctrina se asienta en tres pilares: a) las situaciones de indefensión han de valorarse según las circunstancias de cada caso (STC 145/1986, de 24 de noviembre); b) la indefensión prohibida por el artículo 24.1 de la CE no nace de la simple infracción de las normas procesales, sino que debe llevar consigo la privación del derecho a la defensa y el perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado (SSTC 102/1987, de 17 de junio y 155/1988, de 22 de julio) y c) que la CE no protege situaciones de simple indefensión formal sino de indefensión material en que razonablemente se haya podido causar un perjuicio a alguna de las partes (STC 161/1985, de 29 de noviembre). La resolución judicial «in audita parte» no implica vulneración del derecho a la tutela judicial

siendo esta última la única que protege el artículo 24 de la CE. Cuando la objetiva situación de indefensión ha sido provocada por la parte, aun existiendo una omisión judicial lesiva, no existe vulneración del derecho fundamental previsto en el artículo 24 de la CE.

En cualquier caso, la declaración de constitucionalidad del procedimiento regulado en el artículo 131 de la LH no ha merecido total aprobación por parte de la doctrina. MIRA ROS¹⁵ se muestra muy crítica con el hecho de que este procedimiento superara sin reparos el test de constitucionalidad. Considera que el automatismo de un juicio ejecutivo, falto de contradicción, merecería serías objeciones de inconstitucionalidad y la cuestión nunca debiera haberse solventado sin considerar su posible confrontación con el artículo 117.3 de la CE, desde la perspectiva del significado y alcance del principio constitucional de monopolio de la jurisdicción.

E) PRONUNCIAMIENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE EL PROCESO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA VIGENTE

El TC se ha pronunciado en relación al actual proceso de ejecución hipotecaria, si bien con el mismo resultado en el sentido de proclamar la validez constitucional del procedimiento regulado en los artículos 681 a 698 de la LEC 1/2000, de 7 de enero. Lo ha hecho con motivo de una cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Sabadell¹⁶, contra los artículos 579, 695 y 698 de la LEC; y lo ha vuelto a realizar en relación a la posible vulneración del principio de igualdad suscitada con motivo de la aplicación del concepto de *unidad familiar* a efectos de suspensión de los lanzamientos.

a) Cuestión de inconstitucionalidad contra los artículos 579, 695 y 698 de la LEC: ATC de 21 de julio de 2011

La cuestión se planteaba en relación a la imposibilidad de examinar en sede de oposición presuntas nulidades relativas a las circunstancias en que se suscribió tanto la obligación garantizada, como la garantía hipotecaria o, al mismo contenido objetivo de las cláusulas contractuales, eventualmente determinante de su carácter abusivo.

efectiva, sin que se produzca indefensión, cuando el afectado no ha puesto la debida diligencia en la defensa de sus derechos o cuando pueda deducirse que poseía un conocimiento extraprocésal de la existencia de un proceso en el que no fue personalmente emplazado (SSTC 56/1985, 150/1986, 141/1987 y 182/1987), entre otras. Afirma la STC 58/1990, de 29 de marzo, también citada por el TS, que la obligación de todo Tribunal de emplazar personalmente, no exime de la debida diligencia de los afectados en la defensa de sus derechos e intereses, así como tampoco contradice el carácter material de la noción constitucional de indefensión; de tal forma que no puede alegarse esta cuando se ha tenido conocimiento del proceso aun sin haber sido emplazado personalmente.

¹⁵ *Hacia una ejecución hipotecaria propiamente jurisdiccional*, ob, cit.

¹⁶ Planteada por Auto de 30 de septiembre de 2010.

Así, se afirma que incluso en el supuesto en que una normativa legal no haya cambiado (y no es el caso), un nuevo análisis de constitucionalidad puede venir impuesto por la nueva realidad social y económica del momento histórico concreto; pone de manifiesto, asimismo, que lo que resolvió el TC a partir de la STC 41/1981, se refería a la constitucionalidad del procedimiento de ejecución hipotecaria (para declararla sin fisuras) de la anterior regulación, la vieja LEC de 1881 y la, entonces vigente, Ley hipotecaria, siendo menester abordar ahora la misma cuestión respecto de la vigente LEC, máxime cuando ha cambiado profundamente la realidad social y económica.

Según el juez del juzgado de Sabadell promotor de la cuestión de inconstitucionalidad, como quiera que, con la regulación actual¹⁷, el tribunal no dispone de la información necesaria para ponderar si el incumplimiento es verdaderamente imputable al deudor o si en la suscripción se produjo algún vicio del consentimiento invalidante, viéndose compelido a despachar ejecución con la única información que le suministra el ejecutante en la demanda, concluye que se ve claramente comprometido el derecho a la tutela judicial efectiva¹⁸. En opinión del juez proponente, la manera de salvar tal compromiso consistiría en permitir que el ejecutado, en sede de oposición, pudiera introducir este tipo de alegaciones¹⁹, pero al no darse tal opción, ahí reside la base de la inconstitucionalidad detectada por el juzgador. Ni las peculiares características del proceso de ejecución hipotecaria, presididas por la especial fuerza ejecutiva del título, ni la remisión al proceso declarativo ordinario subsiguiente²⁰ que prevé el artículo 698 de la LEC evitan la referida indefensión sustancial.

Por si no fuera suficiente todo lo anterior, el auto concluye reafirmando la inconstitucionalidad del sistema de ejecución hipotecaria, aludiendo a lo dispuesto en el artículo 579 de la LEC que, a su juicio, constituye un nuevo argumento, de especial importancia, en aras a sostener la pretendida inconstitucionalidad. El magistrado lo tenía claro; ahora bien, si tal precepto se entendiera en el sentido de permitir una nueva oportunidad de oposición, según el sistema general de motivos de oposición fijado para la ejecución ordinaria de título ejecutivo no judicial, podría salvarse la inconstitucionalidad de este precepto. Sin embargo, de no admitirse tal postura (y no se admite en la práctica forense), la conculcación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del deudor hipotecario frente al acreedor hipotecario adquiere unas dimensiones absolutamente inadmisibles en el seno de una Estado constitucional, democrático, social y de derecho.

Por último, para el juzgador, se observa conculcación simultánea de otro derecho constitucional como es el derecho a un vivienda digna, pues, a su juicio, un régimen legal procesal res-

¹⁷ El Auto judicial se refería a la regulación anterior a la reforma de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, *de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social*, que no contemplaba en el artículo 695 de la LEC la opción de alegar como causa de oposición la existencia de cláusulas abusivas en el contrato de préstamo hipotecario, y las dos causas de oposición que se prevenían para la ejecución hipotecaria sobre bien inmueble, se constreñían tanto que en la práctica condicionaban exageradamente el derecho de defensa de los ejecutados.

¹⁸ Con cita de las SSTC 20/1981 y 185/1987.

¹⁹ Fundamento jurídico decimonoveno.

²⁰ Razonamiento jurídico vigesimocuarto del Auto de 30 de septiembre de 2010.

petuoso con la Constitución seguramente debería prever un régimen de motivos de oposición más amplio, al menos cuando el bien contra el que se dirige la ejecución hipotecaria constituya vivienda efectiva y actual del ejecutado hipotecario.

Pues bien, la anterior cuestión de inconstitucionalidad planteada por el juzgado de Sabadell, cuyos fundamentos básicos se acaban de esbozar, mereció respuesta por parte del TC, en virtud de Auto de 21 de julio de 2011²¹; dicho auto inadmite la cuestión con base en una serie de consideraciones que recogen sustancialmente lo manifestado por la fiscalía, que interesó la inadmisión a trámite por falta de requisitos procesales y por ser notoriamente infundada.

El TC apoya su rechazo habida cuenta que «la esencia de la inconstitucionalidad cuestionada por el órgano proponente se suscita en torno a la limitación de la cognición del procedimiento sumario de ejecución hipotecaria y la desigualdad que, a su parecer, entraña la posición procesal de la parte ejecutada, materia esta sobre la efectivamente se ha cumplido trámite de audiencia en los términos exigidos por la ley». En este punto, el TC alude a su propia doctrina, ya consolidada, cuando recuerda que «la referida faceta del principio de igualdad se integra, no en el ámbito genérico del referido artículo 14, sino en el propio de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la defensa dentro de las actuaciones procesales»²².

²¹ Dictado por el Pleno, n.º de registro 7223-2010, sobre los artículos 579 695 y 698 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, por posible vulneración de los artículos 9.3, 24 y 47 de la CE. El pleno lo integraban los siguientes magistrados: Pascual Sala Sánchez, Eugeni Gay Montalvo, Javier Delgado Barrio, Elisa Pérez Vera, Ramón Rodríguez Arribas, Manuel Aragón Reyes, Pablo Pérez Tremps, Francisco José Hernando Santiago, Adela Asua Batarrita, Luis Ignacio Ortega Álvarez y Francisco Pérez de los Cobos Orihuel. Hubo voto particular. El magistrado disidente comparte con la mayoría el fallo del presente Auto, así como, parcialmente, la argumentación que lo fundamenta; sin embargo, se aparta en el sentido de afirmar que el desarrollo de los motivos debería comprender también una consideración expresa de las circunstancias especiales por las que atraviesa la actual situación económica y financiera de todo el mundo y, particularmente, de España. Por tanto, a juicio del magistrado que redacta el voto particular concurrente, los artículos 579 y 698 de la LEC, por regir en un momento posterior del procedimiento de ejecución hipotecaria y, no en la precisa decisión que el juez promovente de la cuestión tiene ante sí, no superan el *juicio de relevancia* necesario, ya que el Tribunal no puede proceder a la verificación abstracta de su constitucionalidad. Coincide, igualmente con la mayoría, en el criterio según el cual el régimen tasado de motivos de oposición que contempla el artículo 695 de la LEC respeta la integridad del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del ejecutado hipotecario y, en consecuencia, el artículo 24.1 de la CE, pero este magistrado se aparta del desarrollo argumental en la medida en que no analiza y, según su particular criterio, debería hacerlo, el contexto social y económico en que dichas disposiciones legales han de ser aplicadas, limitándose a referirse a la doctrina sentada a partir de la STC 41/1981, de 18 de diciembre, a pesar de que la realidad social de aquel tiempo dista mucho de asemejarse al actual, no solo por el lapso de tiempo que media entre ambos momentos, sino por la inesperada y vertiginosa deriva a la que venimos asistiendo los últimos años. En definitiva, no le parece suficiente, para desechar como infundada la presente cuestión de inconstitucionalidad, la extensión automática de la doctrina constitucional establecida en la citada STC 41/1981 y reiterada en otras posteriores, entre otras, la STC 217/1993, 269/1993 y 223/1997. Por el contrario, en su opinión, sería necesario examinar si los preceptos cuestionados, interpretados a la luz del nuevo contexto económico y social, son compatibles o no con los valores constitucionalmente protegidos, aducidos por el órgano judicial promovente.

²² Con cita de las SSTC 4/1982 y 217/1993, entre otras.

De otro lado, para el TC presentan mayor consistencia las alegaciones formuladas por el fiscal general en lo referente al cumplimiento del presupuesto del *juicio de relevancia*²³ exigido por el artículo 35 de la LOTC. A juicio del fiscal y, del TC, no se cumple este requisito ineludible, es decir, no superan el necesario *juicio de relevancia* las cuestiones suscitadas en relación con los artículos 579 y 698 de la LEC, relativas, la primera, a la omisión legal de un nuevo trámite de oposición a la ejecución cuando esta prosiga con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución, por la cantidad que falta para cubrir la suma adeudada, por resultar insuficiente el producto de la subasta y, la segunda, concerniente a la insuficiencia del reenvío legal al procedimiento ordinario como garantía del ejecutado, por cuanto excluye la posibilidad de suspensión de la ejecución (art. 698). Pues bien, según determina el TC en su resolución, ambos preceptos cuestionados carecen de conexión directa y efectiva con la resolución o fallo pendiente, ya que el primero de ellos se refiere a una fase ulterior del proceso de ejecución que no se corresponde con el momento actual del proceso *a quo* en el que se promueve la cuestión de inconstitucionalidad o se suscita la duda de inconstitucionalidad (oposición al despacho de la ejecución), y el segundo versa sobre el régimen legal de un procedimiento que no es el sustanciado, sino aquel al que puede acudir el ejecutado hipotecario al margen del juicio sumario. En definitiva, sostiene el Tribunal, que de la validez de ninguno de los dos preceptos cuestionados se hace depender el fallo en el proceso de ejecución hipotecaria, por consiguiente, no cabe efectuar lo que sería un improcedente control abstracto y directo sobre la constitucionalidad de dichos preceptos legales que no son paso obligado para la continuación del proceso y condicionantes de la decisión a tomar en el trámite de oposición.

En lo atinente al régimen tasado de oposición fijado en el artículo 695 de la LEC, punto clave de inconstitucionalidad para el juzgado de Sabadell, concluye el TC que es cuestión ya resuelta en reiteradas ocasiones en el sentido de entender que la limitada capacidad de defensa de que dispone el ejecutado en el proceso de ejecución hipotecaria, se compensa con la opción de acudir al juicio declarativo ordinario que corresponda. Si bien se limita extraordinariamente la contradicción procesal, ello no significa que se produzca indefensión, tal y como ha reiterado constantemente el propio Tribunal en doctrina consolidada.

En cualquier caso, sin perjuicio del hecho inquietante de que el TJUE ha utilizado los mismos argumentos de nuestro TC para sostener precisamente lo contrario, es decir, sus dudas respecto del proceso ejecutivo hipotecario español, desde nuestro modesto punto de vista hubiera

²³ Tal y como recuerda el Tribunal, el juicio de relevancia constituye uno de los requisitos esenciales de toda cuestión de inconstitucionalidad, por cuanto a través suyo se garantiza el control concreto de la constitucionalidad de la ley, impidiendo que el órgano judicial convierta dicho control en abstracto, pues para realizar este tipo de control carece el juez de legitimación. Dicho juicio de relevancia ha sido definido como el esquema argumental dirigido a robar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada y constituye una de las condiciones esenciales para la admisión de la cuestión, pues, en la medida que garantiza una interrelación necesaria entre el fallo del proceso *a quo* y la validez de la norma cuestionada, asegura la realización efectiva del antedicho control concreto de la constitucionalidad de la ley. (Con cita de las SSTC 17/1981, de 1 de junio, 28/1997, de 13 de febrero, y 64/2003, de 27 de marzo, 166/2007, de 4 de julio, entre otras).

significado un paso adelante que el TC entrase en el fondo del asunto, pues cuando el TC alude a su propia doctrina, sigue orillando la definición de la hipotecaria como verdadero proceso de ejecución y sigue insistiendo en su consideración como simple vía de apremio. La discusión está completamente superada en la actualidad, sin embargo, ciertas reminiscencias del pasado parece que impiden, todavía a día de hoy, afirmar sin complejos que la naturaleza jurídica de la ejecución hipotecaria es la propia de un proceso de ejecución con particularidades y nada más. Asimismo, hubiera sido deseable un nuevo pronunciamiento sobre el fondo tendente a consolidar la constitucionalidad (o no) del procedimiento, tomando como base la regulación vigente para no tener que seguir recurriendo a lo ya dicho por el TC en relación al procedimiento del artículo 131 de la LH.

b) A propósito del concepto de unidad familiar: ATC de 5 de mayo de 2014

Uno de los aspectos más controvertidos que introdujo la reforma de la Ley 1/2013, fue la posibilidad de suspender temporalmente los lanzamientos en los supuestos en que existiese una situación de *especial vulnerabilidad*. La medida, si se nos permite la expresión, supone «pan para hoy y hambre para mañana»; no es más que una medida paliativa que en realidad no soluciona el problema que aqueja al deudor ejecutado, que ha perdido la titularidad de su vivienda, y se ve compelido a un lanzamiento postergado en el tiempo gracias a la reforma, pero inexorable.

En este punto, nuestro TC se ha visto obligado a pronunciarse sobre la validez constitucional de la regulación legal introducida por la Ley 1/2013 en el punto concerniente al concepto de *unidad familiar* a efectos de la suspensión del lanzamiento, por cuanto se cuestiona la vulneración del principio de igualdad al no subsumir en el requisito de la especial vulnerabilidad para beneficiarse de la suspensión del lanzamiento a un matrimonio sin hijos. La medida «estrella», que recoge la Ley 1/2013, consiste en la suspensión del lanzamiento *ope legis* durante dos años desde su entrada en vigor²⁴ cuando el acreedor se adjudica la vivienda en pago de la deuda. Es decir, la deuda sigue existiendo si el producto de lo obtenido con la subasta es insuficiente, los ejecutados pierden su titularidad y, tan solo, les cabe seguir en el uso del inmueble por tiempo determinado. Entre tanto, el nuevo propietario, en la mayoría de los casos, el acreedor adjudicatario, sufre una privación en el uso del inmueble por imposición legal.

A pesar de que el ATC 129/2014, de 5 de mayo, declara finalmente la validez constitucional de las resoluciones judiciales que denegaron la suspensión del lanzamiento instada por un matrimonio que reunía los dos presupuestos esenciales que indican una clara situación de necesidad, a saber, la especial vulnerabilidad y la existencia de dificultades económicas, pero que no tenía hijos (para su desgracia en lo que respecta al proceso ejecutivo instado en su contra) cabe defender la postura mantenida en el voto particular, pues según este último, ni en el preámbulo ni en

²⁴ Ampliados a cuatro años por el Real Decreto 1/2015, de 27 de febrero, *de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social*.

toda la tramitación parlamentaria de la Ley se encuentra una justificación de por qué se condiciona la posibilidad de obtener el beneficio de suspensión de los lanzamientos, aun dándose los supuestos de especial vulnerabilidad establecidos en el artículo 1.2 de la Ley, a la circunstancia de que la unidad familiar cuente con hijos que residan en la propia vivienda.

La filosofía de la Ley parece clara al mantener que la suspensión de los lanzamientos pretende dar cobertura, un respiro en definitiva, a quien se encuentra en situaciones de *especial vulnerabilidad*. Y en este sentido, entendemos que el hecho de que en la *unidad familiar* no existan hijos no puede provocar una solución tan injusta ni desigual frente a otras familias que como la recurrente se hallen en situación de desamparo económico²⁵.

Es cierto que la dicción literal de la Ley refiere un concepto de *unidad familiar* más amplio, pero o se interpreta el mismo conforme las exigencias del artículo 14 de la CE o, no puede por menos que concluirse, que el precepto es de todo punto inconstitucional.

III. PRESENTE DE LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA

A) UN PRESENTE JUDICIAL COMPLICADO

Bien podría comenzarse este epígrafe con la afirmación que le sirve de título: el presente de la ejecución hipotecaria se antoja complicado merced a los numerosos vaivenes que está mostrando

²⁵ En este punto, lo dispuesto en el voto particular del ATC, resulta revelador: «...Tampoco se alcanza a dilucidar el motivo que podría haber llevado al legislador a establecer semejante diferencia de trato cuando situaciones como las que concurren en el caso que nos ocupa (unidad familiar en la que alguno de sus miembros tenga declarada discapacidad superior al 33% y unidad familiar en la que el deudor hipotecario se encuentre en situación de desempleo y haya agotado las prestaciones por desempleo) pueden afectar con igual intensidad en uno u otro supuesto. Es difícil pensar en alguna razón que explique la supuesta menor vulnerabilidad objetiva de una pareja que no tiene hijos conviviendo con ellos. La concurrencia de los hijos puede ahondar la precariedad, o la puede aliviar, en función de otros factores distintos al mero hecho de vivir bajo el mismo techo. Los supuestos de especial vulnerabilidad que contempla el artículo 1.2, están especificados en función de factores bien aquilatados por razón de dificultades de acceso a ingresos mínimos para el sostenimiento familiar. La diferencia de trato que se establece se revela, por tanto, carente de una justificación objetiva y razonable porque no responde a la finalidad que persigue el beneficio concedido por la Ley 1/2013, de modo que no puede considerarse constitucionalmente legítima en la medida en que supone una directa vulneración del principio de igualdad ante la ley consagrado por el artículo 14 de la CE». Asimismo, según recuerdan los magistrados la STC 41/2013, de 14 de febrero, consideró inconstitucional, por vulneración del artículo 14 de la CE, la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, que había condicionado la percepción de la pensión de viudedad, en el caso de parejas de hecho en las que el hecho causante se hubiese producido con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley, a la circunstancia de haber tenido hijos en común, habiendo entendido el Tribunal en aquel supuesto que la diferencia de trato no solo carecía de justificación constitucionalmente legítima sino que, además, conducía un resultado desproporcionado. La situación que se produce en el presente caso es idéntica a la que se examinó en aquella Sentencia, por lo que la conclusión en relación con la norma legal aquí aplicada debería ser la misma que alcanzamos en aquel pronunciamiento.

do la práctica en los propios Juzgados de Primera Instancia. A pesar de que la regulación procesal sigue vigente sin haber experimentado cambios sustanciales²⁶, los juzgados están realizando interpretaciones un tanto *sui generis* que cuestionan constantemente la esencia del proceso ejecutivo. Aunque la mayor parte de los medios han querido ver en la famosa STJUE de 14 de marzo de 2013, la causa directa de la reforma producida por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de *medidas para la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social*, lo cierto es que esta únicamente fue la gota que colmó el vaso, pues la reforma, de alguna manera, había empezado a gestarse mucho antes con motivo, especialmente, de la aplicación controvertida (o, por mejor decir, inaplicación) del artículo 579 de la LEC y con motivo, igualmente, de la presencia de *cláusulas abusivas* en los contratos de préstamo hipotecario y la imposibilidad de alegarlas como tal en el seno del proceso de ejecución.

En cualquier caso, sin menospreciar a las resoluciones judiciales que han intentado hacer justicia social en un momento de catarsis, aun cuando ello supusiera en muchas ocasiones apartarse de la letra estricta de la ley, la relevancia de esta especie de reacción judicial contra los lanzamientos, que no *desahucios hipotecarios*, es incontestable, lo que resulta evidente con la sola mención del famoso Auto de la Audiencia Provincial (AP) de Navarra, de 17 de diciembre de 2010, en el que se quiso ver la implantación de la *dación en pago*, donde no había más que un sobreesimiento del proceso tras la inaplicación de lo dispuesto en el artículo 579 de la LEC. La polémica generada por este Auto contribuyó a soliviantar los ánimos en la doctrina y fue el espejismo en que muchos quisieron cifrar una especie de dación en pago que en verdad no fue tal, aunque para entonces el eco mediático de este auto judicial era ya imparable²⁷.

²⁶ Afirmación esta que mantenemos considerando los cambios introducidos por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, pues no han supuesto más que soluciones parciales, de dudosa eficacia desde el punto de vista de la protección del deudor hipotecario.

²⁷ El Auto 111/2010, mereció alabanzas y críticas a partes iguales; pero, sobre todo, se cuestionó por suponer un ataque a la seguridad jurídica por cuanto intentaba cambiar las reglas del juego a mitad del partido; además, se criticó que los magistrados firmantes introdujesen en su resolución consideraciones morales y opiniones sobre la crisis, excediéndose claramente de su función de juzgadores (BERCOVITZ). Asimismo, desde una perspectiva hipotecarista fue objeto de crítica al considerarse que sus fundamentos son contrarios al principio de accesoriedad de la hipoteca, su propia función de garantía, y preceptos legales específicos de nuestra legislación, entre ellos, artículos 105 de la LH, 1.911 del Código Civil (CC), 579 y 692 de la LEC (GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA). En síntesis, para muchos autores, la AP de Navarra en el Auto 111/2010 se ha decantado por la moralidad antes que por la legalidad lo cual no es un dato positivo. Por esta razón, el auto es contrario a derecho (MÉNDEZ GONZÁLEZ y JUAN GÓMEZ). No obstante lo anterior, no todos los autores se han manifestado en contra de los postulados del Auto 111/2010. Para VIDAL el Auto comentado es un soplo de aire fresco; desde su punto de vista, no es necesario cambiar las reglas del juego para defender que lo socialmente justo tiene cobijo en la legislación actual sin necesidad de enmendarla o mejorarla, aunque tampoco estaría de más hacerlo, a tenor de las reivindicaciones ciudadanas. De otro lado, los artículos 3 y 7 del CC exigen al juez valorar la situación social del tiempo en el que han de aplicar el derecho, pues ello forma parte de su labor jurisdiccional. Por tanto, el juez no solo puede, sino que debe valorar la realidad actual en un intento por escudriñar la cuestión de por qué estamos sufriendo tantas ejecuciones hipotecarias y por qué los bancos y cajas se están convirtiendo en las primeras inmobiliarias de España. En efecto, continúa diciendo este autor, el juez debe analizar la realidad que envuelve al deudor hipotecario, para saber la causa por la que no ha podido seguir pagando el préstamo.

a) Artículo 579 de la LEC versus dación en pago

En plena crisis económica, al llegar el momento procesal en que, subastado el inmueble sigue existiendo deuda por insuficiencia del producto obtenido, muchos órganos jurisdiccionales negaban la continuación del procedimiento con base en el artículo 579 de la LEC alegando razones de diversa índole: inconstitucionalidad del precepto cuestionado, abuso de derecho por parte de los acreedores, enriquecimiento injusto, doctrina de los actos propios o gran responsabilidad y/o protagonismo de las entidades bancarias en la provocación de la crisis.

Sin perjuicio de las buenas intenciones y de la conciencia que han tomado los jueces en este sentido al considerar que algo tenían que hacer ante la situación dramática desencadenada masivamente²⁸, lo cierto es que las resoluciones que podrían calificarse de punteras²⁹ en este aspecto, y muchas de las que les han seguido, presentan un común denominador: obvian la aplicación literal de la Ley procesal en un intento por *hacer Justicia* e introducir elementos de equidad en la resolución de los pleitos, pero lo hacen olvidándose de que tal y como dispone nuestro CC en su artículo 3 las resoluciones judiciales únicamente pueden descansar de manera exclusiva en la equidad cuando la ley expresamente lo permite. Y, en el caso presente, guste más o menos, la LEC se pronuncia con absoluta nitidez en el artículo 579 de la LEC; incluso tras la últimas reformas el precepto sigue sin introducir la ansiada *dación en pago*, contemplando, eso sí, supuestos de condonaciones parciales de deuda en determinadas circunstancias.

Particularmente severo con estas resoluciones judiciales a que venimos aludiendo ha sido MONTERO AROCA quien califica de auténtico espectáculo el protagonizado por jueces que se «creen algo así como los viejos príncipes *legibus solutus*, esto es, no vinculados por la ley y que están intentando (señala MONTERO) alterar el sistema jurídico por un camino que solo está en manos del legislador»³⁰.

Por su parte, VIVES MARTÍNEZ, ponente del Auto de 4 de febrero de 2011, del Juzgado de Primera Instancia n.º 44 de los de Barcelona, justifica esta nueva interpretación judicial, en el sentido de negar la continuación del proceso por vía del artículo 579 de la LEC, alegando que las circunstancias

²⁸ Tanta conciencia han tomado los jueces que en una reunión de decanos, celebrada en Barcelona los días 5 a 7 de noviembre de 2012, en plena efervescencia de la crisis económica con los lanzamientos hipotecarios en tela de juicio, acompañados de noticias trágicas como el suicidio de varios ejecutados, los jueces decanos reclaman una cierta humanización del marco legal vigente al tiempo que realizan una serie de consideraciones diversas sobre el mal estado de la Administración de Justicia.

²⁹ Lo son, sin duda, el Auto de 13 de noviembre del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Estella y el Auto 111/2010, de la AP de Navarra, Sección 2.ª, de 17 de diciembre, en el que podría situarse el origen de la polémica desatada; Auto de 4 de febrero de 2011 del Juzgado de Primera Instancia n.º 44 de Barcelona y Auto de la AP de Girona de 14 de septiembre de 2011. No obstante, con anterioridad, ya hubo alguna resolución aislada en el mismo sentido como el Auto de la AP de Ciudad Real, Sección 1.ª, de 17 de octubre de 2003. Este último, referido al antiguo procedimiento del artículo 131 de la LH cuestiona la aplicabilidad del artículo 579 de la LEC a base de confrontar el valor de adjudicación y el valor real del bien y deniega la ejecución en virtud del artículo 11 de la LOPJ que proscribía el ejercicio antisocial del derecho.

³⁰ MONTERO AROCA, J.: *Ejecución de la hipoteca inmobiliaria*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2012, pág. 338.

han cambiado, que el juego de la equidad ha entrado en *lid* en el procedimiento de las ejecuciones hipotecarias y que la fundamentación pivota en la cruenta crisis económica que ha puesto encima de la mesa de los jueces la deficiente regulación, hasta ahora asumida por todos. Asimismo, apela a la justicia del caso concreto para modificar totalmente el escenario y entrar a valorar factores que antes no se contemplaban como la gestión bancaria, las leyes del mercado o la implacable realidad de desalajos, crecientes deudas de intereses moratorios y la frecuente indefensión del consumidor o usuario³¹.

Sea como fuere, el correcto entendimiento de la polémica pasa por analizar los argumentos esgrimidos en las resoluciones judiciales más importantes o, si acaso, más mediáticas, que han propiciado el debate. En esta tesitura, lo cierto es que la rigidez del sistema hipotecario junto con las situaciones de extrema iniquidad que se han producido como consecuencia del derrumbe inmobiliario han puesto a jueces y tribunales ante un dilema diabólico, ¿qué está más cerca de la justicia en un Estado de Derecho, la ley o la equidad?³²

En este sentido, el origen del debate lo podemos situar en un Auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Estella, de fecha 13 de noviembre de 2009, que rechaza en el caso concreto la continuación de la ejecución hipotecaria conforme al artículo 579 de la LEC alegando esencialmente que el banco ejecutante estaba vinculado con la valoración que del inmueble aceptó en su momento; por tanto, no podía adjudicárselo por un precio inferior y seguir ejecutando por la diferencia. El Auto en cuestión fue recurrido por la entidad ejecutante ante la AP de Navarra y la sección 2.ª de esta lo confirma en otro Auto de 17 de diciembre de 2010, levantando una «polvareda mediática» sin precedentes³³. Contra este último, a su vez, se plantea nulidad de actuaciones por la acreedora ejecutante que fue desestimada en virtud de Auto de 16 de marzo de 2011.

La Sección segunda de la AP de Navarra (Auto 111/2010) considera que el Auto impugnado es ajustado a derecho y lo confirma en su integridad básicamente por los siguientes razona-

³¹ VIVES MARTÍNEZ, G.: «Ejecuciones hipotecarias y dación en pago. Revisión jurisprudencial y problemas prácticos: dación en pago», *Revista Diario La Ley*, n.º 7.908, 24 de julio de 2012, pág. 3

³² *Revista El Notario del siglo XXI*, n.º 36, marzo-abril de 2011, pág. 24.

³³ Sin embargo, a pesar de la gran repercusión mediática de esta resolución judicial, pues prácticamente todos los medios de comunicación se hicieron eco de sus fundamentos, lo cierto es que no todos alcanzaron a transmitir la realidad de tales fundamentos. En definitiva, se presentó ante la opinión pública como la «sentencia que introducía la dación en pago en nuestro sistema» cuando en realidad se limitaba a confirmar la no prosecución de una ejecución hipotecaria con base en el artículo 579 de la LEC, al considerar que el banco ya había aceptado una tasación del inmueble por un valor muy superior y, por tanto, no podía ahora apartándose de un acto propio, alegar que el inmueble adjudicado tenía una valor muy inferior. BERCOVITZ calificó de *campanada* la repercusión que tuvo en los medios de comunicación social la noticia de este Auto y afirma: «...la noticia ha prendido como la yesca en un país, como el nuestro, cuya población sufre en su precaria economía, mes tras mes, la dureza de la crisis económica a través, entre otros sinsabores, del pago de las hipotecas. Y es que el pago de los sucesivos vencimientos de la deuda contraída, como consecuencia del préstamo hipotecario obtenido de un banco o de una caja para, la adquisición de la propia vivienda, contribuye a amargar la vida a un buen número de españoles». BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R.: «La campanada», *Revista Aranzadi Civil-Mercantil*, Pamplona, 2011, www.westlaw.es

mientos. De un lado, en cuanto a la figura del abuso de derecho, considera que la petición de la parte ejecutante no incurre en dicho abuso, pues esta no solicita nada que no esté previsto en la Ley Procesal (la continuidad de la ejecución por el resto de deuda sin cubrir).

De otro lado, para la AP la entidad ejecutante se contradice cuando sostiene que el valor del inmueble subastado es inferior al que tenía al tiempo de concertarse el vínculo contractual, siendo así que en su momento, la escritura de préstamo hipotecario fijó un valor de tasación muy superior; para la AP de Navarra la afirmación de la parte recurrente de que la finca en sí tiene un valor real que es inferior a la deuda reclamada, debe contrastarse con la propia valoración que se hace en la escritura de préstamo con garantía hipotecaria, que formalizaron las partes y singularmente por lo que supone un acto propio del banco; es decir, el mismo banco en la escritura de préstamo con garantía hipotecaria y en relación con la finca que es objeto de subasta y que se adjudica materialmente la citada entidad bancaria, la valoraba en una cantidad que era superior al principal del préstamo. Siendo ello así, la Audiencia declara que son atendibles las razones por las cuales la juzgadora de instancia no considera oportuno en este caso continuar la ejecución, por entender que el valor de la finca, no obstante el resultado de la subasta, es suficiente para cubrir el principal de la deuda reclamada.

La Audiencia concluye su Auto haciendo una reflexión acerca del papel que han desarrollado en general las entidades financieras respecto de la generación de la crisis económica y en la importancia que tiene lo dispuesto en el artículo 3 del CC a los efectos de la interpretación de las normas jurídicas con arreglo al contexto histórico y las circunstancias sociales concurrentes.

b) Continuación de la ejecución tras la adjudicación del inmueble al acreedor: aplicación del artículo 579 de la LEC

Por si fuera poco el debate suscitado, la misma Audiencia Provincial, esta vez su sección 3.^a, en un caso prácticamente idéntico al que había resuelto la sección 2.^a, dicta un auto diametralmente opuesto al anterior³⁴. El Auto 4/2011 de la AP de Navarra, sección 3.^a, de 28 de enero de 2011,

³⁴ Y no son las únicas resoluciones en sentido opuesto. Podría decirse en este punto que la AP de Navarra constituye un ejemplo paradigmático en cuanto a disparidad absoluta de resoluciones sobre supuestos idénticos, muchos de ellos, con origen en el Juzgado n.º 2 de Estella. A los ya citados cabe añadir, el Auto de la AP de Navarra, Sección 1.^a, de 10 de febrero de 2011, que decreta la continuación del proceso ejecutivo con fundamento en el artículo 579 de la LEC. Asimismo, el Auto 119/2011, de la AP de Girona, de 16 de septiembre, confirma la tendencia judicial iniciada por la Sección 2.^a de la AP de Navarra orientada a considerar que la deuda se extingue cuando la entidad acreedora se adjudica el inmueble. No obstante, uno de los magistrados firmantes del Auto disiente y así lo expresa en su voto particular. Se compendian de este modo en la presente resolución los argumentos más importantes que pugnan en la cuestión controvertida. De un lado, como razones para fundamentar la extinción de la deuda, se esgrimen la doctrina del abuso de derecho, enriquecimiento injusto, doctrina de los actos propios y teoría de la justicia material del caso. Por el contrario, el Auto 58/2012 de la AP de Barcelona, sección 1.^a, de 26 de marzo, revoca otro dictado por el Juzgado de Primera Instancia n.º 44 de Barcelona, de 4 de febrero de 2011, que negaba la continuación del procedimiento por el artículo 579 de la LEC al considerar que el ejecutante había satisfecho su derecho de crédito con la adjudicación del inmueble por el 50% del valor de tasación. El Juzgado de Primera Instancia alegaba entonces que en el patrimonio del acreedor, el

constituye a un tiempo una de las críticas más severas vertidas contra el Auto 111/2010. Comienza su fundamentación jurídica haciendo una declaración previa sobre lo dispuesto en el artículo 117.1 de la CE, así como a lo que denomina estatuto del juez constitucional y la sumisión de este a las leyes aprobadas por los órganos legislativos, como expresión de la soberanía popular. Partiendo, asimismo, de la libertad de enjuiciamiento de los jueces como elemento integrante de su independencia, la sección 3.^a insiste en que los jueces han de actuar con sometimiento a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.

Con estos mimbres, se podía aventurar cuál iba a ser el resultado de la presente resolución que termina por revocar la del juzgado de instancia que había denegado la continuación del proceso de ejecución con base en el artículo 579 de la LEC.

bien entra con su valor real de mercado por lo que la petición de continuar la ejecución es abusiva en el caso concreto y no solo con arreglo a los principios generales que inspiran el procedimiento, sino también conforme a lo señalado en el artículo 11 de la LOPJ, que proscribía atender cualquier petición que suponga manifiesto abuso de derecho; lo sería el hecho de que a pesar de que el bien adquirido por el ejecutante tiene un valor superior a la deuda principal, se prosiga la reclamación contra otros bienes del deudor. Así las cosas, a la «pugna» judicial cuyo epicentro puede situarse en el Auto de la AP de Navarra que confirmó el del juzgado de Estella, ahora la AP de Barcelona contribuye con un nuevo Auto en sentido contrario a los anteriores. Aplicando literalmente el artículo 579 de la LEC permite la continuación de la ejecución por las normas ordinarias. En este sentido, alega que no se puede dar al artículo 579 de la LEC una interpretación distinta de la que se deduce de su propia literalidad, en cuanto que, iniciado el juicio ejecutivo hipotecario, si subastada la finca, el acreedor no ha cobrado toda su deuda, podrá pedir el embargo de los bienes del deudor, continuándose el procedimiento con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución y dejando, por supuesto, al margen, al mero hipotecante no deudor o mero poseedor del bien hipotecado. La Audiencia reconoce la bondad de la resolución de instancia al recoger lo que considera una solución equitativa para el caso, pero asevera que no puede mantenerse al no ajustarse a los artículos 579 y 671 de la LEC, ni a la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Tampoco respeta lo señalado en el artículo 3 del CC cuando afirma que las resoluciones judiciales solo podrán descansar de manera exclusiva en la equidad cuando la ley expresamente lo permita. En suma, según indica el Auto 58/2012, pretendiendo ofrecer una solución justa al conflicto, el Juzgado de Primera Instancia se aparta de las previsiones legales y de la jurisprudencia que las interpreta, lo que no puede ser compartido por esta Audiencia; en todo caso, ha de ser el legislador quien verifique los cambios oportunos en la materia. En este punto, la Audiencia no margina tampoco en sus argumentaciones un hecho notorio y es que el legislador, cuando fruto de la presión social ha acometido reformas ante la grave situación del mercado hipotecario, no ha introducido entre ellas la de obligar a la entidad crediticia a aceptar la entrega del inmueble en pago de la deuda, sino a fijar la cifra en la que el acreedor puede solicitar la adjudicación del inmueble en un mínimo del 60 % de su valor de tasación (Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios) y establecer un cauce para que el deudor hipotecario pueda saldar la deuda contraída mediante la entrega del inmueble (dación en pago), sujeto en todo caso a la aceptación de la acreedora y limitado a determinados supuestos (Real Decreto-Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de los deudores sin recursos). Para la Audiencia de Barcelona ni siquiera esta última regulación justifica la respuesta del juzgado de instancia en el caso concreto y, ello por las siguientes razones: expresamente advierte que la dación en pago no será aplicable en aquellos procedimientos en que ya se haya señalado subasta; el Código de Buenas Prácticas será de adhesión voluntaria por parte de las entidades de crédito; las medidas propuestas únicamente se aplican a los deudores situados en lo que se denomina *umbral de exclusión* y, por último, debe tratarse de inmuebles con un precio de venta limitado. De otro, en contra de lo anterior, se alega (por el magistrado disidente) que la hermenéutica normativa no permite interpretación del artículo 579 de la LEC que avale la no continuación del procedimiento en reclamación del resto de deuda no cubierto; por tanto, quien solicita con arreglo a derecho, es decir, con arreglo en este caso a una previsión legal expresa, no incurre en abuso de derecho ni enriquecimiento injusto.

El Auto 4/2011 reconoce la prestación de libre consentimiento de las partes a la hora de fijar el contenido del préstamo hipotecario y, en particular, el valor otorgado al inmueble sometido a la garantía, sin que se deba equiparar valor de tasación con valor real de mercado; acto seguido se centra en la evidencia del contenido normativo de los artículos 1.911 del CC y 579 de la LEC³⁵ que obligaba a aplicarlos al caso, pues lo contrario atenta contra la seguridad jurídica.

Asimismo, la presente resolución alude directamente, entre otras, a la Sentencia del Tribunal Supremo (TS) de 16 de febrero de 2006 cuando afirma que una cosa es que se ejercite un derecho y otra bien distinta que bajo la apariencia de ejercicio de buen derecho se esté actuando en contra de la ética y la justicia. En este punto, el Auto con remisión a la doctrina del TS afirma que no cabe alegar abuso de derecho cuando el beneficio patrimonial de una de las partes es consecuencia de pactos libremente asumidos o existe una expresa disposición que lo autoriza con el fin de facilitar la realización de las garantías hipotecarias.

Para mayor profundidad, la Audiencia se remite a la doctrina del TS sobre el enriquecimiento injusto y considera que no puede ser aplicado a casos regulados en las leyes; por consiguiente, solo puede entrar en juego en defecto de previsión normativa. De forma específica, en el caso de adjudicaciones realizadas en subastas públicas en el marco de procedimientos de ejecución, la jurisprudencia ha defendido que no puede existir enriquecimiento injusto por el hecho de que la adjudicación se haya producido a favor del acreedor por un precio inferior al valor de tasación. Por tanto, conviene recordar, así lo hace el Auto 4/2011, que la jurisprudencia ha reservado la aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto a subastas judiciales en las que el bien adjudicado lo fue comprendiendo accidentalmente elementos ajenos a la garantía hipotecaria y a la consiguiente tasación³⁶, pero no le ha reconocido relevancia cuando seguido correctamente el proceso por sus trámites, solo puede apreciarse una divergencia entre el valor de tasación y el de adjudicación, aun cuando sea notable, ni siquiera en un supuesto en que el precio del remate fue irrisorio y absolutamente desproporcionado.

Visto el sentido diametralmente opuesto de las dos resoluciones contradictorias de la AP de Navarra, que se acaban de analizar, no puede por menos que colegirse, tal y como apuntan algunos autores, que son reflejo de una tensión evidente. En este marco, hay que valorar lo que representan las enconadas posiciones de estos autos. Se clama por principios aparentemente contradictorios: seguridad jurídica, abuso de derecho o tutela judicial para acabar afirmando que el valor de adjudicación es distinto del valor de mercado.

Ello no obstante, las resoluciones anteriormente citadas no han sido las únicas; llegado este punto podría argüirse que existe un antes y un después de la crisis económica en cuanto a la apli-

³⁵ Según la sección 3.ª de la AP de Navarra el contenido de dichos preceptos es de tal evidencia que no se comprende por qué la juez de instancia eludió la aplicación al caso de la preceptiva norma con independencia de la opinión personal que merezcan estos preceptos.

³⁶ Con cita de las SSTs de 15 de noviembre de 1990, 4 de julio de 1993, 8 de julio de 2003 y 18 de noviembre de 2005.

cación del artículo 579 de la LEC. La conversión de la ejecución hipotecaria en una ejecución ordinaria y con ella la posibilidad de proseguir la ejecución contra otros bienes del deudor ha sido una constante pacífica, a salvo alguna resolución aislada, en la jurisprudencia menor³⁷. Sin embargo, esa constante ha quedado interrumpida con múltiples resoluciones que intentando aplicar la justicia material al caso concreto, determinan que la interpretación y aplicación del precepto pasa por analizar las nuevas circunstancias económicas y sociales concurrentes. En consecuencia, estiman esencialmente que hay que observar la realidad social del momento, el inexcusable ejercicio no abusivo de los derechos, la doctrina de los actos propios así como impulsar la labor de los jueces a fin de evitar con sus resoluciones enriquecimientos injustos para las entidades financieras. Sobre esta base, retroalimentándose unas a otras, se siguen sucediendo resoluciones judiciales que niegan la aplicación del artículo 579 de la LEC cuando la entidad acreedora se adjudica

³⁷ Ante la insatisfactoria realización del bien hipotecado abogan por continuar la ejecución con fundamento en el artículo 579 de la LEC, entre otros, Auto 44/2007 de la AP de Cádiz, sección 2.ª, de 27 de abril de 2007; Auto de la AP de Barcelona, sección 11.ª, de 11 de enero de 2006, Auto 56/2005 de la AP de Sevilla, sección 2.ª, de 25 de febrero, Auto 37/2005 de la AP de Almería, sección 2, de 1 de julio, Auto de la AP de Sevilla, sección 5.ª, de 16 de marzo de 2004 y Auto de 19 de abril de 2004; Auto de la AP de Madrid, sección 21.ª, de 14 de septiembre de 2004; Auto de la AP de Sevilla, sección 5.ª, de 25 de junio de 2006 y Auto de 19 de septiembre de 2004; Auto 91/2003 de la AP de Valencia, sección 11.ª, de 30 de abril. Recientemente, también Auto 125/2012 de la AP de Barcelona, sección 1.ª, de 14 de mayo, que después de considerar que no es abusiva la cláusula por la que se pacta en la escritura pública la responsabilidad ilimitada de los deudores, declara que debe continuar la ejecución. La AP de Barcelona en esta última resolución afirma que no es competencia de los tribunales sino del legislador ofrecer una solución a la grave situación creada en el mercado hipotecario por el estallido de la burbuja inmobiliaria; asimismo, declara que las reformas legales acometidas no pasan por obligar a las entidades a aceptar la entrega del inmueble en pago de la deuda, sino que adoptan medidas mucho menos radicales como son elevar la cifra por la que el acreedor puede solicitar la adjudicación del inmueble (del 50 % al 60 % de su valor de tasación según el artículo 671, tras la redacción dada por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio) o la de establecer un cauce para que el deudor hipotecario pueda saldar la deuda contraída con la entidad crediticia mediante la entrega del inmueble (dación en pago), pero condicionado en todo caso a la aceptación de la entidad acreedora y limitado a determinados supuestos (Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo). Por ello, según indica el Auto 125/2012, el legislador ha dejado clara su voluntad de mantener la posibilidad de que el acreedor pueda adjudicarse el inmueble sin que ello suponga que la deuda contraída por el deudor hipotecario quede saldada en su integridad. Recientemente, la Providencia de 25 de septiembre de 2012 (n.º autos 1796/2010), juzgado hipotecario de Madrid, argumenta que «[...] no se debe confundir el valor de tasación de la finca hipotecada con su valor actual. El valor de tasación es un valor pasado vinculado al momento en que se suscribió la escritura de hipoteca, pero el precio de los bienes varía a lo largo del tiempo conforme a las leyes de mercado –el juego de la oferta y la demanda–. De igual forma que las plusvalías las asume el propietario del bien, las minusvalías también las asume». Con remisión, a su vez, las STS 829/2008, afirma, igualmente, que no puede existir enriquecimiento injusto por el hecho de que la adjudicación se haya producido a favor del acreedor por un precio inferior al de tasación, supuesto que el proceso se haya seguido por los trámites legalmente previstos y se haya aprobado judicialmente el remate. En el mismo sentido, STS de 18 de noviembre de 2005. Por último, el Auto del Juzgado de Primera Instancia n.º 31 de Madrid, (n.º autos 484/2011), de 19 de noviembre de 2012, confirma que el criterio adoptado por los Juzgados de Primera Instancia hipotecarios de Madrid, es el de que «no se debe confundir el valor de tasación de la finca hipotecada con su valor actual. No procede entrar a valorar en este procedimiento sumario si la adjudicación del bien objeto de ejecución constituye un ejercicio injusto y antisocial del derecho, o que de consolidarse el decreto de adjudicación se daría amparo a una operación sofisticada y perjudicial para el sistema económico global, sino que habrá que estar a los pactos contenidos en la escritura hipotecaria, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 698 de la LEC».

el bien inmueble. Baste citar sin ánimo exhaustivo las siguientes: Auto 72/2011 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Vinaroz, de 11 de marzo, al considerar que aun cuando el artículo 579 de la LEC parece no ofrecer dudas interpretativas, ello no significa que sea en todo caso aplicable³⁸. Con carácter general, el TC ha declarado recientemente en la Sentencia 119/2012, de 4 de junio, que tratándose de contratos de adhesión, las condiciones generales de estos requieren de un mayor control, de forma que se impidan las situaciones de abuso en la contratación respecto de la parte contractual económicamente más débil. También, Auto de 16 de octubre de 2012, del Juzgado de Primera Instancia n.º 7 de Tarrasa.

En la línea iniciada por ella misma, la sección 2.ª de la AP de Navarra vuelve a pronunciarse sobre la cuestión en términos semejantes, en Auto 24/2012 de 4 de mayo.

c) Las cláusulas abusivas y la STJUE de 14 de marzo de 2013

La cuestión prejudicial que plantea el juzgado de lo mercantil n.º 3 de Barcelona originando la formación del expediente C-415/11, fue resuelta por la STJUE de 14 de marzo de 2013.

La Sentencia citada recoge sustancialmente los fundamentos jurídicos vertidos por el magistrado en la cuestión prejudicial elevada al Tribunal europeo y en consecuencia, confirma que el sistema español no se adapta a las exigencias derivadas de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, *sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores*. Como podía aventurarse tras la formulación de sus conclusiones generales por la abogada general del Tribunal, el punto crucial de controversia ha sido confirmado; un sistema de ejecución hipotecaria que niegue la posibilidad de formular motivos de oposición basados en el carácter abusivo de una cláusula contractual que constituye el fundamento del título ejecutivo, vulnera las directrices de la norma comunitaria. Asimismo, si el sistema no permite que en el posterior juicio declarativo ordinario se adopten medidas cautelares como la suspensión del proceso ejecutivo, se confirma, a juicio del TJUE, que el sistema es desproporcionado.

No obstante lo anterior, hay un dato que no debe obviarse de la presente Sentencia: no solamente cuestiona de manera principal, la limitación de los medios de oposición y la inocuidad desde el punto de vista de la protección de los derechos del consumidor del procedimiento declarativo ordinario del artículo 698 de la LEC, sino que apunta directamente a la esencia de los contratos de adhesión. La Directiva 93/13/CEE afirma que las «cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato».

³⁸ Con remisión directa al artículo 85.6 del texto refundido de la ley general para la defensa de los consumidores y usuarios (Real Decreto Legislativo 1/2007), y a los artículos 105 y 140 de la LH.

Así las cosas, si consideráramos esta disposición en sus términos estrictos inexorablemente habría que cuestionar un concepto básico en toda ejecución hipotecaria como es el de los contratos de adhesión. Razón por la que puede preconizarse como medida urgente para revestir de mayor legitimidad a este tipo de contratos y, por ende, a toda ejecución basada en ellos, la implantación del mecanismo del consentimiento informado.

De la misma forma que un Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Estella (que declaraba la extinción de la deuda tras la adjudicación al acreedor del bien inmueble) fue el detonante de otros muchos, entre ellos, los de la AP de Navarra dictados en el mismo sentido, en lo que al mecanismo de la cuestión prejudicial respecta, el Auto del Juzgado de lo Mercantil n.º 3 de Barcelona de 19 de julio de 2011 también ha representado un punto de partida; puede decirse que ha propiciado, a su vez, un buen número de resoluciones judiciales que amparándose en este o tomando como referente sus fundamentos jurídicos, han suspendido procedimientos ejecutivos³⁹ o han planteado nueva cuestión prejudicial al Tribunal europeo.

La virtud que acaso pueda atribuirse a este primer auto del juez de lo mercantil de Barcelona es que al haber elevado cuestión prejudicial al Tribunal europeo, ha impedido que el legislador español eluda las directrices que imponen cambios legislativos sustanciales.

³⁹ Puede citarse el Auto de 19 de noviembre de 2012 del Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de los de Barcelona (Autos 1055/2012-3B) que suspendió el proceso de ejecución hipotecaria referenciado en tanto no se resolviera la cuestión prejudicial por el TJUE (C-415/11). En el mismo sentido, Auto del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Lleida, de 29 de diciembre de 2012, que suspende el proceso de ejecución hipotecaria por prejudicialidad civil, hasta que el TJUE resuelva la cuestión (C-415/11). En contra, sin embargo, de la petición de suspensión pretendida con base en el procedimiento (C-415/11), se pronuncia uno de los juzgados hipotecarios de Madrid, el Juzgado de Primera Instancia n.º 32, en Providencia, de fecha 23 de noviembre de 2012. Según indica la referida resolución judicial, las conclusiones del abogado general relativas a la cuestión prejudicial planteada no vinculan mientras no sean asumidas en sentencia por el propio TJUE. Incluso en tal caso la eficacia de la decisión no trascendería más allá del propio asunto pendiente de fallo al que se refiere la cuestión planteada como se extrae de los artículos 251 a 281 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Asimismo, la Providencia de 23 de noviembre de 2012 mantiene que el principio de legalidad también se extiende a las normas procesales y, en consecuencia, en atención a lo señalado en el artículo 565 de la LEC, la ejecución solo se suspenderá en los casos en que la Ley lo ordene de un modo expreso. La Providencia alude también a la relevancia del derecho a una vivienda digna, pero introduce una puntualización: sin negar su trascendencia, asevera que ni la legislación universal, ni de la Unión Europea imponen a los Estados la obligación de garantizar el derecho a una vivienda digna. Ni tan siquiera lo garantiza el artículo 47 de la CE porque se ubica entre los principios reconocidos en el Capítulo III, del Título I, principios que solo podrá ser alegados ante la jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen, según establece el apartado 3 del artículo 53 de la CE, de forma que no es admisible una invocación abstracta de ese derecho, sin olvidar que la CE también garantiza seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, así como otros derechos que afectan a otros intervinientes en la ejecución, incluso con mayor intensidad que el derecho a una vivienda digna, tales como propiedad, tutela judicial efectiva o proscripción de indefensión. Al hilo de estas consideraciones en torno al derecho a la vivienda, podría matizarse que aun reconociendo su importancia, la CE no lo define como un derecho fundamental. Indiscutiblemente constituye un bien de primera necesidad para el ciudadano en cuanto es el espacio donde la persona desarrolla su vida privada e íntima, sin embargo no es uno de los derechos fundamentales que el texto constitucional incluye como tal.

d) De la STJUE de 14 de marzo de 2013 a la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas de protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social

Llegados este punto, el legislador español se ve constreñido a dictar una norma de la que un año después de su promulgación puede decirse que fue precipitada y que no ha solucionado prácticamente nada. En este sentido, el mismo magistrado que promovió la cuestión prejudicial obligando al TJUE a pronunciarse, ha asegurado que la reforma no deja de ser un ensamblaje precipitado de normas de distinta naturaleza y de distinto alcance económico y social, «...un parche que no aborda ni las causas ni las consecuencias de la crisis en los patrimonios de miles de consumidores...»⁴⁰. En los mismos términos se pronuncia CATENA REAL quien considera que las distintas reformas legislativas llevadas a cabo para dotar de protección al deudor hipotecario han resultado del todo insuficientes; a su juicio, es absolutamente necesario, entre otras medidas, fomentar una concesión responsable del crédito con la previa evaluación de solvencia del deudor y la consiguiente sanción a las entidades financieras que incumplan el deber de ser cuidadosas en la concesión de los préstamos⁴¹.

En este sentido, cabe preguntarse si era necesaria la referida ley o, concretamente, si las medidas introducidas «a bombo y platillo», cual si de panacea protectora se tratara para los deudores, *desahuciados* en terminología puramente televisiva, han supuesto en verdad una mejor protección de los deudores hipotecarios.

Sin entrar a analizar pormenorizadamente todas y cada una de las novedades que ha supuesto la referida Ley 1/2013, baste decir en este punto que son esencialmente de dos tipos: contractual e hipotecario, y procesal.

Sin embargo, medidas como la suspensión de los lanzamientos por un periodo de dos años, (beneficio del que según el TC no puede disfrutar un matrimonio sin hijos)⁴², recientemente am-

⁴⁰ FERNÁNDEZ SEIJO, J. M.ª: «Un año después de la Sentencia del caso Aziz», *Revista Món Jurídic*, n.º 286, abril 2014.

⁴¹ CATENA REAL, R.: «Las recientes reformas legislativas ante la problemática planteada por los deudores hipotecarios. ¿Son suficientes?», *Revista Diario La Ley*, n.º 8.428, 25 de noviembre de 2014, año XXXV, Editorial La Ley.

⁴² En este punto, lo dispuesto en el voto particular del ATC 129/2014, de 5 de mayo, resulta revelador: «...Tampoco se alcanza a dilucidar el motivo que podría haber llevado al legislador a establecer semejante diferencia de trato cuando situaciones como las que concurren en el caso que nos ocupa (unidad familiar en la que alguno de sus miembros tenga declarada discapacidad superior al 33% y unidad familiar en la que el deudor hipotecario se encuentre en situación de desempleo y haya agotado las prestaciones por desempleo) pueden afectar con igual intensidad en uno u otro supuesto. Es difícil pensar en alguna razón que explique la supuesta menor vulnerabilidad objetiva de una pareja que no tiene hijos conviviendo con ellos. La concurrencia de los hijos puede ahondar la precariedad, o la puede aliviar, en función de otros factores distintos al mero hecho de vivir bajo el mismo techo. Los supuestos de especial vulnerabilidad, que contempla el artículo 1.2, están especificados en función de factores bien aquilatados por razón de dificultades de acceso a ingresos mínimos para el sostenimiento familiar. La diferencia de trato que se establece se revela, por tanto, carente de una justificación objetiva y razonable porque no responde a la finalidad que persigue el beneficio concedido por la Ley 1/2013, de modo que no puede considerarse constitucionalmente le-

pliado a cuatro años desde la publicación de la Ley 1/2013, por el Real Decreto 1/2015, de 27 de febrero, *de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social*, la limitación de los intereses de demora al triple del interés legal, la incentivación de la pretendida independencia de las sociedades de tasación, la expresión manuscrita de la que habla el artículo 6 de la ley y las diversas reformas procesales⁴³, se antojan insuficientes para afrontar una situación que requería profundidad frente a oportunidad.

Sirva como ejemplo, la condonación parcial de deuda que regula el artículo 579 de la LEC, en la que puede verse un atisbo de la dación en pago reclamada por distintas plataformas y organizaciones, pero que en realidad no supone más que un intento de arreglo parcial. Asimismo, su incidencia en la práctica es más bien escasa, dado que la insolvencia de los deudores y la inexistencia de fiadores en la mayoría de los casos, determina que los acreedores hipotecarios casi nunca insten la continuación de la ejecución con fundamento en el artículo 579 de la LEC y en los casos en que lo hacen los juzgados de primera instancia se muestran mayoritariamente propensos a denegar la continuación de la ejecución, declarando la extinción de la deuda tras la subasta.

En cualquier caso, el precepto, a día de hoy, en su primer párrafo sigue diciendo lo mismo que antes de la reforma, a salvo los supuestos específicos de condonaciones parciales de deuda introducidos por esta; por tanto, sigue regulando la posibilidad de continuar la ejecución contra otros bienes del deudor y, en su caso, contra quienes proceda, si subastado el inmueble, el producto de lo obtenido resulta insuficiente para cubrir la deuda en su totalidad. En definitiva, ni rastro de la ansiada *dación en pago*.

Quizás hubiera sido deseable la introducción de la *dación en pago*, no con carácter general, pero sí en supuestos concretos, toda vez que no deja de ser una medida paliativa. Favorece la extinción de la deuda, pero no es del todo satisfactoria, ni para el acreedor que, recibe un inmueble más a integrar en su amplio *stock*, ni para el deudor que habrá conseguido quitarse la deuda pero, ante todo, habrá perdido su vivienda. En cualquier caso, entendemos que no puede postularse la implantación generalizada de la *dación en pago*, toda vez que vulneraría el principio de responsabilidad patrimonial universal que recoge el artículo 1.911 del CC y podría generar un efecto pernicioso en el desarrollo económico y del crédito; cuestión distinta es que exista pacto entre las partes y estas opten por tal forma alternativa de pago. Recordemos que el artículo 140 de la LH contempla expresamente la posibilidad de concertar o limitar la responsabilidad únicamente

gítima en la medida en que supone una directa vulneración del principio de igualdad ante la ley consagrado por el artículo 14 de la CE». Es cierto que la dicción literal de la Ley refiere un concepto de *unidad familiar* más amplio, pero o se interpreta el mismo conforme las exigencias del artículo 14 de la CE o, no puede por menos que concluirse, que el precepto es de todo punto inconstitucional.

⁴³ Entre otras, la exigencia de al menos tres cuotas impagadas o mensuales para interponer la demanda ejecutiva, la limitación del porcentaje de costas del 30% al 5% si la ejecución recae sobre vivienda habitual, la posibilidad de regulaciones sucesivas siempre que medien al menos 3 años (y no 5 como antes de la reforma), o la ampliación de las causas de oposición, así como la posibilidad de suspensión de los lanzamientos en circunstancias de extraordinaria necesidad, que supongan la existencia del denominado umbral de exclusión.

al bien sujeto a la garantía. El porqué esta posibilidad no se aplica en la práctica depende directamente de dos extremos: el carácter de contrato de adhesión que tienen los contratos de préstamo hipotecario y, asimismo, el desconocimiento por parte del deudor, lego en la materia, de las posibilidades que le ofrece la regulación vigente⁴⁴.

e) Proceso de ejecución hipotecaria versus igualdad y derecho de defensa: nuevo varapalo del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sentencia de 17 de julio de 2014)

Si la anterior STJUE de 14 de marzo de 2013, había supuesto un importante toque de atención al legislador español, provocando la reforma de la Ley 1/2013, una nueva Sentencia de este tribunal, de 17 de julio de 2014, vuelve a incidir en la inconveniencia de mantener un proceso judicial en el que no se respeta ni el principio de igualdad, ni el derecho de defensa de los deudores hipotecarios. Nuevamente, una sentencia del TJUE provoca directamente un cambio legislativo en el ordenamiento interno. En concreto, el TJUE apunta directamente a la vulneración del principio de igualdad, con la consiguiente afectación que experimenta el derecho a la tutela judicial efectiva del deudor. La Sentencia declara que el sistema procesal español pone en peligro el cumplimiento del objetivo propuesto por la Directiva 93/13/CEE de protección a los consumidores y considera que al no permitir que el ejecutado, que ve rechazada su oposición, pueda interponer recurso de apelación, mientras que el profesional ejecutante sí puede hacerlo contra la resolución que acuerde el sobreseimiento de la ejecución o declare la inaplicación de una cláusula contractual, es contrario a la Directiva, máxime, sostiene el TJUE, cuando el procedimiento de ejecución hipotecaria no puede ser suspendido por el juez que conozca del proceso declarativo, juez que en su resolución final, todo lo más, podrá acordar una indemnización que compense el perjuicio sufrido por el consumidor.

En suma, para el Tribunal europeo los procesos de ejecución hipotecaria en España no están al margen de la doctrina sentada por él mismo en materia de protección de los consumidores y, en consecuencia, están sujetos a las exigencias relativas a la protección efectiva de estos. El TJUE recuerda que la Directiva 93/13/CEE se opone a una normativa de un Estado miembro que al mismo tiempo que no prevé, en el marco del procedimiento de ejecución hipotecaria, la posibilidad de formular motivos de oposición basados en el carácter abusivo de una cláusula, que se adopten medidas cautelares, entre ellas, la suspensión del procedimiento ejecutivo, es esencialmente injusto y contrario a la Directiva.

Fruto de estas consideraciones, se publica el Real Decreto-Ley 11/2014, de 5 de septiembre, de *medidas urgentes en materia concursal*, que en su disposición final tercera, modifica el artículo 695.4 de la LEC para permitir al ejecutado la interposición del recurso de apelación contra la desestimación de la oposición.

⁴⁴ Quizás la solución estaba al alcance de la legislación existente, sin que fuera necesario retocarla para, de alguna forma, dejarla casi como estaba.

f) A vueltas con el recálculo de intereses: STJUE de 21 de enero de 2015

Por su parte, la reciente STJUE de 21 de enero de 2015 ha declarado que los jueces deben poder anular siempre las cláusulas abusivas. Dicha Sentencia da respuesta a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Marchena (Sevilla) en el marco de varios procedimientos de ejecución hipotecaria iniciados por entidades financieras para el cobro de las deudas no pagadas derivadas de los contratos de préstamo hipotecario celebrados entre las partes y, entre cuyas partidas, se incluyen los intereses moratorios.

En este contexto, el órgano judicial remitente preguntaba si el artículo 6 apartado 1, de la Directiva 93/13/CEE, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una disposición nacional con arreglo a la cual el juez nacional que conoce de un procedimiento de ejecución hipotecaria está obligado a hacer que se recalculen las cantidades debidas en virtud de la cláusula de un contrato de préstamo hipotecario que fija unos intereses de demora calculados a un tipo superior a tres veces el interés legal del dinero, mediante la aplicación de un tipo de interés de demora que no rebase ese límite máximo. El ámbito de aplicación de la disposición transitoria segunda de la Ley 1/2013 comprende cualquier contrato de préstamo hipotecario y, de este modo, no coincide con el de la Directiva 93/13/CEE, la cual únicamente se refiere a las cláusulas abusivas en los contratos celebrados entre un profesional y un consumidor.

Si el contrato de préstamo hipotecario se ha celebrado entre un profesional y un consumidor, la obligación de respetar el límite máximo del tipo de interés de demora equivalente a tres veces el interés legal del dinero, tal y como la impuso el legislador en la Ley 1/2013, no prejuzga en absoluto la apreciación por parte del juez del carácter abusivo de una cláusula por la que se establecen intereses de demora. En la medida en que la disposición transitoria segunda de la Ley 1/2013 no impide que el juez nacional pueda, en presencia de una cláusula abusiva, ejercer sus competencias y excluir la aplicación de dicha cláusula, la Directiva 93/13/CEE no se opone a la aplicación de tal disposición transitoria.

Así pues, en el supuesto de que el tipo de interés de demora, estipulado en una cláusula de un contrato de préstamo hipotecario sea superior al establecido en la disposición transitoria segunda de la Ley 1/2013 y deba ser objeto de limitación en virtud de esta disposición, tal circunstancia no es óbice para que el juez nacional pueda, además de aplicar esa medida moderadora, extraer del eventual carácter abusivo de la cláusula en la que se establece este tipo de interés todas las consecuencias que se derivan de la Directiva 93/13/CEE, procediendo, en su caso, a la anulación de dicha cláusula.

g) Otros aspectos controvertidos en el proceso de ejecución hipotecaria

Vivimos momentos intensos en esto de la ejecución hipotecaria; como se ha anticipado al principio de este trabajo, hemos pasado de momentos históricos en los que se aceptaba que el proceso ejecutivo tenía que ser estricto y expeditivo con el deudor, y se aplicaba escrupulosamente en los Juzgados de Primera Instancia, al momento actual en el que se cuestiona absolutamente todo. Sirvan como muestra y sin ánimo exhaustivo, algunos ejemplos recientes que nos sumi-

nistra directamente la práctica judicial, rica en sobresaltos para los letrados dedicados a este tipo de procesos, pero hoy propensa a proteger a la parte más débil frente al poderío de las entidades bancarias. Decididamente, se han cambiado las tornas; el acreedor ya no dispone de un procedimiento contundente a su favor, lo que hace que muchas entidades estén planteándose fórmulas alternativas al proceso de ejecución, propiciando acuerdos de todo tipo.

Así las cosas, el Juzgado de Primera Instancia n.º 31 de Madrid (especializado en ejecuciones), en Auto de 24 de noviembre de 2014 (n.º autos 775/2013) ha admitido la impugnación de la cláusula referida a la tasación del inmueble argumentando que la atribución de uno u otro valor de tasación no es algo irrelevante; constituye garantía de los derechos del ejecutado y, por tanto, es fundamento de la ejecución a efectos de la oposición por vía del artículo 695.4.ª de la LEC.

Asimismo, como quiera que la ejecutante no fue capaz de probar el carácter consensuado de la tasación efectuada, el juzgado concluye que este extremo del contrato es notoriamente abusivo. En consecuencia, declara el sobreseimiento de la ejecución⁴⁵.

Incluso en un procedimiento ordinario se ha llegado a cuestionar por parte de la entidad financiera demandada, la competencia objetiva de los Juzgados de Primera Instancia, postulando la de los juzgados de lo mercantil, cuando se solicita la nulidad de la cláusula suelo⁴⁶ del contrato de préstamo hipotecario. En este sentido, el reciente Auto del Juzgado de Primera Instancia n.º 27 de Barcelona, de 24 de febrero de 2015, (n.º autos 45/2015) desestima la declinatoria suscitada por la demandada al considerar que lo contrario conduciría a que en todos los procesos en los que se discuta una posible nulidad de una condición general, se atribuiría la competencia a los juzgados de lo mercantil, lo que conduciría a abonar una interpretación contraria al propio tenor del artículo 86 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Asimismo, los juzgados de primera instancia han tenido que pronunciarse, igualmente, sobre el ámbito concreto del incidente de oposición en el procedimiento hipotecario y en este punto, el Auto del Juzgado de Primera Instancia n.º 20 de Barcelona, de 15 de enero de 2015, (n.º 100/2012), ha tenido que concretar que únicamente puede alegarse la abusividad de las cláusulas que se estén ejecutando, no la de cualquier cláusula pactada en la hipoteca.

Por último, en torno a la cuestión de si la interposición del recurso de apelación contra la desestimación de la oposición, suspende o no el procedimiento, el Decreto de 12 de enero de 2015,

⁴⁵ Lo que podría generar una serie de impugnaciones en masa toda vez que las tasaciones de los inmuebles nunca son verdaderamente consensuadas por las partes y suelen estar muy por encima del valor real, o, acaso, actualmente, muy por debajo de ese valor.

⁴⁶ Respecto de esta cláusula, que acapara gran protagonismo en los medios de comunicación y en los propios juzgados, sirva citar tan solo la trascendental STS de 9 de mayo de 2013, que no declara la nulidad *per se* de la estipulación, sino tan solo cuando incumple la necesaria transparencia en su introducción en el contrato. No obstante, está generando gran controversia a la hora de dilucidar si las entidades deben devolver las cantidades percibidas por este concepto con alcance retroactivo, cuando se declare nula por abusiva la cláusula suelo de sus contratos. Hubiera sido deseable que el TS resolviera expresamente esta cuestión en la citada sentencia.

dictado por el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Murcia concluye a favor de la suspensión, pues, según declara, continuar la ejecución llevaría a una indefensión e inseguridad jurídica tanto para el ejecutado como para el ejecutante y, en su caso, para los posibles postores.

Lo anterior es solo una pequeña muestra de cómo se ha complicado en la práctica un proceso judicial que tradicionalmente se revelaba muy eficaz desde el punto de vista de los derechos del acreedor hipotecario, pero muy estricto para con los deudores ejecutados. Sin embargo, al cuestionarse tanto determinados aspectos del proceso (ahora mismo podría decirse que no hay ningún aspecto de este proceso que no sea susceptible de impugnación), cabe plantearse la utilidad del mismo como opción procesal preferente para las entidades acreedoras⁴⁷.

IV. EL ¿FUTURO? DE LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA

A) HACIA UNA REFORMULACIÓN DEL PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO

Del contexto examinado a lo largo de las páginas precedentes, no cabe sino colegir las extraordinarias dificultades que actualmente sufre el proceso ejecutivo hipotecario desde que comienza hasta que concluye, dilatándose hasta extremos impropios de un proceso que se dice rápido, ágil, sumario y expeditivo, y cuya principal característica era precisamente su rapidez frente a cualquier proceso declarativo. Por ello, creemos que es evidente la necesidad de reformular la legislación actual en la materia, máxime cuando desde Europa se previene contra la vulneración del principio de igualdad y el derecho de defensa en el seno del proceso ejecutivo tal y como lo contempla nuestra legislación procesal en los artículos 681 y siguientes de la LEC.

A nuestro juicio, las reformas deben producirse en dos ámbitos distintos, si bien, quizá la más contundente deba verificarse en el plano precontractual, más que en el ámbito procesal.

B) PROPUESTAS DE REFORMA EN EL PLANO PRECONTRACTUAL: ESPECIAL REFERENCIA AL CONSENTIMIENTO INFORMADO

La naturaleza del contrato de préstamo hipotecario como contrato de adhesión impide en la práctica cualquier margen de negociación para el cliente-deudor-ejecutado. Y si su relación con quien asume una posición de manifiesta ventaja y preponderancia (la entidad financiera)

⁴⁷ Sin ánimo exhaustivo, recientemente, citaremos el Auto del Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Almería, de 16 de febrero de 2016, que estima parcialmente la oposición al estimar abusiva la cláusula contractual en lo que respecta a la renuncia a los beneficios de orden, división y excusión de los fiadores; sobre vencimiento anticipado nulo, Auto de la AP de Barcelona, sección 13.ª, de 31 de marzo de 2016, y Auto de la AP de Vizcaya, sección 2.ª, de 8 de abril de 2016; ATS de 12 de abril de 2016, que suspende la tramitación del recurso hasta resolución de cuestión prejudicial por el TJUE. Estamos a la espera de que el TJUE resuelva nueva cuestión prejudicial esta vez planteada sobre la cláusula suelo.

evoluciona hasta el proceso de ejecución, esa desigualdad se torna si cabe mucho más intolerable, especialmente si consideramos que el nulo margen de actuación que ya se manifestó en fase contractual, se reproduce en el seno del proceso ejecutivo, con limitadas medidas de defensa por parte del ejecutado y unas consecuencias absolutamente dramáticas para el ejecutado de buena fe.

De ahí que se preconice la puesta en marcha de una política de estimulación de concesión prudente del crédito y de políticas de alquiler adecuadas. Situados ya en un plano de opción por la hipoteca, asimismo, urge la implantación de mecanismos protectores del cliente-deudor tales como el consentimiento informado. Hasta la fecha ha quedado patente que la gran mayoría de los prestatarios desconocen el alcance y el sentido verdadero de las cláusulas contractuales, sin que la labor de entidades, notarios y registradores haya suplido las carencias y asimetrías informativas de que adolece todo el proceso contractual.

El principio de autonomía de la voluntad, cuya incidencia por lo demás es escasa, no puede servir de coartada para subyugar al deudor hasta extremos diabólicos.

Entre otros, debe poder utilizar la facultad que le proporciona el artículo 140 de la LH para pactar con su acreedor una hipoteca de responsabilidad limitada.

En fase negocial, insistimos aun a riesgo de ser reiterativos, urge la implantación del *consentimiento informado* a fin de procurar un verdadero conocimiento por parte del deudor del alcance y las consecuencias de aquello a lo que se compromete frente a la entidad prestamista. En este punto, la expresión manuscrita que introduce el artículo 6 de la Ley 1/2013 se antoja insuficiente y mucho nos tememos que se terminará convirtiendo en un trámite más sin eficacia alguna desde el punto de vista de la transparencia e información adecuada al cliente consumidor.

Debe ser así, toda vez que urge tutelar de una manera efectiva los derechos e intereses, también del consumidor, desde antes del inicio de la ejecución hipotecaria, garantizando una real negociación contractual y una información veraz y precisa de lo que se acepta, firma y de las consecuencias derivadas de todo ello. Posteriormente, si se plantea la nulidad de algunas cláusulas contractuales por ser presuntamente abusivas, en el propio procedimiento ejecutivo debería poder examinarse el alcance de tal afirmación, sin limitación legal alguna y con una contradicción absoluta dentro del incidente de oposición. Obligar al ejecutado a acudir al declarativo ordinario posterior es casi una entelequia.

La realidad de lo antedicho se confirma máxime si se toma en consideración que el préstamo hipotecario es un verdadero contrato de adhesión, en el que el predisponente es el acreedor hipotecario (la entidad bancaria), y el adherente es el deudor hipotecario (el particular), pues cumple con los requisitos básicos de cualquier contrato de adhesión: prerredactado por una de las partes, clausulado tipo, única opción para la otra parte de adherirse o no contratar, dado el escaso margen, por no decir nulo margen para la negociación, y contratación en masa⁴⁸.

⁴⁸ ANGUITA ROS: *Constitución y ejecución del crédito hipotecario*, Marcial Pons, 2008, págs. 74 a 82. Cuando las partes acuden al notario, los pormenores de la firma suelen estar cerrados, siendo voluntad capital de todos los intervinien-

En definitiva, las condiciones particulares en que se desarrollan la mayor parte de los contratos de préstamo hipotecario, determinan que en un porcentaje muy elevado de casos no exista verdadero consentimiento por parte del cliente, pues se ve compelido a firmar un contrato (si quiere adquirir un inmueble que, en muchos casos es vivienda habitual), cuyas cláusulas y efectos no alcanza a comprender.

Este es el supuesto al que alude la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 18 de Sevilla, de 13 de mayo de 2011, que condena a la entidad Caja de Ahorros de Galicia por entender que hubo error en el consentimiento por parte del cliente. Según la sentencia, considerando que este era minorista, no experto en la materia, su protección debió ser máxima por imperativo legal. Por tanto, habiendo mostrado este su preocupación por una hipotética subida del euríbor, se le debió facilitar por escrito información sobre el producto que se iba a contratar: para el cliente un seguro gratuito que le protegiera frente a una subida del Euríbor, sin que supusiera (así lo creyeron dada la información suministrada por la entidad), la asunción de riesgos respecto de una hipotética subida de intereses. Para el magistrado, no bastaba con haber mostrado en la notaría *los contratos relativos a servicios financieros y de cobertura de hipoteca*, en el momento de la firma del contrato, con varias páginas en letra pequeña y con contenido muy técnico. En consecuencia, existiendo error en el consentimiento, la sentencia declara la nulidad de los contratos, dada la evidente relación entre los mismos.

Lo anterior es solo un ejemplo específico pero demostrativo, a nuestro juicio, de lo que acontece con carácter general en la práctica bancaria, y del oscurantismo con que en ocasiones las entidades financieras desarrollan su actividad para con el consumidor, razón por la que, para evitar nulidades contractuales, se hace necesaria la urgente implantación del consentimiento informado del que se viene hablando.

Naturalmente, el consentimiento informado entendido como el resultado de una información previa, transparente, clara y concisa, no puede suponer en la práctica la implantación de un requisito puramente formal que a la postre se convierta en un simple trámite vacío de contenido o de eficacia; debe ser real, es decir, no puede traducirse en una simple firma del cliente que justifique a las entidades de cara a futuras reclamaciones.

En este sentido, la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de *medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social*, en su artículo 6, bajo el título *Fortalecimiento de la protección del deudor hipotecario en la comercialización de préstamos hipotecarios*, exige que en la escritura pública se incluya junto a la firma del cliente, una expresión manuscrita por la que el prestatario manifieste que ha sido adecuadamente advertido de los posibles riesgos derivados del contrato. Los contratos que requerirán esta expresión manuscrita son aquellos que se suscriban con un prestatario, persona física, en los que la hipoteca

tes, que esta se produzca sin más. Por ello, es por lo que se propone un control más rígido y severo *ex ante* tendente a garantizar que cuando las partes acuden al acto formal de la firma, sepan exactamente a lo que se compromete, el prestatario, y que se ha cumplido el deber de transparencia por la entidad bancaria.

recaiga sobre una vivienda o cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o edificios construidos o por construir, en los que concurran alguna de las siguientes circunstancias: a) que se estipulen limitaciones a la variabilidad del tipo de interés, del tipo de la cláusulas suelo y techo, en los cuales el límite a la variabilidad a la baja sea inferior al límite de la variabilidad al alza; b) que lleven asociada la contratación de un instrumento de cobertura del riesgo de tipo de intereses, o bien, c) que se concedan en una o varias divisas.

No obstante lo anterior, el consentimiento informado que aquí se predica nada tiene que ver con la mencionada expresión manuscrita introducida por la Ley 1/2013. Si no se despliega un rigor informativo extremo en el *iter* negocial de los préstamos hipotecarios, el cliente seguirá firmando complejos contratos que como lego en la materia, le son de difícil comprensión y la posterior ejecución hipotecaria se verá siempre afectada de una sospecha de abuso de superioridad por parte de la entidad. A mayor abundamiento, si en puridad imperase el principio de autonomía de la voluntad en toda la fase negocial, el proceso ejecutivo podría seguir siendo tan rígido como hasta ahora. No sería necesaria, en consecuencia, una reforma estructural de un proceso, el ejecutivo, que por definición se caracteriza por la preponderancia que el título ejecutivo otorga a la parte ejecutante. Es más, debe seguir siendo así, pero en la medida que el proceso de ejecución suceda a una fase contractual puesta en tela de juicio por la ausencia de una verdadera autonomía de la voluntad, estaremos abonando el terreno para ulteriores nulidades. No nos engañemos, tal y como afirma MAGRO SERVET «nadie se lee los contratos con cláusulas tipo o con condiciones generales, por lo que no es argumento a sostener en un incumplimiento contractual que la cláusula o condición estaba firmada por la parte que ahora alega que le perjudica si esa cláusula es abusiva y ha sido introducida en el contrato ante la posición de claro desequilibrio que existe entre la partes»⁴⁹.

C) PROPUESTAS DE REFORMA EN EL PLANO PROCESAL

Ante todo, la ejecución hipotecaria es un proceso y como tal debe estar sometido a las exigencias constitucionales, muy en particular, las derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la CE, sin que su configuración como proceso sumario pierda razón de ser por el hecho de que se otorgue mayor intervención al ejecutado en el proceso, al menos en una de sus fases. Así las cosas, se frenarían las sospechas de inconstitucionalidad que han perseguido y siguen persiguiendo a la ejecución con la sola ampliación de las causas de oposición del artículo 695 de la LEC que en realidad se ha convertido en un trámite dilatorio sin ningún tipo de virtualidad, pues más que causas de oposición el precepto contempla causas de extinción de difícil acreditación por parte del ejecutado. Decimos esto último, incluso tras la ampliación de las causas de oposición merced a la Ley 1/2013, pues en la práctica resulta controvertido determinar qué debe entenderse por *cláusula que constituya el fundamento de la ejecución*, y la casuística de los tribunales está siendo prolija en situaciones de todo tipo. Quizás sería conveniente implantar una fase abierta de oposición sin limitación de causas y verdaderamente informada por los principios

⁴⁹ *Casuística sobre la cláusula suelo*, www.noticiasjuridicas.com

de igualdad y contradicción. Siendo así que con ello, además, se atenderían las exigencias de la jurisprudencia del TJUE que una y otra vez cuestiona el proceso ejecutivo español por ser parco con el derecho de defensa del ejecutado. En este sentido, debería modificarse lo dispuesto en el artículo 698 de la LEC y permitir la adopción, como medida cautelar, de la suspensión del proceso ejecutivo mientras se sustancia el declarativo si bien, con la configuración de una oposición abierta, sin limitación de causas en el propio ejecutivo, no sería necesario acudir al declarativo ordinario, con lo que se reforzaría la protección procesal de los ejecutados.

Ello no obstante, entendemos que el proceso admite otros retoques desde un punto de vista eminentemente procesal; así la reforma pasa por conceder primacía como título ejecutivo al título de crédito. Ello implicaría devolver al Registro de la Propiedad a su esencia y naturaleza, pues la *transcripción* de cláusulas no puramente reales, sino financieras, poco aporta desde el punto de vista de la seguridad jurídica al estipularse que la inscripción en este registro lo sea a efecto de mera noticia. Sin embargo, puede llegar a entorpecer el proceso de ejecución si no hay coincidencia exacta entre el título y los asientos registrales.

En ese punto, la reforma del artículo 130 de la LH se hace urgente, pues toda ejecución encuentra su fundamento en el título ejecutivo; sin título no hay ejecución, pero de la literalidad de este precepto se desprende la mayor importancia de los asientos del Registro de la Propiedad frente al título.

Una vez iniciado el proceso ejecutivo, urge la implantación de nueva tasación por entidad independiente, designada en sede judicial⁵⁰.

Mejorar el sistema de publicidad e información de las subastas, aumentar el porcentaje de adjudicación al acreedor por el 80%; modificar la facultad de enervar la pretensión ejecutiva hipotecaria con base en lo dispuesto artículo 693.3 de la LEC pero sin límites, son otras de las reformas que parecen necesarias.

Si todo lo anterior falla, algunos autores como MARTÍN DÍZ⁵¹ postulan la regulación del denominado *derecho de rescate* del bien a favor del ejecutado, así como la instauración de una nueva facultad moderadora del juez.

⁵⁰ ACHÓN BRUÑEL afirma que debería preverse legalmente la existencia de unos peritos independientes, sin ninguna vinculación con las partes firmantes de la hipoteca, que se dedicaren a tasar con criterios objetivos, los distintos inmuebles sobre los que se constituyeren las garantías hipotecarias y que se exigiera que en todo caso, dicho valor se debiera actualizar, si hubiera transcurrido mucho tiempo desde la tasación, en el momento de iniciar el procedimiento hipotecario, atendidas las circunstancias del mercado. A juicio de esta autora, resulta reprochable que en la escritura de hipoteca se fije un valor de tasación del bien y que, con independencia del tiempo transcurrido, las fluctuaciones del mercado y demás vicisitudes, sea el que sirva de tipo en la subasta, pues si su precio ha aumentado perjudica al deudor y si ha disminuido ocasiona que la subasta quede desierta. «Soluciones para la mejora del procedimiento de ejecución hipotecaria», *Diario La Ley*, n.º 7.966, sección doctrina, 16 de noviembre de 2012.

⁵¹ En efecto, este autor propugna la articulación legal en la propia LEC, de un derecho de rescate del bien hipotecado ejecutado. Así, se arbitraría una posibilidad legal para recuperar el bien inmueble ejecutado una vez que este ha sido

El *derecho de rescate*, semejante a lo que en Estados Unidos es el denominado *right of redemption*, o en Portugal el *dereito de remir*, consistiría en la posibilidad de recuperar el inmueble una vez que ha sido objeto de adjudicación en el proceso ejecutivo. En los ejemplos anotados (Estados Unidos y Portugal) se configuran como derecho de naturaleza procesal que implican el posible retorno del bien al patrimonio familiar del que se desgajó con motivo de la realización de la garantía hipotecaria. Para MARTÍN DIZ su adopción por el derecho procesal español no resultaría traumática, siempre y cuando se regulasen con precisión milimétrica sus elementos, condiciones, requisitos y efectos⁵².

Por último, ALASTRUEY aboga decididamente por la mediación⁵³ como método de transformación del conflicto en oportunidad de solución, como una alternativa eficaz a un problema social que está llevando a la exclusión de muchos ciudadanos y al que la ley vigente, ultra protectora de la posición jurídica del acreedor, no da respuesta justa.

A su juicio, debe ser así toda vez que el proceso ejecutivo hipotecario sitúa a las partes en una situación de perder/perder. Al margen de que se establezca una ley de segunda oportunidad para las personas físicas⁵⁴, como existe en la mayoría de países de nuestro entorno jurídico, que permita que los ciudadanos de buena fe, que no pueden cumplir los compromisos asumidos, establecer un plan de pagos adecuado a sus posibilidades sin quedar lastrados con la deuda de por vida, al margen también de que se incluyera una pequeña mención en el artículo 140 de la LH que permitiera la dación en pago cuando la hipoteca recayera sobre la vivienda familiar habitual, y al margen de cualquier regulación de futuro más justa que la actual, tenemos ya un mecanismo que nos permite abrir caminos mucho más satisfactorios que la ejecución hipotecaria y ese mecanismo, asegura ALASTRUEY, es la mediación⁵⁵.

enajenado y rematado a favor del mejor postor (adjudicatario) en el marco de una ejecución judicial hipotecaria. Se trataría de un derecho que seguiría invariablemente como consecuencia de una actividad judicial previa y que además debe conducir a un determinado resultado. Su regularidad debería ser controlada por el órgano judicial ante el que se despachó y verifico la enajenación forzosa, otorgando una ventaja de seguridad jurídica y legalidad en su desenvolvimiento y ejercicio. La naturaleza jurídica del derecho de rescate lo configuraría como un derecho subjetivo, concedido únicamente al deudor, hipotecante no deudor o tercer poseedor, no negociable, ni transmisible, de carácter personal y con una clara finalidad social que, nunca debe olvidarse en la regulación de las instituciones, como es la de paliar la pérdida irremisible de un bien inmueble con la importancia de proteger, en este vertiente, la propiedad adquirida.

⁵² MARTÍN DIZ, F.: «Propuestas procesales ante la crisis hipotecaria inmobiliaria», *Diario La Ley*, n.º 7126, 3 de marzo de 2009 y *La ejecución de la garantía hipotecaria sobre bienes inmuebles. Su tratamiento legal en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Comares, 2000, págs. 568 a 572.

⁵³ Ya existen servicios de mediación en algunas comunidades autónomas y en los colegios de abogados para la mediación hipotecaria.

⁵⁴ Está por ver la efectividad del Real Decreto Ley 1/2015, de 27 de febrero, *de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social*, pero es un paso, sin duda, muy importante para las personas físicas que tienen un fracaso económico, en un intento por evitar que queden lastradas de por vida.

⁵⁵ ALASTRUEY, R.: «La mediación ante la ejecución hipotecaria: una oportunidad para la dignidad, un ejercicio de responsabilidad social», *Revista El Notario del siglo XXI*, n.º 46, noviembre-diciembre 2012, págs. 12 a 14.

V. A MODO DE CONCLUSIÓN

En los últimos tiempos, por efecto de la crisis económica y la consiguiente proliferación de los procesos ejecutivos puede decirse que estos ya no son un instrumento eficaz, o al menos no tan eficaz como antaño, para los acreedores y, sin embargo, sigue siendo un procedimiento complejo desde el punto de vista de la protección de los deudores. En este contexto, primero la práctica judicial y, segundo, la jurisprudencia del TJUE han clamado por una reformulación de este proceso para adaptarlo a las exigencias de una Directiva comunitaria, la citada 93/13/CEE, sobre protección de los consumidores y usuarios. De ahí que nos encontremos en un momento muy interesante en la materia que nos ocupa. No obstante, los cambios que se produzcan de aquí en el futuro precisan medida y profundidad. La oportunidad ya no puede ser, como lo ha sido hasta ahora, la guía de futuras modificaciones. De cualquier manera, una cosa parece clara: la ejecución hipotecaria ha iniciado un camino sin retorno, pero no debemos obviar que en un proceso de este tipo las dos partes implicadas tienen derecho a la tutela judicial efectiva. En un intento por proteger a la parte más débil de la relación crediticia, no puede marginarse el derecho que igualmente tiene la parte acreedora. En definitiva, huyendo de un extremo, no debe caerse en el contrario, pues los extremos son siempre indeseables y perniciosos.

En este sentido, abogamos por una modificación legislativa que adapte definitivamente el proceso sumario hipotecario a las directrices europeas, si bien, manteniendo la esencia del proceso ejecutivo frente al declarativo y reforzando la fase contractual; de esta forma, se dotaría de mayor legitimidad al proceso ejecutivo una vez constatada la situación de morosidad. Finalmente, no queremos dejar de concluir sin responder al interrogante que se planteaba: ¿tiene futuro la ejecución hipotecaria? Sí, pero una cosa parece clara: el proceso no se puede seguir manteniendo como hasta ahora; durante muchos años se ha erigido en un instrumento ultra protector de los intereses acreedores y en los tiempos actuales, toca remodelarlo para reforzar dentro del proceso, los intereses del deudor, a quien hay que dejar de ver como el infame incumplidor de obligaciones de pago, pues en el fondo de casi todo incumplimiento, picarescas al margen, subyacen necesidades perentorias.

Bibliografía

- ACHÓN BRUÑUEL, M. J. [2012]: «Soluciones para la mejora del procedimiento de ejecución hipotecaria», *Diario La Ley*, n.º 7.966, sección doctrina, 16 de septiembre.
- ADÁN DOMÉNECH, F. [2008]: *Aspectos problemáticos de la ejecución hipotecaria. Una visión jurisprudencial, la ejecución civil: problemas actuales*, Cachón Cadenas y Picó Junoy, (coords.), Atelier.
- ALASTRUEY, R. [2012]: *Revista El Notario del siglo XXI*, n.º 46, noviembre-diciembre.
- ANGUITA ROS [2008]: *Constitución y ejecución del crédito hipotecario*, Marcial Pons.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. [2011]: «La campanada», *Revista Aranzadi Civil-Mercantil*, Pamplona, www.westlaw.es

- CATENA REAL, R. [2014]: «Las recientes reformas legislativas ante la problemática planteada por los deudores hipotecarios. ¿Son suficientes?», *Revista Diario La Ley*, n.º 8.428, 25 de noviembre, año XXXV, La Ley.
- FERNÁNDEZ SEIJO, J. M.^a [2014]: «Un año después de la Sentencia del caso Aziz», *Revista Món Jurídic*, n.º 286, abril.
- GÓMEZ GÁLLIGO, J. [2000]: «La normalización del derecho hipotecario procesal. La ejecución ordinaria e hipotecaria en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n.º 659, mayo-junio.
- GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M. [2011]: «La adjudicación de la finca hipotecada al acreedor ejecutante por menos valor de la deuda garantizada: ¿debe extinguir la deuda?», *Anuario Jurídico Villanueva*, n.º V.
- GUASP, J. y ARAGONESES, P. [2006]: *Derecho Procesal Civil, tomo II, Parte especial: procesos declarativos y de ejecución*, 7.^a edición, Thomson Civitas.
- GUZMÁN FLUJA, V. [2005]: «Reflexiones en torno a la ejecución hipotecaria en la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil: La ejecución civil», *Estudios de Derecho Judicial*, n.º 53, Consejo General del Poder Judicial, Moreno Catena, V. (coord.).
- JURADO JURADO, J. J. [2001]: estudia la naturaleza jurídica de este procedimiento en *Procedimiento de ejecución directa sobre bienes inmuebles hipotecados. Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000*, Bosch.
- LASARTE, C. [2005]: *Derechos reales y Derecho hipotecario. Principios de Derecho civil*, tomo IV, Marcial Pons.
- LÓPEZ LIZ, J. [1999]: *Contra la hipoteca*, Barcelona: Bosch.
- [1987]: *Procedimiento judicial sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria*, Bosch.
- MAGRO SERVET, V.: *Casuística sobre la cláusula suelo*, www.noticiasjuridicas.com.
- MARTÍN DIZ, F. [2009]: «Propuestas procesales ante la crisis hipotecaria inmobiliaria», *Diario La Ley*, n.º 7126, 3 de marzo.
- [2000]: *La ejecución de la garantía hipotecaria sobre bienes inmuebles. Su tratamiento legal en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Comares.
- MIRA ROS, C. [2008]: «Un nuevo enfoque procesal de la ejecución hipotecaria», *Revista General del Derecho*, n.º 16.
- MONTERO AROCA, J. [2012]: *Ejecución de la hipoteca inmobiliaria*, Valencia: Tirant lo Blanch.
- REVISTA EL NOTARIO DEL SIGLO XXI [2011]: n.º 36, marzo-abril.
- SASTRE PAPIOL, S. [2000]: *Instituciones del Nuevo Proceso Civil: Comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000*, volumen III, Alonso-Cuevillas Sayrol (coord.), Difusión Jurídica y Temas de Actualidad.
- VIVES MARTÍNEZ, G. [2012]: «Ejecuciones hipotecarias y dación en pago. Revisión jurisprudencial y problemas prácticos: dación en pago», *Revista Diario La Ley*, n.º 7.908, 24 de julio.