

DEFICIENCIAS DEL PROCEDIMIENTO JUDICIAL DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA Y SUS NEGATIVOS EFECTOS SOBRE LOS MÁS DESFAVORECIDOS POR LA CRISIS ECONÓMICA

M.^a JOSÉ ACHÓN BRUÑÉN
Doctora en Derecho Procesal



Este trabajo ha obtenido el **2.º Premio Estudios Financieros 2012** en la modalidad de **DERECHO CIVIL Y MERCANTIL**.

El Jurado ha estado compuesto por: don Alfonso CANDAU PÉREZ, doña Carmen ALONSO LEDESMA, don Alberto ALONSO UREBA, don Ángel CARRASCO PERERA y don Daniel RODRÍGUEZ RUIZ DE VILLA.

Los trabajos se presentan con seudónimo y la selección se efectúa garantizando el anonimato del autor.

Extracto:

LA preocupante situación de crisis económica en que nos hallamos y el alto porcentaje de desempleo ha suscitado un excesivo número de ejecuciones hipotecarias en nuestros juzgados.

La acción para exigir el pago de deudas garantizadas por prenda o hipoteca puede dirigirse directamente contra los bienes pignorados o hipotecados, sujetando su ejercicio a lo dispuesto en el Título IV del Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil relativo a la ejecución dineraria, con las especialidades que se establecen en su Capítulo V (arts. 681 a 698). Dichos preceptos, lejos de solventar la dramática situación en que se hallan inmersas miles de familias en España, que, a consecuencia de la falta de ingresos, no pueden atender el cumplimiento de sus obligaciones derivadas de los préstamos hipotecarios concertados para la adquisición de su vivienda, adolecen de demasiadas lagunas e imperfecciones que ponen en entredicho el derecho de tutela judicial efectiva, lo que justifica un estudio detallado de esta materia en aras de solventar los problemas que se presentan en la praxis y de aportar soluciones útiles y eficaces.

Palabras clave: hipoteca, dación en pago, embargo de sueldo, subasta, tercerías.

FAULTS OF JUDICIAL FORECLOSURE PROCEEDINGS AND THEIR NEGATIVE EFFECTS ON THE MOST DISADVANTAGED BECAUSE OF THE ECONOMIC CRISIS

M.^a JOSÉ ACHÓN BRUÑÉN
Doctora en Derecho Procesal



Este trabajo ha obtenido el 2.º *Premio Estudios Financieros 2012* en la modalidad de **DERECHO CIVIL Y MERCANTIL**.

El Jurado ha estado compuesto por: don Alfonso CANDAU PÉREZ, doña Carmen ALONSO LEDESMA, don Alberto ALONSO UREBA, don Ángel CARRASCO PERERA y don Daniel RODRÍGUEZ RUIZ DE VILLA.

Los trabajos se presentan con seudónimo y la selección se efectúa garantizando el anonimato del autor.

Abstract:

THE worrisome economic crisis that we find ourselves in besides the high unemployment rate has caused an excessive number of foreclosures in our courts.

The legal action to claim the loans secured through a pledge or a mortgage can be sued against the pledged or mortgaged assets, proceeding as ruled by the Code of Civil Procedure, Title IV, Book III, about monetary enforcement, with the particularities stated in its Chapter V (articles 681 to 698). Those precepts, far from solving the plight in which thousands of families in Spain are immersed, as the lack of income prevents them from the compliance obligations under the mortgage loans made to purchase their homes, suffers from too many gaps and imperfections that challenge the right of effective judicial protection, which justifies a detailed study of this matter in order to solve the problems that arise in practice and to provide useful and effective solutions.

Keywords: mortgage, acceptance in lieu of payment, garnishment of wages, legal auction, interpleader.

Sumario

1. Introducción.
2. La esperada dación en pago.
 - 2.1. La inexplicable eliminación de la dación en pago en caso de subasta desierta por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio.
 - 2.2. Admisión de la dación en pago para los deudores más desfavorecidos: Real Decreto-Ley 6/2012, de 9 de marzo.
3. Procedimiento judicial de ejecución hipotecaria: deficiencias, imperfecciones y lagunas.
 - 3.1. Indefensión del ejecutado en el requerimiento de pago.
 - A) Requerimiento por edictos sin la averiguación previa del paradero del ejecutado.
 - B) Posibilidad de practicar el requerimiento de pago con el vecino contraviniendo las reglas generales que regulan los actos de comunicación.
 - C) Reprochable omisión legal acerca del plazo que se debe conceder al ejecutado para atender el requerimiento de pago.
 - 3.2. Deficiencias legales en las subastas de bienes hipotecados.
 - A) Notificación de la subasta por edictos sin intentar la averiguación del paradero del deudor ni la notificación en el inmueble subastado.
 - B) Imprevisión legal acerca de la necesidad de notificar la subasta al tercer poseedor y al hipotecante no deudor causándoles indefensión.
 - C) Injusticia de sacar el bien a subasta por el valor de tasación fijado en la escritura de hipoteca sin tener en cuenta la extinción de cargas anteriores.
 - D) Imprecisión legal acerca de si procede la cancelación de la hipoteca si la subasta queda desierta y el ejecutante no se adjudica el bien.
 - E) Solicitud de convocatoria de subasta por parte del propio ejecutado: supuestos en que resulta conveniente.
 - F) Subasta de bienes hipotecados después de la declaración de concurso del deudor, pero antes de su conocimiento por el Juzgado de Primera Instancia.

- 3.3. Oposición a la ejecución.
 - A) Silencio legal acerca del plazo de oposición a la ejecución.
 - B) Imposibilidad de acreditar el pago por un documento privado.
 - C) Imprevisión de la posibilidad de impugnar defectos procesales en el procedimiento hipotecario.
 - D) Imposibilidad del deudor de recobrar el inmueble subastado si son estimadas sus pretensiones en un juicio declarativo posterior.
- 3.4. Insuficiente defensa de los terceros en el procedimiento hipotecario.
 - A) Trabas a la interposición de una tercería de dominio.
 - B) Dudosa posibilidad de interponer una tercería de mejor derecho: dificultad de los trabajadores del ejecutado para cobrar con preferencia al acreedor hipotecario.
4. Proceso de ejecución posterior al hipotecario para el embargo de otros bienes del deudor.
 - 4.1. Problemas que la ley silencia.
 - 4.2. Peculiaridades en el embargo del sueldo del deudor que ha perdido su vivienda hipotecada.
 - A) Trato desigual a los deudores que han perdido su vivienda en una ejecución no hipotecaria.
 - B) Perjuicio indebido al cónyuge del deudor casado bajo el régimen de gananciales con ingresos propios.
5. Conclusiones.

1. INTRODUCCIÓN

La crisis económica que nos asola debe su origen a la proliferación indiscriminada de préstamos hipotecarios y presenta su cara más amarga en los procedimientos judiciales iniciados por su impago. La depreciación de los inmuebles y la falta de compradores ocasiona que las subastas queden desiertas, lo que faculta a las entidades bancarias a adjudicarse el bien por un precio muy reducido (50% del valor de tasación o 60% si es una vivienda habitual), solicitando ulteriormente el embargo de otros bienes del deudor para cobrarse el resto de lo debido, más los intereses y las costas devengadas en el procedimiento judicial.

Esta situación, que afecta a miles de familias españolas, no presenta una adecuada respuesta legal, pues dejando aparte la tan reivindicada dación en pago, no pueden pasar inadvertidas las carencias, lagunas e imperfecciones que nuestra legislación plantea en esta materia, lo que merece un estudio detenido en aras de aportar soluciones eficaces y propuestas *de lege ferenda*.

2. LA ESPERADA DACIÓN EN PAGO

En el año 2011 se ha producido el mayor desplome del crédito hipotecario de nuestra historia; conforme a los datos ofrecidos por la Asociación Hipotecaria Española (AHE), el saldo hipotecario ha experimentado un descenso neto anual de 67.271 millones de euros y, según las previsiones de la AHE, durante el año 2012 el crédito hipotecario mostrará una tendencia similar a la observada en 2011.

En vista de dichos datos, el legislador se muestra reticente a generalizar en nuestro ordenamiento jurídico la denominada *dación en pago*, es decir, la posibilidad de que el deudor salde su crédito con la sola pérdida del inmueble hipotecado dado el temor de que dicha medida pueda frenar todavía más la concesión de créditos. No obstante, alguna resolución judicial, un tanto *contra legem*, se ha mostrado a favor sin más argumentos que la invocación de lo moralmente rechazable y el entendimiento de que las leyes se han de interpretar según la realidad social (art. 3 CC). Este es el caso del Auto de la Sección 2.^a de la Audiencia Provincial de Navarra 111/2010, de 17 de diciembre de 2010¹,

¹ Véanse los comentarios a esta resolución: VERDÚ VILELA, J.A., «¿Dación en pago y cancelación de hipoteca? Comentario de urgencia al Auto núm. 111/2010, de 17 de diciembre de 2010, dictado por la Sección 2.^a de la Audiencia Provincial de Navarra». Diario *La Ley*. Núm. 7.557, sección Tribuna, 28 de enero de 2011, año XXXII. La Ley 1673/2011.

que desestimó el recurso de apelación interpuesto por una entidad financiera contra la decisión del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Estella/Lizarrar de denegar la continuación de la ejecución contra el resto del patrimonio del deudor cuando el bien hipotecado (que se lo había adjudicado la entidad ejecutante por el 50% del valor de tasación) había resultado insuficiente para cubrir lo reclamado. La doctrina propugnada en esta resolución, que tuvo una gran difusión mediática, pronto fue rectificada por la propia Audiencia de Navarra, cuya Sección 3.ª en el Auto de fecha 28 de enero de 2011 (rec. 92/2010) vino a predicar justamente lo contrario. No obstante, en alguna resolución posterior se ha vuelto a reproducir la misma idea, este es el caso del Auto de la Audiencia Provincial de Córdoba, Sección 3.ª, de 1 febrero de 2012, en que no se considera ajustado a derecho que la entidad ejecutante se dirija contra el resto del patrimonio del deudor dado que se había adjudicado el bien por un valor muy inferior al de mercado y el valor real al tiempo de la adjudicación era muy superior².

2.1. La inexplicable eliminación de la dación en pago en caso de subasta desierta por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio

El Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, modificó diversos preceptos de la vigente ley civil riuaria, entre ellos el artículo 671, relativo a la subasta desierta, del que inexplicablemente **eliminó la posibilidad de que el ejecutante pudiera adjudicarse el inmueble por todo lo debido** cuando no acudiera ningún postor a la subasta. A nuestro juicio, esta fue una decisión legislativa difícil de entender habida cuenta de que el objeto de dicho real decreto era precisamente el apoyo a los deudores hipotecarios.

A raíz de la citada reforma, el artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) pasó a tener la siguiente redacción: «Si en el acto de la subasta no hubiere ningún postor, podrá el acreedor pedir la adjudicación de los bienes por cantidad igual o superior al 60 por 100 de su valor de tasación» siendo que, con anterioridad, el ejecutante podía pedir la adjudicación por un importe igual o superior al 50 por 100 del valor de tasación, así como *por la cantidad que se le debiera por todos los*

MARTÍN PASTOR, J. «Posibilidades del acreedor hipotecario cuando, subastado el bien hipotecado, su producto resulta insuficiente para cubrir el crédito (a propósito del Auto de la Audiencia Provincial de Navarra, Sección 2.ª, 111/2010, de 17 de diciembre)». Diario *La Ley*. Núm. 7.590, sección Doctrina, 16 de marzo de 2011, año XXXII, editorial La Ley. La Ley 2677/2011.

PÉREZ GARCÍA, M.J. «La realización del valor de los bienes en los procesos de ejecución y su problemática en el Derecho español (reflexiones a propósito del Auto de la Audiencia Provincial de Navarra de 17 de diciembre de 2010)». Diario *La Ley*, núm. 7.590, sección Doctrina, 16 de marzo de 2011, año XXXII, editorial La Ley. La Ley 2678/2011.

BERNABÉU PÉREZ, I.C. «La limitación a los intereses y costas de la continuación de la ejecución hipotecaria. El Auto número 111/2010 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra». *Práctica de Tribunales*. Núm. 81. Abril. 2011. Págs. 82 y 83.

² AAP de Córdoba, Sección 3.ª, de 1 febrero de 2012. Recurso 339/2011. Auto núm. 10/2012: «Se desprende de esto último que el importe de la adjudicación tiene que estar objetivamente relacionado con el valor real del bien adjudicado, y si así no lo fuese, nada impide que el ejecutado, ante el intento del acreedor de actuar ex artículo 579 la responsabilidad personal nacida del préstamo, pueda deducir oposición (ya al margen de la celeridad y eficacia que demanda la virtualidad de la inicial garantía hipotecaria) de conformidad con los arts. 557 y 558, aduciendo pago y, en su caso, pluspetición».

conceptos, facultad que le permitía optar por quedarse el bien en pago de todo lo debido. No obstante, aun después de la reforma, parte de la doctrina³ mantiene que tampoco se puede vedar al ejecutante la opción de adjudicarse el bien en pago de toda la deuda si esta fuera su voluntad.

La Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, vino a modificar de nuevo el artículo 671 de la LEC, aunque con una defectuosa técnica legislativa, pues en vez de cambiar directamente su redacción, añadió una disposición adicional 6.^a a la LEC, limitando su aplicación a los casos en que el bien fuera la vivienda habitual del deudor, por lo que cuando el inmueble hipotecado no reuniera dicha condición, se volvió a dar vigencia a la redacción del artículo 671 anterior al Real Decreto-Ley 8/2011, permitiendo al ejecutante adjudicarse el bien por el 50 por 100 del valor de tasación o *por todo lo que se le debiere*.

Por consiguiente, tras esta reforma, *cuando la subasta quede desierta*, es decir, no acudan licitadores, **se deja en manos del ejecutante adjudicarse el bien por el 50 por 100 del valor de tasación o por todo lo debido, pero solo en el caso de que el bien no sea la vivienda habitual del ejecutado**, ya que si el inmueble tuviere dicha condición, tan solo se le permite su adjudicación por el 60 por 100 del valor de tasación, pero –inexplicablemente– no por la cantidad debida, lo que revierte en detrimento del deudor.

No obstante, existen otros supuestos en que se posibilita la adjudicación por lo debido; así, cuando *ningún postor ofreciere en la subasta una cantidad que alcanzare el tipo mínimo ni el ejecutado presentare un tercero que adquiriera el bien*, el artículo 670.4 de la LEC permite al ejecutante pedir su adjudicación no solo por el 70 por 100 del valor de tasación, sino también *por todo lo debido*, aunque en el caso de que se enajenare la vivienda habitual del deudor dicha cantidad debe superar el 60 por 100 del valor de tasación, lo que supone una dación en pago con matices.

Asimismo, **resulta posible pactar expresamente la dación en pago en la escritura de hipoteca voluntaria**, habida cuenta de que el artículo 140 de la Ley Hipotecaria (LH) permite acordar que la responsabilidad del deudor y la acción del acreedor, por virtud del préstamo hipotecario, quedan limitados al importe de los bienes hipotecados y no alcancen a los demás bienes del patrimonio del deudor. De todos modos, dicho pacto no impide iniciar una ejecución ordinaria para el resarcimiento de mayor deuda (por intereses o costas) que la garantizada en un principio por la hipoteca, aunque limitada a dicho bien garantizado⁴, pues el artículo 140 de la LH no restringe la acción del acreedor a la ejecución por el procedimiento hipotecario, si bien no podrá ejecutar más bienes que los que se hipotecaron⁵.

³ Cfr. CASADO ROMÁN, J. «Los procedimientos de ejecución hipotecaria tras el Real Decreto-Ley 8/2011». Diario *La Ley*. Núm. 7.697, sección Tribuna, 19 de septiembre de 2011, año XXXII, ref. D-341, editorial La Ley.

⁴ Cfr. FERNÁNDEZ ROZADO, M., PANISELLO MARTÍNEZ, J., SÁNCHEZ MARTÍN, C. y SOSPEDRA NAVAS, F.J. *La ejecución hipotecaria*. Thomson Reuters. Pamplona. 2009. Págs. 313 y 345.

⁵ STS de 5 de marzo de 2007 (RJ 2007/2517).

2.2. Admisión de la dación en pago para los deudores más desfavorecidos: Real Decreto-Ley 6/2012, de 9 de marzo

Con fecha 10 de marzo de 2012 se ha publicado en el BOE el *Real Decreto-Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos*, con el que se intenta mitigar la dramática situación en la que se encuentran inmersas multitud de familias en España que, como consecuencia de su situación de desempleo de larga duración, no pueden atender el cumplimiento de sus obligaciones derivadas de los préstamos o créditos hipotecarios⁶ concertados para la adquisición de su vivienda, enfrentándose con serios problemas para su sustento en condiciones dignas.

El Real Decreto-Ley 6/2012 tan solo resulta aplicable para los deudores que se encuentren en lo que se denomina **umbral de exclusión**, con excepción de las disposiciones relativas al procedimiento de ejecución hipotecaria extrajudicial y las ayudas a los inquilinos de viviendas arrendadas cuando hayan perdido su vivienda hipotecada, que son de aplicación más amplia.

A los efectos de la citada norma, se considera que un deudor se encuentra en situación de exclusión cuando todos los miembros de la unidad familiar carezcan de rentas derivadas del trabajo o de actividades económicas (entendiéndose por unidad familiar la compuesta por el deudor, su cónyuge no separado legalmente o pareja de hecho inscrita y los hijos, con independencia de su edad, que residan en la vivienda), siempre que carezcan de cualesquiera otros bienes o derechos patrimoniales suficientes con los que hacer frente a la deuda, que la cuota hipotecaria resulte superior al 60 por 100 de sus ingresos netos y que la hipoteca recaiga sobre la única vivienda en propiedad del deudor para cuya adquisición se solicitó, cuando carezca el crédito o préstamo hipotecario de otras garantías, reales o personales, o en el caso de existir estas últimas, que todos los garantes reúnan los requisitos antedichos⁷.

En este real decreto-ley se establece un **código de buenas prácticas** al que, voluntariamente, podrán adherirse las entidades de crédito y demás entidades que, de manera profesional, realizan la actividad de concesión de préstamos o créditos hipotecarios, y cuyo seguimiento será supervisado por una comisión de control integrada por representantes del Ministerio de Economía y Competitividad, Banco de España, Comisión Nacional del Mercado de Valores y AHE.

⁶ Es preciso diferenciar entre préstamo y crédito hipotecario: en un *préstamo* el particular obtiene una cantidad fija que la entidad abona de forma completa, la cual ha de ser devuelta en cuotas periódicas en el plazo pactado, mientras que en un *crédito* se le abre al cliente una cuenta de crédito por la cantidad solicitada, poniendo una cantidad de dinero a su disposición durante el tiempo pactado, pero sin la obligación de que haga uso de ella en un único momento, y el cliente habrá de restituir solo las cantidades de las que disponga, a las que se aplicarán los correspondientes intereses.

⁷ Dichas circunstancias deben acreditarse documentalmente, sancionándose a los deudores que, voluntaria y deliberadamente, busquen situarse o mantenerse en el umbral de exclusión con la finalidad de obtener la aplicación de estas medidas y, en general, a los que se aprovechen de los beneficios que establece el Real Decreto-Ley 6/2012 sin reunir los requisitos para ello, siendo responsables de los daños y perjuicios producidos (que no podrán resultar inferiores al beneficio indebidamente obtenido), así como de todos los gastos generados por la aplicación de estas medidas de flexibilización, sin perjuicio de las responsabilidades de otro orden a que la conducta del deudor pudiera dar lugar (art. 7 del real decreto). El problema es que la carga de acreditar que el deudor se ha colocado deliberadamente en el umbral de exclusión corresponde a la entidad con la que tuviere concertado el préstamo o crédito, lo que, a nuestro juicio, puede suponer una *probatio diabólica*.

Dichas buenas conductas se sintetizan en lo siguiente:

- Los deudores podrán solicitar y obtener de la entidad acreedora la **reestructuración de su deuda hipotecaria** al objeto de alcanzar la viabilidad a medio y largo plazo de la misma, quedando exceptuados de esta facultad los deudores que se encuentren en un procedimiento de ejecución, una vez se haya producido el anuncio de la subasta.
- Cuando resultare inviable un plan de reestructuración, podrán solicitar una **quita** en el capital pendiente de amortización, que la entidad tendrá facultad para aceptar o rechazar en el plazo de un mes a contar desde la acreditación de la inviabilidad del plan de reestructuración. Esta medida también podrá ser solicitada por aquellos deudores que se encuentren en un procedimiento de ejecución hipotecaria en el que ya se haya producido el anuncio de la subasta o que no hayan podido optar por la dación en pago por pesar sobre la vivienda cargas posteriores a la hipoteca.
- Cuando la reestructuración y las medidas complementarias, en su caso, no resulten viables podrán solicitar la **dación en pago de su vivienda** y la entidad estará obligada a aceptar la entrega del bien hipotecado por parte del deudor, lo que supondrá la cancelación total de la deuda garantizada con hipoteca y de las responsabilidades personales del deudor y de terceros frente a la entidad por razón de la misma deuda. Asimismo, si lo solicitare el deudor, podrá **permanecer durante un plazo de dos años en la vivienda en concepto de arrendatario**, satisfaciendo una renta anual del 3 por 100 del importe total de la deuda en el momento de la dación y durante dicho plazo el impago de la renta devengará un interés de demora del 20 por 100.

A nuestro juicio, y aunque las antedichas previsiones normativas se pueden considerar loables, se confiesan insuficientes para solventar las necesidades actuales, mereciendo ser objeto de crítica, no por lo que dicen, sino por lo que obvian, al no aplicarse con carácter general a los deudores hipotecarios, sino solo a un determinado sector de desfavorecidos. Además, no se ha reparado en una de las cuestiones más necesitadas de reforma, la cual es el propio procedimiento judicial hipotecario, que merece ser acreedor de numerosas críticas por desamparar indebidamente los derechos de los justiciables.

3. PROCEDIMIENTO JUDICIAL DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: DEFICIENCIAS, IMPERFECCIONES Y LAGUNAS

La acción para exigir el pago de deudas garantizadas por prenda o hipoteca puede ejercitarse directamente contra los bienes pignorados o hipotecados, sujetando su ejercicio a lo dispuesto en el Título IV del Libro III de la LEC relativo a la ejecución dineraria, con las especialidades que se establecen en su Capítulo V (arts. 681 a 698). Dichos preceptos constituyen un marco demasiado estrecho para resolver toda la riqueza de cuestiones que este proceso plantea, al propio tiempo que adolecen de lagunas e imperfecciones que merecen un estudio detallado por causar indefensión, no solo

al deudor sino incluso a ciertos acreedores del mismo, tanto o más necesitados de protección como pueden ser sus trabajadores si este fuere un empresario, a los que se dificulta sobremanera hacer valer su preferencia crediticia (art. 32.1 ET) frente al acreedor hipotecario.

En las siguientes líneas vamos a analizar todas y cada una de las deficiencias del procedimiento hipotecario, en sus diversas fases o trámites:

3.1. Indefensión del ejecutado en el requerimiento de pago

En el auto por el que se autoriza y despacha la ejecución hipotecaria se acuerda requerir al ejecutado en el domicilio que consta en el Registro, a menos que junto con la demanda ejecutiva se haya presentado acta notarial de requerimiento de pago con al menos diez días de antelación, en cuyo caso bastará con la notificación del despacho de ejecución (art. 686 LEC).

Normalmente, el requerimiento se practicará con el deudor como único ejecutado, salvo que no coincida la persona que haya solicitado el préstamo con la propietaria de los bienes hipotecados, en cuyo caso también habrá que requerir de pago al *hipotecante no deudor*. Asimismo, si un tercero ha adquirido el bien hipotecado sin subrogarse en la deuda, se habrá convertido en un *tercer poseedor* que deberá ser demandado y requerido si hubiere acreditado su adquisición al acreedor; en otro caso, bastará con que –una vez conocida su existencia– se le comunique la existencia del procedimiento *ex* artículo 689 de la LEC⁸.

Solo en la hipoteca sobre establecimientos mercantiles el legislador impone la necesidad de fijar como domicilio para actos de comunicación el local en que estuviere instalado el establecimiento que se hipoteca (art. 682.2 *in fine* LEC). En los restantes supuestos, el deudor tiene plena libertad para indicar el domicilio, aunque no parece aceptable que señale a tales efectos el domicilio del acreedor (aun cuando alguna sentencia se ha pronunciado a favor⁹), pues a nadie se oculta que dicha opción puede ser consecuencia de una cláusula de adhesión que se debe reputar nula¹⁰.

⁸ Es difícil que concurren todos ellos conjuntamente como ejecutados, a menos que el tercer poseedor tan solo hubiere adquirido el usufructo o la nuda propiedad del bien, conservando el hipotecante no deudor el correlativo derecho.

⁹ STS de 26 de marzo de 1996 (RJ 1996/2444).

¹⁰ STS, Sala Primera de lo Civil, de 3 de julio de 2007, rec. 5696/2000. Sentencia núm. 765/2007. Recurso núm. 5696/2000. La Ley 60931/2007. En esta sentencia se consideró que el acreedor actuó con malicia al establecer como domicilio para notificaciones el de un empleado propio, incumpléndose la finalidad última que tiene el requerimiento de puesta en conocimiento del deudor hipotecario de la existencia y cuantía de la reclamación.

En similares términos:

DOMÍNGUEZ LUELMO, D. «Comentario al art. 682». *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*. Tomo III. Director LORCA NAVARRETE, A.M. Coordinador GUILARTE GUTIÉRREZ, V. Ed. Lex Nova. Valladolid. 2000. Pág. 3.386.

ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H. «El domicilio del deudor en la ejecución hipotecaria». *RCDI*. Núm. 684. Julio-agosto. 2004. Págs. 1.685 y 1.686.

MONTERO AROCA, J. *Tratado de ejecuciones hipotecarias*. Ed. Tirant lo blanch. Valencia. 2009. Págs. 361 y ss.

A) *Requerimiento por edictos sin la averiguación previa acerca del paradero del ejecutado*

El párrafo tercero del artículo 686 de la LEC presenta, a nuestro juicio, serias dudas de constitucionalidad, al establecer que si no se pudiere practicar el requerimiento de pago *en el domicilio que conste en el Registro* ni con el interesado ni tampoco con el pariente más próximo, familiar o dependiente mayor de catorce años y, en su defecto, con el portero o el vecino más próximo que fuere habido, *se procederá a ordenar la publicación por edictos*, ya que debería exigir previamente una averiguación acerca del actual paradero del deudor.

El legislador introdujo dicho apartado en la reforma de la LEC por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, sin percatarse de que contravenía la doctrina del propio Tribunal Constitucional¹¹, que a este respecto predica la necesidad de que «el órgano judicial agote los medios que tenga a su alcance para notificar al ejecutado la existencia del proceso en su domicilio real, de modo que, una vez surjan dudas razonables de que el domicilio señalado en la escritura de préstamo hipotecario y que figura en el Registro sea el domicilio real del ejecutado, le es exigible que intente –en cumplimiento del deber de diligencia que en orden a la realización de los actos de comunicación procesal le impone el art. 24.2 CE– el emplazamiento personal del ejecutado en el domicilio que figure en las actuaciones, distinto del que consta en la escritura de préstamo hipotecario y en el Registro».

Bien es cierto que se permite al deudor modificar el domicilio establecido en la escritura de hipoteca a efectos de comunicaciones (art. 683 LEC), pero si no lo ha hecho, **ello no es justificación para que se acuda directamente a la vía edictal sin tan siquiera realizar una mínima operación de búsqueda del actual paradero del demandado**, lo que no resulta difícil ni dilata el procedimiento dado el sencillo acceso en los juzgados a la base de datos del *Punto Neutro Judicial*.

De hecho, cuando el acreedor tuviere conocimiento de otro domicilio del deudor distinto del que figurara en la escritura de la hipoteca y no lo comunicare al órgano judicial, a nuestro juicio estaría contraviniendo las normas de la buena fe procesal, así como el deber de colaboración con la Administración de justicia previsto en el artículo 118 de la Constitución Española¹². En este sentido, y habida cuenta de que el artículo 681 de la LEC sujeta el procedimiento hipotecario a lo dispuesto en el título relativo a la ejecución dineraria con ciertas especialidades, no existe óbice para la aplicación del artículo 582 conforme al cual, a petición del ejecutante, el requerimiento podrá hacerse *en cualquier lugar en el que, incluso de forma accidental, el ejecutado pudiera ser hallado*¹³.

¹¹ SSTC 234/1988, de 2 de diciembre; 34/1999, de 22 de marzo; 149/2002, de 15 de julio; 138/2003, de 14 de julio; 40/2005, de 28 de febrero; 293/2005, de 21 de noviembre; 245/2006, de 24 de julio; 162/2004, de 4 de octubre; 188/2008, de 24 de noviembre; 28/2010, de 27 de abril.

¹² SSTS de 9 de diciembre de 1997 (RJ 1997/ 9035); 7 de septiembre de 2000 (RJ 2000/7621).
Cfr. PEDRAZ PENALVA, E y MORAL MORO, M.J. «Comentario al art. 686». *Proceso Civil Práctico. IX*. 4.ª ed., editorial La Ley. Madrid. 2010. Pág. 438.

¹³ Cfr. DOMÍNGUEZ LUELMO, D. «Comentario al art. 686». *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Op. cit.* Págs. 3.425 y 3.426.

CASERO LINARES, L. *Los procesos civiles*. Director GARBERÍ LLOBREGAT, J. Ed. Bosch. Barcelona. 2010. Pág. 2.940.

En nuestra opinión, el temor a una dilación excesiva de la ejecución hipotecaria **no constituye excusa para relajar de esta manera las garantías procesales y constitucionales**, haciendo de peor condición al deudor en un procedimiento hipotecario que en cualquier otro proceso en el que la notificación edictal constituya el último remedio, una vez agotados los mecanismos de averiguación del paradero del demandado.

B) Posibilidad de practicar el requerimiento de pago con el vecino contraviniendo las reglas generales que regulan los actos de comunicación

Resulta reprobable que el procedimiento hipotecario sea el único de la LEC en que si el ejecutado no fuere habido, se permita practicar el requerimiento de pago con el vecino, máxime teniendo en cuenta las graves consecuencias de su desconocimiento, a lo que se une que en nuestra ley civil rituaría no se impone multa ni sanción alguna a la persona que, recibiendo el acto de comunicación, no se lo entregue al interesado.

El artículo 686.3 de la LEC, al regular el *requerimiento judicial* con cierta impropiedad, permite su práctica con las mismas personas mencionadas en el párrafo anterior (en el que se contempla el *requerimiento notarial*), sin reparar en que este se puede practicar no solo con el pariente, familiar o dependiente mayores de catorce años que se hallaren en el domicilio o con el portero de la finca, sino también con el *vecino más próximo que fuere habido*, lo que no se cohonesta con el artículo 161.3 de la LEC, que, con carácter general, al regular los actos de comunicación judicial mediante entrega, no contempla al vecino entre las personas con las que se puede entender la diligencia.

La posibilidad de entregar el acto de comunicación al vecino se contemplaba en la pretérita ley rituaría de 1881 (art. 268)¹⁴, pero fue eliminado de la vigente LEC 1/2000, por lo que no se alcanza a comprender –pues no hay causa que lo justifique– que el procedimiento hipotecario constituya una excepción, pues donde existe la misma razón deben regir los mismos principios dado que dicho requerimiento no se diferencia del practicado en un juicio monitorio, en un cambiario o en un proceso ordinario de ejecución en que en modo alguno puede practicarse con el vecino.

En todo caso, si los deudores son un matrimonio, el requerimiento se puede considerar bien practicado si se realiza con uno solo de los cónyuges, salvo que vivieran separados o no mantuvieran comunicación, operando a este respecto la presunción de convivencia del artículo 69 del Código Civil (CC), sin que se pueda entender que se ocasione indefensión a un cónyuge porque el requerimiento se practique solo con el otro, habida cuenta de que el artículo 1.383 del CC dispone que los cónyuges deben informarse recíproca y periódicamente sobre la situación y rendimientos de cualquier actividad económica suya¹⁵. Aun cuando solo uno de los cónyuges fuere el

¹⁴ Todavía se permite la práctica de actos de comunicación con el vecino en la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal (art. 172); si bien, ello obedece a que esta ley data de 1882.

¹⁵ SSTS, Sala Primera de lo Civil, de 17 de octubre de 2001 (RJ 2001/ 8740) y de 2 de noviembre de 2004, rec. 2748/1998. Sentencia núm. 1041/2004. La Ley 10144/2005.

ejecutado¹⁶, también sería válido el requerimiento efectuado con el otro, dado que el artículo 686 de la LEC permite realizar tanto el requerimiento extrajudicial como el judicial con el pariente más próximo.

C) Reprochable omisión legal acerca del plazo que se debe conceder al ejecutado para atender el requerimiento de pago

El legislador viene a discriminar indebidamente el procedimiento hipotecario, no solo con una regulación más rigurosa para el deudor, sino también con una serie de **omisiones que afectan a plazos tan importantes como el del requerimiento de pago o el de oposición a la ejecución**. Resulta difícil de comprender que, en la regulación de un procedimiento de tanta relevancia y repercusión social como el hipotecario, se haya podido obviar una cuestión tan importante como el plazo que se debe otorgar al ejecutado para que atienda el requerimiento de pago, lo que ocasiona inseguridad jurídica, prácticas diversas y opiniones discrepantes.

Por un lado, hay autores que abogan por la aplicación en la ejecución hipotecaria de lo previsto en el artículo 581 de la LEC, que, en sede de ejecución de títulos no procesales ni arbitrales, dispone que el requerimiento se hará al deudor para que pague *en el acto*¹⁷. Dichas opiniones encuentran el escollo de que el mentado precepto prevé como consecuencia de la desatención del requerimiento el *embargo* de bienes, lo que no es posible en la ejecución hipotecaria, que se dirige directamente frente a los bienes hipotecados.

Por otro lado, también hay quien defiende que se debe conceder al deudor el plazo de *diez días* para que proceda al pago¹⁸.

En la práctica forense, ante el silencio legal, resulta habitual conceder el plazo de *treinta días* para que el deudor atienda el requerimiento de pago, habida cuenta de que hasta que transcurre dicho plazo no se puede interesar la convocatoria de la subasta (art. 691 LEC), por lo que lógico resulta que hasta dicho momento pueda pagar el ejecutado, lo que se cohonesta con lo previsto en los artículos 662.3 y 670.7, que permiten al deudor y al tercer poseedor respectivamente realizar el pago en cualquier momento anterior a la aprobación del remate o a la adjudicación del bien al acreedor.

¹⁶ Un cónyuge puede gravar con una hipoteca un bien privativo suyo, pero si dicho bien fuere la vivienda familiar, precisará el consentimiento del otro (art. 1.320 CC). En la STS, Sala Primera de lo Civil, de 6 de mayo de 2009, rec. 292/2005. Recurso núm. 292/2005. La Ley 49539/2009 se declara negligente al banco que concedió el préstamo hipotecario y promovió el ulterior procedimiento hipotecario sin haber adoptado las cautelas mínimas exigibles para esclarecer la titularidad y situación de la vivienda hipotecada.

¹⁷ VV. AA. «Especialidades de la ejecución sobre bienes hipotecados». *Guía práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil*. Adaptada a la Ley 13/2009, de 3 de noviembre; Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre; y Ley 19/2009, de 23 de noviembre. 4.ª ed., editorial La Ley. Marzo. 2010. La Ley 8662/2010.

¹⁸ Cfr. PEDRAZ PENALVA, E. y MORAL MORO, M.J. «Comentario al art. 686». *Proceso Civil Práctico. IX. Op. cit.* Pág. 435. En opinión de estos autores el requerimiento se ha de practicar con una antelación mínima de diez días tanto se lleve a cabo notarial como judicialmente.

3.2. Deficiencias legales en las subastas de bienes hipotecados

En la generalidad de los procedimientos hipotecarios el bien hipotecado es objeto de subasta, resultando criticable que el texto legal tampoco contenga una adecuada regulación de esta materia, sino que, nuevamente, adolezca de defectos e imperfecciones reprochables.

A) *Notificación de la subasta por edictos sin intentar la averiguación del paradero del deudor ni la notificación en el inmueble subastado*

Practicado el requerimiento de pago por edictos, con independencia del tiempo transcurrido, el artículo 691.2 de la LEC autoriza a notificar la subasta por vía edictal, **sin tan siquiera intentar de nuevo la notificación en el domicilio del deudor que constare en el Registro** y sin necesidad de realizar la más mínima averiguación acerca de su paradero, agravando de este modo la situación de indefensión del ejecutado.

Para mayor cúmulo de despropósitos **tampoco se prevé la notificación de la subasta en el propio inmueble objeto de hipoteca**, tal y como se establecía en el derogado artículo 131.7 de la LH¹⁹, pues siendo que este puede no coincidir con el domicilio que consta en el Registro, resultaría conveniente intentar al menos una previa notificación en el mismo, lo que permitirá a su vez conocer la existencia de terceros ocupantes (v.gr. *arrendatarios*) y comunicarles la existencia de la ejecución a los efectos de concederles un plazo de diez días para que pudieran presentar sus títulos de posesión con objeto de poder decidir en la propia ejecución su derecho a permanecer en el inmueble tras la subasta (arts. 661 y 675 LEC)²⁰.

¹⁹ Cfr. ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H. «El domicilio del deudor en la ejecución hipotecaria». *RCDI*. Núm. 684. Julio-agosto. 2004. Págs. 1704 y 1705.

BERNABÉU PÉREZ, I.C. «La necesidad de notificar la subasta en la finca subastada». *Práctica de Tribunales*. Núm. 80. Marzo. 2011. Págs. 68 y 69.

²⁰ Las previsiones normativas contenidas en los artículos 661 y 675 de la LEC –que permiten resolver en el seno de la ejecución sobre el lanzamiento de los terceros ocupantes del inmueble subastado– obedecen a un llamamiento del Tribunal Constitucional (TC) a nuestro legislador procesal. En la STC 6/1992, de 16 de enero, dicho tribunal otorgó el amparo a una arrendataria que había sido desalojada del inmueble subastado, sin posibilidad de ser oída en el procedimiento hipotecario. En la STC 21/1995, de 24 de enero, se vino a reproducir dicha doctrina, aunque en el Auto 309/1994, de 14 de noviembre, se denegó el amparo en un supuesto en que el arrendamiento, posterior a la hipoteca, fue considerado fraudulento por su excesiva duración –quince años– y por el importe antieconómico del alquiler. En la Sentencia 69/1995, de 9 de mayo, matizó su postura, afirmando que la doctrina de la STC 6/1992 de remitir en todo caso al rematante a un juicio declarativo, para desalojar al tercer ocupante del inmueble, no podía ser aplicada indiscriminadamente a todo poseedor u ocupante afectado por la ejecución, por lo que denegó el amparo a una usufructuaria cuyo derecho estaba inscrito con posterioridad a la hipoteca y, asimismo, tampoco otorgó el amparo requerido en las SSTC 158/1997, de 2 de octubre, 174/1997, de 27 de octubre, 223/1997, de 4 de diciembre, 227/1997, de 15 de diciembre, y 42/1998, de 14 de febrero. No obstante, en estas sentencias, el TC apuntó la posibilidad de que fuera en el propio proceso de ejecución donde los ocupantes pudieran exhibir su título posesorio con objeto de que el juez lo valorara a los solos efectos de su desalojo a consecuencia de la ejecución, lo que el legislador procesal vino a reproducir en los artículos 661 y 675 de la LEC [cfr. FRANCO ARIAS, J. «El procedimiento del art. 131 de la Ley Hipotecaria y los arrendamientos constituidos sobre la finca hipotecada. Texto de la STC 6/1992, de 16 de enero, y algunas reflexiones sobre la misma». *Justicia*. Núm. IV. 1992. Págs. 911 a 968. LEDESMA IBÁÑEZ, P. «Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de enero de 1992 (BOE de 13 de febrero de 1992). Ejecución del procedimiento sumario de la Ley hipotecaria: problema de su compatibilidad con los arrendamientos existentes sobre la finca ejecutada y tutela judicial efectiva». *Cuadernos de Derecho*

El legislador parece haber olvidado que la primacía del principio de celeridad no puede redundar en detrimento de derechos tan fundamentales como el de defensa, ya que no se puede sacar un inmueble a pública subasta sin el conocimiento del ejecutado, por el mero hecho de no haber sido hallado en el domicilio que consta en el Registro, sin realizar un mínimo intento de averiguar su nuevo paradero y sin tan siquiera intentar la notificación en el propio inmueble hipotecado si su dirección fuera otra de la que consta en el Registro.

B) Imprevisión legal acerca de la necesidad de notificar la subasta al tercer poseedor y al hipotecante no deudor causándoles indefensión

El artículo 691 de la LEC no establece la obligación de comunicar la fecha de la subasta más que al deudor, silenciando indebidamente dicha necesidad respecto del hipotecante no deudor y del tercer poseedor, los cuales **pueden estar más interesados en la enajenación forzosa del bien que el propio deudor** y lógico resulta que se ponga en su conocimiento la fecha de la subasta.

El hipotecante no deudor tiene derecho a conocer que el bien de su propiedad, que ha hipotecado en garantía de una deuda ajena, va a ser enajenado a consecuencia de su impago y lo propio puede predicarse del tercer poseedor en tanto que este ha adquirido el bien hipotecado sin subrogarse en la deuda²¹.

Resulta paradójico que, por un lado, se disponga que para que la relación jurídico-procesal se encuentre debidamente constituida se ha de dirigir la demanda ejecutiva, además de frente al deudor, contra al hipotecante no deudor o el tercer poseedor conocido y que, por otro lado, se obvie la necesidad de notificarles la subasta, máxime teniendo en cuenta que hasta el remate todos ellos tienen la posibilidad de abonar lo debido.

C) Injusticia de sacar el bien a subasta por el valor de tasación fijado en la escritura de hipoteca sin tener en cuenta la extinción de cargas anteriores

En la ejecución de bienes hipotecados, al igual que en la de inmuebles embargados, constituye un requisito sine qua non solicitar certificación de cargas al Registro de la Propiedad (art. 688 LEC).

Dicha solicitud no puede tan siquiera omitirse en el caso de que el ejecutante haya aportado la certificación junto con su demanda (art. 685.2.II LEC²²), dado que solo tras la petición por el órgano

Judicial. Ejecución de sentencias civiles. Ed. CGPJ. Madrid. 1992. Págs. 683 a 692. SEGUÍ PUNTAS, J. «Efectos reflejos de la ejecución hipotecaria. Comentario a la STC 6/1992 de 16 de enero». *Cuadernos de Derecho Judicial. Ejecución de sentencias civiles.* Ed. CGPJ. Madrid. 1992. Págs. 693 a 701].

²¹ El tercer poseedor puede haber adquirido la propiedad o solamente el usufructo o dominio útil de la finca hipotecada o embargada, o bien la nuda propiedad o dominio directo.

²² Conforme a lo previsto en el artículo 685.2.II de la LEC: «En caso de ejecución sobre bienes hipotecados o sobre bienes en régimen de prenda sin desplazamiento, si no pudiese presentarse el título inscrito, deberá acompañarse con el que se presente certificación del Registro que acredite la inscripción y subsistencia de la hipoteca».

judicial de la certificación de cargas se hace constar en el Registro la oportuna nota marginal que informa del término de la fase de seguridad de la hipoteca y el inicio de la de ejecución, lo que deberán conocer quienes inscriban o anoten sus derechos con posterioridad²³.

La certificación de cargas informa acerca del titular de la finca y de los gravámenes que pesan sobre ella, aunque *no ostenta fehaciencia acerca de su actual cuantía o subsistencia*, por ello en la ejecución ordinaria se prevé que el secretario judicial de oficio solicite información sobre dichos extremos al ejecutado y a los acreedores que figuren en el Registro con anterioridad al ejecutante (art. 657 LEC). La información facilitada por los mismos sirve al secretario para practicar la liquidación de cargas (art. 666), restando del valor de tasación del inmueble las cargas anteriores en la cuantía en que subsistan, adecuando el Registro a la realidad en aras de actualizar al momento de la subasta el valor del bien.

Dichas previsiones normativas (solicitud de información a los acreedores anteriores acerca de la subsistencia y cuantía de sus gravámenes y liquidación de cargas por el secretario) no se prevén en la ejecución hipotecaria, dado que en principio el bien debe salir a subasta por el valor de tasación que en su día se fijó en la escritura de hipoteca, en donde **podieron tenerse en cuenta cargas anteriores que en el momento de la enajenación forzosa pueden ya encontrarse canceladas o pagadas**.

Bien es cierto que el precio de tasación fijado convencionalmente puede ser objeto de modificación, pero para ello se precisa el acuerdo de los interesados y que no perjudique a los acreedores posteriores; no obstante, a falta de pacto, para evitar que el inmueble pueda ser enajenado por un valor muy inferior al real, **resultaría oportuno que se solicitara información sobre la cuantía actual de todas las cargas anteriores al ejecutado y a los acreedores titulares de las mismas**, si no a efectos de practicar la liquidación de cargas (que no se encuentra prevista en el procedimiento hipotecario, aunque alguna resolución y un sector doctrinal minoritario se pronuncian a favor²⁴), al menos a efectos informativos para facilitar la concurrencia de postores a la subasta a los que puede incentivar conocer que las cargas que aparentemente constan en el Registro con anterioridad ya se

²³ Cfr. FAJARDO FERNÁNDEZ, J. «Comentario al art. 688». *Comentarios a la ley de Enjuiciamiento Civil*. Ed. Thomson Reuters Aranzadi. Navarra. 2011. Pág. 590.

²⁴ El Auto de la AP de Burgos, Sección 3.ª, de 27 de octubre de 2003, considera que se debe aplicar el artículo 666 a la ejecución hipotecaria, alegando la indefensión que causaría al rematante su no aplicación. Opinión similar mantienen: RIVES SEVA, J.M. «Tasación de bienes sujetos a ejecución hipotecaria». *Práctica de Tribunales*. Núm. 22. Diciembre 2005. Pág. 43. BERNABÉU PÉREZ, I.C. «La aplicación del art. 666 a la ejecución hipotecaria». *Práctica de Tribunales*. Núm. 43. Noviembre. 2007. Pág. 67.

En contra:

MONSERRAT MOLINA, P.E. «Aplicación del art. 666 de la LEC a la ejecución sobre bienes hipotecados». *Práctica de Tribunales*. Núm. 51. Julio-agosto. 2008. Págs. 48 y ss. Este autor considera que cuando el artículo 682.2.1.º de la LEC exige que en la escritura de constitución de la hipoteca se determine el precio en que los interesados tasan la finca o bien hipotecado para que «sirva» de tipo en la subasta, dicha expresión es sinónima a que «sea» el tipo de la subasta.

MONTERO AROCA, J. *Tratado de ejecuciones hipotecarias*. Op. cit. Pág. 355. Este profesor se muestra en contra de que el artículo 666 se aplique a la ejecución hipotecaria partiendo del argumento de la literalidad del artículo 682.2.1.º de la LEC, que establece que en la escritura de constitución de la hipoteca se debe determinar el precio en que los interesados tasan la finca o bien hipotecado, para que sirva de tipo en la subasta.

encuentran pagadas en todo o en parte, aunque dicho dato no cuente con el consiguiente reflejo registral²⁵.

D) Imprecisión legal acerca de si procede la cancelación de la hipoteca si la subasta queda desierta y el ejecutante no se adjudica el bien

En sede de ejecución de bienes embargados, el artículo 671 de la LEC dispone que si, en caso de subasta desierta, el acreedor en el plazo de veinte días no se adjudicase el bien, el secretario judicial procederá al alzamiento del embargo a instancia del ejecutado. El problema que la ley plantea es si dicho precepto resulta aplicable a la ejecución hipotecaria, es decir, si en caso de subasta desierta el ejecutado podrá solicitar que se alce la hipoteca si el ejecutante no se adjudica el bien.

A favor se puede alegar que el artículo 681 de la LEC establece que en el procedimiento de ejecución hipotecaria serán aplicables las disposiciones de la ejecución dineraria (entre las que se encuentra el art. 671), por lo que, a nuestro juicio, a falta de previsión en contrario, **si la subasta queda desierta y el ejecutante no se adjudicase el bien hipotecado en veinte días, el ejecutado podrá pedir la cancelación de la hipoteca.**

No obstante, la falta de claridad legal pudiera abogar a favor de la tesis contraria, pues dado que el único bien afecto a la ejecución en una ejecución hipotecaria es el bien hipotecado, si se cancela la hipoteca, el ejecutante se queda sin ninguna garantía.

A nuestro modo de ver, este no es un argumento convincente, habida cuenta de que el ejecutante también puede dirigirse contra el resto de los bienes del deudor con base en la escritura pública de préstamo *ex* artículo 517.2.4.º de la LEC, ya que, aunque el artículo 579 solo prevé dicha posibilidad cuando, *subastados* los bienes hipotecados o pignoralos, su producto fuera insuficiente para cubrir el crédito, procede asimilar a este supuesto aquel en que la subasta quede desierta.

También se alega en contra del argumento que defendemos que la subasta desierta no se encuentra contemplada en el artículo 79 de la LH como una causa de cancelación de las inscripciones, pues tan solo se prevén entre tales causas: *la extinción por completo del inmueble, la extinción del derecho inscrito o anotado, la nulidad del título o la falta de uno de los requisitos esenciales para su constitución*, por lo que parte de la doctrina²⁶ considera más conveniente, en caso de subasta desierta, si el ejecutante no se adjudicase el bien en el plazo de veinte días, mantener la hipoteca y autorizar al acreedor a solicitar nueva subasta.

²⁵ Cfr. CARBONELL LLORENS, C. «La ejecución hipotecaria. Presupuestos y desarrollo del procedimiento hasta la práctica de los correspondientes asientos registrales». *La ejecución, los procesos hipotecarios y aspectos registrales en la nueva ley de enjuiciamiento civil*. Escuela Judicial. CGPJ, 31. Madrid. 2000. Págs. 323 y 324.

MONTERO AROCA, J. *Tratado de ejecuciones hipotecarias*. *Op. cit.* Págs. 746 y 747.

²⁶ Cfr. SASTRE PAPIOL, S. «Ejecución de bienes hipotecados». *Instituciones del Nuevo Proceso Civil*. Comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000. Vol. III Coordinador: ALONSO-CUEVILLAS SAYROL, J. Ed. Difusa. Barcelona. Pág. 446. JURADO JURADO, J.J. *Procedimiento de ejecución directa sobre bienes inmuebles hipotecados*. Ed. Bosch. Barcelona. 2001. Pág. 299.

En contra: MONTERO AROCA, J. *Tratado de ejecuciones hipotecarias*. *Op. cit.* Pág. 928.

A nuestro juicio, dicho argumento quiebra *ex deffinitione*, dado que el artículo 79 de la LH no solo regula la cancelación de las inscripciones, como puede ser la de hipoteca, sino también de las anotaciones preventivas, como la de embargo, y en dicho precepto tampoco se prevé la subasta desierta como causa de cancelación de las anotaciones; por lo que, de seguir esta tesis, tampoco se podría cancelar la anotación de embargo en caso de subasta desierta, lo que en modo alguno resulta defendible porque el artículo 671 de la LEC expresamente contempla la posibilidad de alzar el embargo, a instancia del ejecutado, si el ejecutante no se adjudicase el bien en el plazo de veinte días.

E) Solicitud de convocatoria de subasta por parte del propio ejecutado: supuestos en que resulta conveniente

El artículo 691.1 de la LEC prevé que la solicitud de sacar el bien a pública subasta la pueda efectuar no solo el ejecutante, sino también el deudor y el tercer poseedor, previsión normativa que aunque provoca cierta extrañeza no se puede considerar criticable, piénsese en los supuestos en que **se estuvieran devengando intereses excesivos**, en cuyo caso pudiera resultar conveniente que el deudor o el tercer poseedor, siendo conscientes de que el pago ya no resulta posible, intenten evitar que el importe de la deuda se incremente solicitando cuanto antes la venta²⁷.

Debe hacerse extensiva dicha facultad al hipotecante no deudor, no alcanzándose a comprender la razón por la que el artículo 691 lo omite indebidamente habida cuenta de que dicha prerrogativa se le concedía en el derogado artículo 131.7.^a (tras su reforma por la Ley 19/1986, de 14 de mayo).

De todos modos, no podrán solicitar la convocatoria de subasta en el procedimiento hipotecario los acreedores que tengan inscrito o anotado su derecho en el Registro con posterioridad a la hipoteca, aunque sí podrán instar la subasta del bien en el procedimiento de ejecución que ellos hubieran iniciado, en cuyo caso el adquirente cargará con la hipoteca anterior, pues las cargas anteriores subsisten.

F) Subasta de bienes hipotecados después de la declaración de concurso del deudor, pero antes de su conocimiento por el Juzgado de Primera Instancia

De conformidad con el apartado segundo del artículo 56 de la LC (reformado por la Ley 38/2011, de 10 de octubre) las actuaciones ya iniciadas en ejercicio de acciones reales se suspenderán desde que la declaración del concurso, sea o no firme, *conste en el correspondiente procedimiento*, aunque ya estuvieran publicados los anuncios de la subasta del bien o derecho²⁸, alzándose la suspensión de la ejecución si se incorporare al procedimiento testimonio de la resolución del juez del concurso que

²⁷ Cft. MIRABELL GUERÍN, L.M. «La ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil». Diario *La Ley*. 2001. Ref. D- 6. Tomo I. La Ley 21106/2001. En opinión de este autor solicitando la subasta el deudor o el tercer poseedor pueden evitar el abuso producido por el mantenimiento voluntario por parte del actor de la pendencia del procedimiento a cuenta de los intereses moratorios, normalmente muy suculentos, si la finca ofrece cobertura.

²⁸ En nuestra opinión, resulta criticable que la LC no haga mención a otros mecanismos alternativos a la subasta, como el convenio de realización o la venta por persona o entidad especializada.

declare que los bienes o derechos no están afectos o no son necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.

Dicha norma encuentra su áter ego en la legislación procesal en el artículo 568 de la LEC conforme al cual «el secretario judicial deberá decretar la suspensión de la ejecución en el estado en que se halle en cuanto *conste en el procedimiento* la declaración del concurso», precepto que también ha sido objeto de modificación por la Ley 38/2011, puesto que con anterioridad se condicionaba la suspensión de la ejecución singular a que se *notificará* al juzgado la declaración de concurso, lo que no era acorde con la legislación concursal que ninguna notificación prevé en este sentido.

Conforme al actual artículo 568 de la LEC la suspensión se supedita a que el secretario judicial del juzgado en que se tramita la ejecución singular tenga conocimiento, por cualquier vía, de la declaración de concurso del ejecutado. Dicho conocimiento puede provenir del propio deudor, de la Administración concursal, así como de la publicidad de la declaración del concurso prevista en los artículos 23 y 24 de la Ley Concursal (LC) o de la comunicación del registrador de la propiedad de la extensión del asiento relativo a la declaración de concurso del deudor, dado que conforme al artículo 135 de la LH se encuentra obligado a notificar la extensión de ulteriores asientos que puedan afectar a la ejecución. Asimismo, si el concurso fuere voluntario, el deudor ha debido presentar, con la documentación que se acompaña a la solicitud inicial, la relación de acreedores y los procedimientos judiciales pendientes que estos hubieren iniciado y el estado de dichas actuaciones *ex* artículo 6.2.4.º de la LC.

Tanto el artículo 568 de la LEC como el 56 de la LC (relativo a las acciones basadas en garantías reales) fijan como momento para suspender las ejecuciones singulares en curso aquel en que *conste la declaración de concurso*; sin embargo, a nuestro juicio, resulta más adecuada la redacción del artículo 55.2 de la LC, el cual establece que las ejecuciones singulares judiciales y extrajudiciales «quedarán en suspenso *desde la fecha declaración de concurso*», lo que no es ni mucho menos lo mismo.

Bien es cierto que el **lapso de tiempo entre la declaración de concurso y el conocimiento de este por el juzgado** que conoce de la ejecución singular generalmente es reducido, máxime cuando en el artículo 56 de la LC se matiza que no es necesario que conste la firmeza del auto de declaración del concurso, pero puede resultar suficiente como para plantear el **problema de que se llegue a enajenar en pública subasta a un tercero de buena fe un inmueble hipotecado afecto o necesario para la actividad empresarial o profesional del deudor** (naves industriales, promociones inmobiliarias sin finalizar, etc.) al no figurar en el folio registral correspondiente de la finca subastada dicha declaración, pudiendo llegar a surgir la figura del tercer hipotecario, protegido por la fe pública registral cuya adquisición sería inatacable²⁹.

²⁹ Cfr. ABLANEDO REYES, E. «Supuestos en que las Administraciones Públicas pueden iniciar o continuar un procedimiento ejecutivo tras la declaración del concurso». *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*. Núm. 7. Segundo Semestre de 2007. La Ley 5650/2007. Laleydigital.es.

Parte de la doctrina³⁰, consciente de este problema, considera que cualquier actuación ejecutiva posterior a la declaración del concurso, máxime si es relevante, será nula, pues el artículo 568 de la LEC se limita a establecer la obligación de suspender la ejecución tan pronto le conste al secretario judicial que el ejecutado se encuentra en concurso, pero en ningún caso consagra la validez de las actuaciones ejecutivas que se hayan podido realizar desde la declaración del concurso hasta la suspensión efectiva. No obstante, esta opinión no es pacífica y se encuentran resoluciones judiciales en sentido contrario³¹.

En todo caso, si se probare que el juzgado que tramitaba la ejecución hipotecaria conocía la declaración de concurso y, obviando esta, hubiere procedido a sacar a subasta un bien afecto a la actividad empresarial o profesional del deudor, se deberá declarar la nulidad de la enajenación forzosa y en este sentido se ha pronunciado recientemente la Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala Primera, 191/2011, de 12 de diciembre (SP/SENT/654199), que ha estimado un recurso de amparo por vulneración del derecho de tutela judicial efectiva, en un caso en que el Juzgado de Primera Instancia en que se seguía el procedimiento hipotecario no acordó la suspensión de las subastas a pesar de estar los bienes afectos a la actividad profesional del deudor.

3.3. Oposición a la ejecución

En el procedimiento hipotecario los medios de oposición se encuentran tasados, lo que obedece al propósito del legislador de limitar en exceso los supuestos de suspensión del procedimiento. El Tribunal Constitucional ha defendido que la ausencia de contradicción no se puede asimilar con la indefensión, pues la limitación de las excepciones no se refiere a la contradicción considerada en sí misma, sino a su efecto suspensivo sobre la realización forzosa, dado que lo expeditivo de la ejecución no elimina la posibilidad de contradicción que sigue abierta en el juicio declarativo que cualquiera de las partes puede entablar *ex* artículo 698 de la LEC; además, quien constituye una hipoteca ya conoce que, en caso de impago, se va a someter a un procedimiento con elementos de cognición limitados, lo que no significa que renuncie a su derecho de defensa, pero consiente que dicho derecho tenga una eficacia momentáneamente limitada³².

³⁰ Cfr. FERNÁNDEZ ROZADO, M., PANISELO MARTÍNEZ, J., SÁNCHEZ MARTÍN, C. y SOSPEDRA NAVAS, F.J. *La ejecución hipotecaria*. Thomson Reuters. Pamplona. 2009. Págs. 522 y 523.

SOLER PASCUAL, L.A. «La oposición por motivos de fondo a la ejecución de títulos judiciales. La incidencia de la nueva ley concursal». *Ejecución judicial de títulos extrajudiciales*, obra dirigida por E. SOLAZ SOLAZ. Estudios de Derecho Judicial. CGPJ, núm. 69, 2005, págs. 78 y ss. En opinión de este autor los jueces de lo mercantil con carácter mayoritario sostienen que, a los efectos de suspender las ejecuciones singulares contra el concursado, ha de estarse al dato objetivo de la *fecha de declaración del concurso* y no a su constancia en el proceso.

³¹ AAP de A Coruña, Secc. 4.ª, 34/2011, de 21 de marzo. Recurso 96/2011 (SP/AUTRJ/631410). En esta resolución se considera válida la adjudicación de la finca al acreedor en el mismo día de la declaración del concurso dado que esta no se había notificado al Juzgado de Primera Instancia.

³² El TC, reiterando su doctrina anterior (STC 41/1981, de 18 de diciembre), ha inadmitido recientemente una cuestión de inconstitucionalidad sobre los artículos 579, 695, 698 de la LEC (ATC, Pleno, 113/2011, de 19 de julio de 2011, rec. 7223/2010. Auto núm. 113/2011. Rec. núm. 7223/2010). No obstante, dicho auto de inadmisión ha tenido un voto particular del magistrado don Eugeni GAY MONTALVO, que ha entendido que hubiera sido necesario admitir a trámite la cuestión y examinar si la limitación de los medios de oposición era o no compatible con los valores constitucionales dado el incre-

En todo caso, y sin perjuicio de lo antedicho, a nuestro juicio la oposición a la ejecución en el procedimiento hipotecario adolece de demasiadas imprecisiones que merecerían ser objeto de reforma.

A) Silencio legal acerca del plazo de oposición a la ejecución

El artículo 695 de la LEC regula la oposición en el procedimiento hipotecario, pero se limita a contemplar las causas que puede esgrimir el deudor, así como la tramitación del incidente de oposición y los recursos que proceden, sin precisar otros extremos como el plazo para oponerse.

En esta tesitura, pudiera pensarse que el plazo de oposición a la ejecución coincide con el de la ejecución ordinaria, habida cuenta de que el artículo 681 de la LEC remite a la misma en todo lo no contemplado en el procedimiento hipotecario. De todos modos, ni siquiera en la ejecución ordinaria el plazo para oponerse presenta una adecuada regulación, pues tan solo en la oposición por motivos de fondo se prevé un plazo de diez días desde la notificación del auto despachando ejecución (art. 556), silenciándose dicho plazo en la oposición por defectos procesales, lo que en la praxis obliga a acudir a la analogía.

De *lege ferenda*, estimaríamos oportuno que el plazo para oponerse a la ejecución se contemplara en un precepto genérico relativo a todo tipo de ejecuciones, salvo la que procede contra actos que infringen normas legales (art. 562 LEC) o contra actuaciones contradictorias con el título ejecutivo (art. 563) en que el plazo viene a coincidir con el previsto por la ley para interponer los recursos correspondientes.

Mientras tanto, y dado el silencio legal en sede de ejecución hipotecaria, existen opiniones encontradas: por un lado, se considera que debe aplicarse, merced a la analogía, el plazo de *diez días* contenido en el artículo 556 para la ejecución ordinaria³³, mientras que, por otro lado, otro sector doctrinal³⁴ se muestra en contra entendiendo que en la ejecución hipotecaria no existe un trámite de oposición, sino que se permite al ejecutado alegar unas causas tasadas de impugnación que no coinciden con las previstas en el artículo 557 de la LEC, por lo que la oposición se podrá formular *desde el momento en que se admite la demanda ejecutiva hasta el remate del bien*, discrepancia doctrinal que origina una gran *inseguridad jurídica*.

mento de la complejidad de los créditos hipotecarios y el actual contexto económico social. Cfr. BERNABÉU PÉREZ, I.C. «La constitucionalidad del art. 695 de la LEC y el Auto 113/2011, del Tribunal Constitucional de 1 de julio de 2011. Fundamentos». *Práctica de Tribunales*. Núm. 86. Octubre 2011. Págs. 50 y 51. SANCHEZ-TEMBLEQUE PINEDA, A. «La cuestionada constitucionalidad del juicio hipotecario». *Diario La Ley*, núm. 7.775, sección Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, 13 de enero de 2012, año XXXIII, editorial La Ley. La Ley 17965/2011.

³³ Cfr. MIRABELL GUERÍN, L.M. «La ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil». *Diario la Ley*. 2001. Ref. D- 6. Tomo I. La Ley 21106/2001.

CORDÓN MORENO, F. «Comentario al art. 695». *Comentarios a la ley de Enjuiciamiento Civil*. Ed. Thomson Reuters Aranzadi. Navarra. 2011. Págs. 628 y 630.

³⁴ Cfr. BARBANCHO TOVILLAS, F.J. «Comentario al art. 695». *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*. Coordinadores FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A.; RIFÁ SOLER, J.M.; y VALLS GOMBAÚ, J.F. Ed. Iurgium Atelier. Madrid. 2000. Pág. 3.138.

B) Imposibilidad de acreditar el pago por un documento privado

En el procedimiento de ejecución ordinario, tanto sea el título de carácter procesal o arbitral (art. 556.1 LEC) como no lo sea (art. 557.1.1.º LEC), el ejecutado podrá oponerse alegando el pago siempre que lo acredite documentalmente (en *documento público o privado*); sin embargo, el artículo 695.1.1.º de la LEC, en sede de ejecución hipotecaria, exige para acreditar la extinción de la garantía o de la obligación garantizada que se presente *certificación del Registro* o bien *escritura pública* de carta de pago o de cancelación de la garantía.

El legislador, en su propósito de proteger a ultranza los derechos del acreedor hipotecario, ha llegado hasta el extremo de destruir la coherencia del sistema jurídico, otorgando mayor credibilidad a una escritura de hipoteca que a una sentencia firme³⁵, ya que **en un procedimiento de ejecución ordinario cualquier documento es válido para acreditar el pago, mientras que en el hipotecario solo la escritura pública.**

Tampoco se entiende que se prevea la necesidad de que el ejecutado acompañe certificación del Registro como medio para acreditar la extinción de la obligación, dado que si dicha cancelación ya figura en el Registro, se conocerá al inicio del procedimiento al solicitar la certificación de cargas, en cuyo caso el secretario judicial dictará decreto poniendo fin a la ejecución, sin necesidad de que se oponga el ejecutado (art. 688.3 LEC). Bien es cierto que pudiere pensarse que la cancelación podría ser posterior, pero constando en el Registro la nota marginal de haber expedido la certificación de cargas, ya no será posible que el registrador cancele la hipoteca, aunque se le presente carta de pago, por lo que lo único que podrá presentar el ejecutado para oponerse a la ejecución será la escritura pública de cancelación de la hipoteca con la nota, en su caso, de presentación en el Registro, pero nunca certificación registral³⁶, puesto que, conforme a lo previsto en el artículo 688.2.II de la LEC, «en tanto no se cancele por mandamiento del secretario judicial dicha nota marginal, el registrador no podrá cancelar la hipoteca por causas distintas de la propia ejecución».

El artículo 688.2.II presenta una redacción harto desafortunada, pues debería dejar margen a que el registrador cancelara la hipoteca por causas distintas a la propia ejecución hipotecaria (v.gr. la enajenación forzosa de la finca a consecuencia de una carga anterior). A estos efectos, resulta más acertado el tenor del artículo 131 de la LH, que solo impide inscribir la escritura de carta de pago

³⁵ Cfr. MONTERO AROCA, J. *Tratado de ejecuciones hipotecarias. Op. cit.* Págs. 1.163 y 1.164. Este autor considera que debería admitirse al deudor acreditar la extinción de la obligación garantizada por medio de documentos privados, de esta manera podría probar el pago por medio de los recibos emitidos por el banco ejecutante.

³⁶ Cfr. MONTERO AROCA, J. *Tratado de ejecuciones hipotecarias. Op. cit.* Págs. 1156 y ss.
FERNÁNDEZ ROZADO, M., PANISELLO MARTÍNEZ, J., SÁNCHEZ MARTÍN, C. y SOSPEDRA NAVAS, F.J. *La ejecución hipotecaria. Op. cit.* Págs. 483 y 484.
PEDRAZ PENALVA, E. y MORAL MORO, M.J. «Comentario al art. 695». *Proceso Civil Práctico. IX. Op. cit.* Pág. 508.
CORDÓN MORENO, F. «Comentario al art. 695». *Comentarios a la ley de Enjuiciamiento Civil. Op. cit.* Pág. 628. En opinión de este autor esta causa de oposición debe ampliarse a aquellos supuestos en los que la cancelación de la hipoteca conste en documento fehaciente diferente de la escritura como una sentencia firme que ordene la cancelación de la hipoteca.

de la hipoteca mientras no se haya cancelado previamente la citada nota marginal, por mandamiento judicial, pero deja margen para que la hipoteca sea cancelada a consecuencia de otro procedimiento de ejecución que haya ocasionado la cancelación de las cargas posteriores, lo que la imperfecta redacción del artículo 688.2 parece indebidamente prohibir³⁷, olvidando la posible existencia de otras ejecuciones por gravámenes inscritos o anotados con anterioridad a la hipoteca en las que la enajenación forzosa del bien ocasiona la purga de las cargas posteriores. De todos modos, en este caso, tampoco recaerá sobre el ejecutado la carga de oponerse a la ejecución hipotecaria alegando dicha circunstancia, sino que el registrador, por mor del artículo 135 de la LH, deberá comunicar al juez dicha eventualidad, es decir, que la hipoteca se ha cancelado, al ejecutarse el bien por un gravamen anterior.

C) *Imprevisión de la posibilidad de impugnar defectos procesales en el procedimiento hipotecario*

El artículo 695 de la LEC, en sede de ejecución de bienes hipotecados y pignorados, dispone que: *solo* se admitirá la oposición del ejecutado cuando se base en unas determinadas causas entre las que no se encuentran las fundadas en defectos procesales, lo que suscita **el problema de si dichos defectos resultan alegables en el procedimiento hipotecario o si se debe acudir para impugnarlos a un juicio posterior** *ex* artículo 698 de la LEC, como todas las demás causas de oposición no previstas expresamente.

A nuestro juicio, no tendría sentido dejar para un juicio declarativo posterior la discusión de los defectos procesales en que se hubiera incurrido en el procedimiento hipotecario, cuando dichos defectos pudieron ponerse de manifiesto en este mismo proceso y, en su caso, ser objeto de subsanación. Parece incluso que el legislador se muestra a favor de esta idea en el artículo 698 de la LEC, en donde establece que en el juicio declarativo posterior se podrá alegar la *nulidad del título*, redacción que difiere de la contenida en el derogado artículo 132 de la LH, el cual remitía también a dicho juicio para discutir la *nulidad de las actuaciones* del procedimiento hipotecario, lo que englobaba los defectos procesales que con la actual regulación entendemos excluidos del juicio declarativo posterior³⁸, en virtud de la máxima *inclusio unius, exclusio alterius*, ya que si la ley ya no remite a un juicio declarativo posterior para su impugnación, tácitamente está admitiendo su invocación en el propio procedimiento hipotecario.

³⁷ Cfr. RAMÓN CHORNET, J.C. «La oposición a la ejecución hipotecaria en la nueva LEC». *La ejecución, los procesos hipotecarios y aspectos registrales en la nueva ley de enjuiciamiento civil*. Estudios de Derecho Judicial. Escuela Judicial. CGPJ, 31. Madrid. 2000. Pág. 410.

CURIEL LORENTE, F. «Ley de Enjuiciamiento Civil: referencia y breve comentario de las modificaciones de la legislación hipotecaria». *BCRE*. Núm. 56. Enero. 2000. Pág. 19.

³⁸ MONTERO AROCA, J. *Tratado de ejecuciones hipotecarias*. *Op. cit.* Págs. 1.191 y 1.201.

CRESPO ALLUÉ, F. «Comentario al art. 698». *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*. Tomo III. Director LORCA NAVARRETE, A.M. Coordinador GUILARTE GUTIÉRREZ, V. Ed. Lex Nova. Valladolid. 2000. Pág. 3.582.

RAMÓN CHORNET, J.C. «La oposición a la ejecución hipotecaria en la nueva LEC». *La ejecución, los procesos hipotecarios y aspectos registrales en la nueva ley de enjuiciamiento civil*. *Op. cit.* Pág. 444.

SASTRE PAPIOL, S. «Ejecución de bienes hipotecados». *Instituciones del Nuevo Proceso Civil*. *Op. cit.* Pág. 432.

Asimismo, estimamos que no existe óbice alguno para que se pueda admitir una **declinatoria** en un procedimiento hipotecario, pues, en otro caso, si el ejecutante presentare la demanda sin respetar las normas de competencia territorial establecidas en el artículo 684 de la LEC y el juez no apreciara de oficio su incompetencia antes de despachar ejecución, podría desarrollarse todo un procedimiento ante un juez incompetente, por lo que si el ejecutado no pudiera denunciar dicho defecto, se le causaría indefensión. **El problema añadido que surge es si la declinatoria ocasionará la suspensión del proceso de ejecución** dado que en el procedimiento hipotecario las causas de suspensión se encuentran tasadas, cuestión que resulta harto conflictiva.

En contra de la suspensión, se esgrime que el artículo 547 de la LEC no establece previsión alguna al respecto y tampoco se puede inferir de la remisión que dicho precepto efectúa a la regulación de la declinatoria en los juicios declarativos, pues tan solo remite al artículo 65 de la LEC respecto de la sustanciación de este medio de impugnación, pero no al artículo 64 en el que se contemplan sus efectos suspensivos³⁹.

De todos modos, en sentido contrario, se considera que la declinatoria comporta la suspensión del plazo para formalizar la oposición, por analogía con lo dispuesto para el proceso declarativo en el artículo 64.1 de la LEC, el cual prevé la suspensión del plazo para contestar a la demanda o del cómputo del plazo para el día de la vista y del curso del procedimiento principal, lo que también se debe considerar aplicable a los procesos de ejecución⁴⁰, sin que la remisión del artículo 547 al artículo 65 de la LEC autorice a excluir la aplicación del artículo 64, puesto que si no se suspendiera el curso de las actuaciones, se daría la paradoja de que se seguirían dictando resoluciones por un órgano judicial que pudiera ser declarado finalmente incompetente⁴¹.

A nuestro juicio, para evitar la inseguridad jurídica ocasionada por las opiniones discrepantes, sería conveniente que el legislador se pronunciara expresamente acerca de si la declinatoria comporta la suspensión de la ejecución, al igual que ha matizado en el proceso concursal, en el que se establece que no presenta carácter suspensivo (art. 12.2 LC).

³⁹ Cfr. BANACLOCHE PALAO, J. «Comentarios al Art. 547». *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*. Ed. Civitas. Madrid. 2001. Pág. 945.

MONTERO AROCA, J. y FLORS MATÍES, J. *Tratado del Proceso de ejecución civil*. Tomo II. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 2004. Pág. 529.

ORTELLS RAMOS, M. y MARTÍN PASTOR, J. «Comentario al Art. 547». *Proceso Civil Práctico*. Director GIMENO SENDRA, V. Ed. La Ley. Tomo VII. Madrid. 2010. Pág. 1.270.

FRAGA MANDIÁN, A. «Oposición a la ejecución de títulos ejecutivos no judiciales ni arbitrales». *Sepin Net Revista. Enjuiciamiento Civil*. Núm. 59. Enero. 2006. Pág. 29.

BONET NAVARRO, J. «Comentario al Art. 547». *Proceso Civil Práctico*. Director GIMENO SENDRA, V. Ed. La Ley. Tomo VII. Madrid. 2010. Pág. 540.

⁴⁰ Cfr. SENÉS MOTILLA, C. *Disposiciones generales sobre la ejecución forzosa*. La Ley Actualidad, SA. Madrid. 2000. Pág. 65.

RIVES SEVA, J.M. «Competencia territorial en la ejecución». *Práctica de Tribunales*. Núm. 28. Junio 2006. Pág. 59.

CARRERAS MARAÑA, J.M. «Comentario Artículos 565 a 567. Alcance y norma general sobre suspensión de la ejecución. Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil». Marzo 2010. *SP/DOCT/ 13610*.

⁴¹ Auto de la AP de Sevilla, Sección 5.ª, de 6 de octubre de 2003.

D) Imposibilidad del deudor de recobrar el inmueble subastado si son estimadas sus pretensiones en un juicio declarativo posterior

Conforme a lo previsto en el artículo 698 de la LEC procede entender que el deudor, el tercer poseedor o cualquier interesado –aunque no haya sido parte en el procedimiento hipotecario– podrán interponer un juicio declarativo contra el ejecutante con objeto de alegar causas de oposición que no se puedan invocar en el procedimiento de ejecución hipotecario dado su carácter sumario. No es necesario esperar a que termine la ejecución hipotecaria para interponer dicho proceso, pero la legitimación pasiva dependerá de cuándo se inicie, ya que solo si se ha enajenado forzosamente el bien, habrá que demandar al adquirente además de al ejecutante.

En el juicio declarativo no existe limitación de causas de oposición, pudiéndose alegar incluso las que versen sobre la nulidad del título o sobre el vencimiento, certeza, extinción o cuantía de la deuda; **el problema es que dicho proceso no suspende la ejecución hipotecaria** (art. 698.1 LEC), por lo que puede recaer una sentencia estimatoria cuando ya el inmueble se haya subastado, en cuyo caso procede preguntarse si el deudor podrá recuperar la propiedad del inmueble.

El texto legal no contempla dicha posibilidad, pues tan solo permite al deudor, para asegurar la efectividad de la sentencia que pueda dictarse en el juicio declarativo, solicitar que *se retenga todo o una parte de la cantidad que deba entregarse al acreedor por la enajenación del inmueble*, pero subordina dicha medida a que el tribunal pueda exigirle previa y bastante garantía cuando no tuviera solvencia notoria y suficiente para responder de los intereses de demora y del resarcimiento de cualesquiera otros daños y perjuicios que puedan ocasionarse al acreedor. Además, se permite al ejecutante interesar el alzamiento de dicha retención afianzando, a satisfacción del tribunal, la cantidad que estuviere mandada retener a las resultas del juicio declarativo (art. 698 LEC).

En aras de tutelar los intereses del deudor, pudiera pensarse en la posibilidad de que se solicitare en el juicio declarativo como medida cautelar **la anotación preventiva de demanda** para advertir al posible adquirente en la subasta de la pendencia del proceso, pero tampoco resulta pacífico si dicha medida le permitirá recuperar el bien subastado si obtuviera sentencia estimatoria, pues conforme a lo previsto en el artículo 131 de la LH *las anotaciones preventivas de demanda de nulidad de la propia hipoteca posteriores a la nota marginal de expedición de certificación de cargas deben cancelarse al inscribir la enajenación de la finca a favor del adquirente en la subasta, por lo que únicamente si fueran anteriores, subsistirían*⁴². No obstante, dado que la certificación de cargas se solicita al inicio del procedimiento hipotecario, será muy inusual que la anotación preventiva de demanda se interese con anterioridad a la citada nota, habida cuenta de que el juicio declarativo contra el ejecutante se suele interponer en un momento posterior.

Además, la ejecución judicial debe garantizar al adquirente la posesión pacífica del derecho adquirido y no atribuirle un derecho litigioso, lo que se corrobora porque, mientras que las sentencias que no son firmes o que, aun siéndolo, no ha transcurrido el plazo para ejercitar la acción de rescisión

⁴² Cfr. MONTERO AROCA, J. *Tratado de ejecuciones hipotecarias*. Op. cit. Pág. 1.192.

de sentencia dictada en rebeldía no se inscriben en el Registro de la Propiedad –sino que simplemente son objeto de un asiento provisional de anotación preventiva *ex art. 524.4 LEC*–, la venta resultante de la ejecución forzosa en un procedimiento hipotecario se inscribe de manera definitiva, aunque se haya interpuesto una demanda de juicio declarativo, de lo que se deduce que el legislador presupone que la adquisición del rematante o adjudicatario resulta inatacable, lo que se corrobora porque la LEC no prevé más medida para garantizar los intereses del deudor que posibilitar la devolución del precio obtenido en la subasta si obtuviera una sentencia estimatoria de la demanda interpuesta en el juicio declarativo⁴³.

A nuestro juicio, y con base en lo antedicho, no resta sino preguntarse sobre la justicia de un procedimiento de ejecución hipotecaria que limita las causas de oposición, remitiendo al deudor a un juicio declarativo para su invocación, **sin asegurarle al propio tiempo que si obtiene una sentencia estimatoria, va a poder recuperar el inmueble vendido en pública subasta**, pues la restitución al deudor del dinero obtenido por su venta no es una solución acertada, máxime teniendo en cuenta que normalmente se enajena por un previo muy inferior al de mercado o incluso se lo ha podido adjudicar el acreedor, en cuyo caso al menos debería preverse expresamente la obligación de devolver el mismo en caso de prosperar las pretensiones del deudor en el juicio declarativo posterior.

3.4. Insuficiente defensa de los terceros en el procedimiento hipotecario

Las carencias e imperfecciones del procedimiento hipotecario también redundan en detrimento de los terceros cuyos mecanismos de oposición se hallan mucho más limitados que en la ejecución ordinaria. Así, la interposición de una tercería de dominio se encuentra harto restringida y en cuanto a la tercería de mejor derecho ni siquiera resulta pacífico si puede interponerse.

A) *Trabas a la interposición de una tercería de dominio*

La tercería de dominio es un incidente declarativo que, desde la reforma de la LEC por la Ley 37/2011, se tramita como un juicio verbal. Su objeto es el alzamiento del embargo o de la hipoteca cuando estos recaigan sobre un bien que pertenezca a un tercero y no al ejecutado.

En el **proceso de ejecución ordinario**, de conformidad con el artículo 595.2 de la LEC⁴⁴, la tercería puede interponerla quien alegue un derecho de propiedad sobre el bien *o cualquier otro*

⁴³ Cfr. RAMÓN CHORNET, J.C. «La oposición a la ejecución hipotecaria en la nueva LEC». *La ejecución, los procesos hipotecarios y aspectos registrales en la nueva ley de enjuiciamiento civil*. Op. cit. Págs. 488 y ss.

⁴⁴ El artículo 595.2 de la LEC vino a plasmar las reivindicaciones de la doctrina y de la jurisprudencia en el momento de elaboración de la LEC 1/2000, de 7 de enero, que consideraban oportuno que el texto normativo concediera legitimación para interponer una tercería de dominio no solo al que ostentara un derecho de propiedad sobre el bien embargado con anterioridad al embargo, sino a quien tuviera cualquier otro derecho oponible a la traba: cfr. FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.A. *La tercería de dominio*. Ed. Montecorvo, SA. Madrid. 1980. Págs. 154, 360 y en *El proceso de ejecución*. Palma

*derecho que le permita oponerse al embargo o a la realización forzosa*⁴⁵, otorgándose legitimación para su interposición al usufructuario, al nudo propietario, al vendedor y al comprador en los bienes sujetos a reserva de dominio, al arrendador y al arrendatario en un contrato de arrendamiento financiero, etc.⁴⁶. El derecho alegado por el tercerista no hace falta que conste inscrito en el Registro, pudiendo aportarse incluso un documento privado, siempre que quede probado que tanto su fecha⁴⁷ como la *traditio* o entrega del bien fueron anteriores al embargo⁴⁸.

En la ejecución hipotecaria los requisitos para interponer una tercería de dominio son mucho más estrictos:

En primer lugar, el tercerista solo puede alegar un *derecho de propiedad* sobre el bien, habida cuenta de que el artículo 696 de la LEC –a diferencia del art. 595.2– exige expresamente acompañar a la demanda de tercería el «título de propiedad del bien de fecha anterior a la constitución de la garantía», sin que pueda hacer valer ningún otro título sino el de dominio.

En segundo lugar, el artículo 696.1 de la LEC, en caso de bienes cuyos dominios fueren susceptibles de inscripción en algún Registro, requiere que dicho título *figure inscrito a favor del tercerista o de su causante con fecha anterior a la inscripción de la garantía*, lo que se debe acreditar mediante certificación registral expresiva de la inscripción del título del tercerista o de su causante

de Mallorca. 1982. Págs. 289, 290 y en *Derecho Procesal Civil. La ejecución forzosa. Las medidas cautelares*. Cuarta edición. Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, SA. Madrid. 1995. Pág. 381. CACHÓN CADENAS, M.J. *El embargo*. Ed. Librería Bosch. Barcelona. 1991. Pág. 298. FRANCO ARIAS, J. *El procedimiento de apremio*. Ed. Bosch. Barcelona. 1987. Pág. 358. MORENO CATENA, V. *Derecho procesal civil*. Segunda edición. Ed. Colex. Madrid. 1997. Pág. 494. ORTIZ NAVACERRADA, S. *La tercería de dominio según la jurisprudencia última*. Actualidad Editorial, SA. Madrid. 1995. Págs. 27 y ss., 42 y ss. VICENTE ROJO, J. *Manual práctico de tercerías de dominio*. Ed. Práctica de Derecho, SL. Valencia. 1997. Págs. 59 y ss. DE LA OLIVA VÁZQUEZ, A. «Posición del tercero en el proceso de ejecución. Tercería de dominio y tercería de mejor derecho». *Estudios Jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales. El orden jurisdiccional civil. Ejecución, recursos y servicios comunes. Comentarios sobre algunos aspectos del Código Penal de 1995*. Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia. Madrid. 1998. Pág. 89.

En similares términos: SSTS de 28 de febrero de 1986 (RJ 939), 19 de mayo de 1989 (RJ 3778), 18 de diciembre de 1990 (RJ 10283), 16 de julio de 1993 (RJ 6450), 7 de octubre de 1995 (RJ 7025), 19 de mayo de 1997 (RJ 3887), 17 de febrero de 2000 (RJ 1338) y 20 de junio de 2000 (RJ 5294).

⁴⁵ SAP de Les Illes Balears, Sección 5.ª, de 22 de noviembre de 2002, rec. 625/2002. Sentencia núm. 645/2002. La Ley 196136/2002: «La tercería de dominio puede fundarse en derechos distintos del dominio, como cuando el tercerista es titular de un derecho *in re aliena* (usufructo, censo, prenda, servidumbre, etc.) que pueda ser lesionado por la enajenación forzosa o también si es titular de un derecho de traspaso de un local de negocio que ha sido embargado como perteneciente al ejecutado, interpretación amplia que resulta imprescindible para impedir una eventual indefensión para los titulares de aquellos derechos, es decir, que la tercería de dominio abarca cualquier titularidad sobre bienes y derechos susceptibles de ser embargados».

⁴⁶ STS, Sala Primera de lo Civil, de 24 de julio de 2006, rec. 4592/1999. Sentencia núm. 849/2006. La Ley 77251/2006.

⁴⁷ STS, Sala Primera de lo Civil, de 10 de mayo de 2004, rec. 1814/1998. Sentencia núm. 333/2004. La Ley 12544/2004.

⁴⁸ En modo alguno podrá prosperar la tercería si la entrega se produjo después de la traba, aunque el documento privado se otorgara con anterioridad, ya que para que se encuentre perfeccionada la compraventa es necesario no solo el título (que en este caso lo constituye el documento privado), sino también el modo o *traditio* (SSAP La Rioja, Secc. 1.ª, 326/2006, de 2 de noviembre, rec. 128/2006, SP/SENT/101617; Murcia, Secc. 5.ª, 400/2006, de 24 de octubre, rec. 212/2006, SP/SENT/103508; AAP de Granada, Secc. 3.ª, de 21 de noviembre de 2008, rec. 483/2008, SP/AUTRJ/442164).

y certificación de no aparecer extinguido ni cancelado en el Registro el asiento de dominio correspondiente, **exigencia que veda al auténtico propietario del bien que no haya inscrito su derecho sobre el mismo la posibilidad de interponer una tercería de dominio**⁴⁹.

En el caso de que se enajenare un inmueble por documento privado o por escritura pública que no se inscribiere en el Registro, si posteriormente el vendedor fraudulentamente constituyere una hipoteca sobre dicho bien, el comprador no podrá interponer una tercería de dominio, siendo que si ese mismo bien, en vez de gravado con una hipoteca, fuere embargado por una deuda del anterior propietario, sí que podría.

El agravio comparativo es palpable, por lo que se entiende que con la legislación derogada se efectuará una interpretación correctora del artículo 132.2.º de la LH, el cual, en su redacción anterior a la LEC 1/2000, exigía para interponer una tercería de dominio acompañar a la demanda el «título de propiedad de la finca de que se trate, inscrito a favor del tercerista o de su causante, con fecha anterior a la inscripción del crédito del actor, y certificación de no aparecer extinguido ni cancelado en el Registro el asiento de dominio a favor del tercerista». La jurisprudencia llegó a considerar las dos comas que contenía la norma como un paréntesis, de esta forma: «Título de propiedad de la finca de que se trate (*inscrito a favor del tercerista o de su causante*) con fecha anterior a la inscripción del crédito del actor»; de esta manera no se exigía que el título debiera estar inscrito antes de la constitución de la hipoteca, dada la dificultad, o mejor dicho, la imposibilidad de interponer una tercería de dominio en estos supuestos⁵⁰.

El legislador de la vigente LEC, lejos de hacerse eco de dicha jurisprudencia, no deja margen alguno a una interpretación correctora, disponiendo con una claridad meridiana en el artículo 696.1 que: «*Si se tratare de bienes cuyo dominio fuere susceptible de inscripción en algún Registro, dicho título habrá de estar inscrito a favor del tercerista o de su causante con fecha anterior a la de inscripción de la garantía*». En consecuencia, bajo la vigencia de la LEC 1/2000, **los supuestos en que procede interponer una tercería de dominio en una ejecución hipotecaria resultan limitadísimo**; bien es cierto que el tercero que alega la propiedad del bien puede acudir a un juicio declarativo en defensa de su derecho, pero dicho proceso no va a ocasionar la suspensión de la ejecución sobre el bien objeto del mismo, a diferencia de la tercería de dominio.

Con la legislación vigente tan solo procede interponer una tercería de dominio en un procedimiento hipotecario en auténticos casos de laboratorio: tales como los de *doble inmatriculación del*

⁴⁹ AAP Teruel, Sección 1.ª, 30/2007, de 15 de febrero, recurso 7/2007 (SP/AUTRJ/105406): «En el presente caso alude el apelante a la existencia de un contrato de ejecución de obra con suministro de materiales respecto de la nave construida sobre el terreno hipotecado en el que el actor aportó los materiales y la mano de obra e invoca su derecho, conforme al artículo 1.589 del CC, sobre lo edificado al no haber habido entrega de la obra ni pago de la misma, pero es lo cierto que no acompaña el título de propiedad al que se refiere el artículo 696 de la ley procesal civil. Asimismo, alude el apelante a un supuesto de accesión, ya directa o invertida, por entender que estando impagada la edificación todavía es propiedad de quien la construye, redundando, además, en la cuestión relativa a la existencia, en este supuesto, de un privilegio refaccionario. Pues bien, todas estas alegaciones no tienen cabida a través del procedimiento de tercería de dominio pretendido por el actor».

⁵⁰ STS, Sala Primera de lo Civil, de 9 de junio de 2006, rec. 3703/1999. Sentencia núm. 607/2006. La Ley 53470/2006.

*inmueble, error en la aplicación por el registrador del principio de tracto sucesivo o que la tercería se interponga respecto de un bien mueble pretendiendo que se excluya de la garantía hipotecaria*⁵¹.

La doble inmatriculación se produce cuando una misma finca aparece inscrita en dos folios diferentes e independientes uno del otro, de modo que ambas inscripciones reflejan dos fincas absolutamente idénticas o una de ellas se encuentra superpuesta respecto de la otra. Cuando se trata de inscripciones extendidas a favor del mismo titular, resulta fácil de subsanar, mientras que presenta notorias dificultades cuando afecta a diferentes sujetos que discrepan sobre la titularidad dominical de la finca doblemente inmatriculada, por lo que en dichos casos ha de resolverse la pugna conforme a los siguientes criterios: 1.º no se pueden dar fórmulas genéricas aplicables a todos los casos; 2.º procede atender primeramente a las normas de Derecho civil, con prevalencia sobre las de Derecho Hipotecario, dando preferencia a la titulación material sobre la formal; 3.º la preferencia entre dos títulos inscritos debe buscarse en el título civil originario de la adquisición, es decir, alguno de los enumerados en el artículo 609 del CC; y 4.º solo cuando no pueda determinarse la preferencia con arreglo a la norma de Derecho civil, se acudirá a los principios registrales que puedan servir para completar o reforzar las titulaciones, añadiendo un soporte suplementario⁵².

B) Dudosa posibilidad de interponer una tercería de mejor derecho: dificultad de los trabajadores del ejecutado para cobrar con preferencia al acreedor hipotecario

La defensa a ultranza de los derechos del acreedor hipotecario también se refleja en su **superprotección frente a otros acreedores preferentes** que pretenden cobrar con anterioridad con el producto obtenido en la enajenación forzosa del inmueble. El supuesto más habitual es el de los **trabajadores por los últimos treinta días de trabajo** en cuantía que no supere el doble del salario mínimo interprofesional a los que el artículo 32.1 del Estatuto de los Trabajadores (ET) les reconoce preferencia sobre cualquier otro crédito, *aunque este se encuentre garantizado por prenda o hipoteca*⁵³. El problema es que, en sede de procedimiento hipotecario, si bien se contempla la posibilidad de interponer una tercería de dominio, se guarda silencio respecto de la de mejor derecho, lo que origina opiniones discrepantes acerca de su viabilidad⁵⁴.

⁵¹ Cfr. CRESPO ALLUÉ, F. «Comentario al art. 696». *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*. Op. cit. Pág. 696. MONTERO AROCA, J. *Tratado de ejecuciones hipotecarias*. Op. cit. Págs. 1.080 y 1.081. BARBANCHO TOVILLAS, F.J. «Comentario al art. 696». *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*. Op. cit. Pág. 3.141. PEDRAZ PENALVA, E. y MORAL MORO, M.J. «Comentario al art. 696». *Proceso Civil Práctico. IX*. Op. cit. Pág. 516. CASERO LINARES, L. *Los procesos civiles*. Op. cit. Pág. 2.945. CORDÓN MORENO, F. «Comentario al art. 696». *Comentarios a la ley de Enjuiciamiento Civil*. Op. cit. Pág. 632.

⁵² SSTS, Sala Primera, de 25 de mayo de 1995, 12 de diciembre de 2005, 12 de febrero de 2008; 30 de abril de 2008. AP Zamora, Secc. 1.ª, 196/2009, de 7 de julio. Recurso 192/2009 (SP/SENT/474422).

⁵³ Los treinta días son los ubicados en una treintena, no los días hasta el máximo de treinta trabajados durante un lapso mayor, como puede ocurrir a los trabajadores eventuales o discontinuos (cfr. PURCALLA BONILLA, A. «Las garantías del crédito salarial en el Estatuto de los Trabajadores y en la Ley Concursal». Diario *La Ley*. 18 de abril de 2006. Ref. D-99. Laleydigital.es).

⁵⁴ Este tema no es fácil que acceda a casación, por lo que el Tribunal Supremo tampoco tiene jurisprudencia al respecto y cuando se ha pronunciado lo ha hecho generalmente con carácter de *obiter dicta* y tampoco ha guardado un criterio uniforme; así en la STS de 10 de julio de 1989 (RJ 1989/5595) admite la tercería aunque el tema central de debate y

En contra de su interposición se alega⁵⁵:

En primer lugar, que el artículo 681 de la LEC –que encabeza la ejecución de bienes hipotecados o pignorados– se remite a las normas del Título IV del Libro III relativo a la ejecución dineraria con las especialidades del Capítulo V referente a la ejecución hipotecaria, siendo precisamente una de dichas peculiaridades las causas de suspensión de dicho proceso, entre las que no se encuentra la interposición de una tercería de mejor derecho. Tanto la LH como la LEC tratan de impedir que el proceso de ejecución pueda ser objeto de incidencias procesales que lo dilaten en el tiempo más allá de lo razonable y como consecuencia de ello limitan los motivos de oposición y los incidentes que lo paralicen, y aunque bien es cierto que dicha tercería no suspende la ejecución, sí que la entorpece en alguna medida.

En segundo lugar, que no se causa indefensión al acreedor preferente, que puede articular su reclamación por un juicio declarativo *ex* artículo 698 de la LEC, precepto que permite solicitar la retención de todo o parte de la cantidad que en el procedimiento hipotecario hubiere de entregarse al acreedor hipotecario, lo que el tribunal acordará a la vista de los documentos que se presenten, siendo normal que así lo acuerde tratándose de reclamación de créditos salariales. En caso de acordarse la retención, se deberá exigir previa y bastante garantía si el que la solicitase no tuviera solvencia notoria y suficiente, en aras de responder de los intereses de demora y del resarcimiento de cualesquiera otros daños y perjuicios que puedan ocasionarse al acreedor; si bien cuando este último afiance a satisfacción del tribunal la cantidad que estuviere mandada retener, se alzará la retención.

En tercer lugar, que si bien la admisibilidad de la tercería se podía fundamentar en la literalidad de la antigua redacción del apartado cuarto del artículo 32 del ET (que mantenía que dicho privilegio operaba «*en procedimiento concursal o en cualquier otro*»), expresión esta última («*en cualquier otro*») de la que se infería la posibilidad de interponer una tercería de mejor derecho como incidente en un procedimiento de ejecución hipotecaria, dicha expresión no se contiene en la actual redacción del artículo 32. De hecho, en la vigente Ley Concursal el privilegio contenido en el artículo 32 del ET es un crédito contra la masa que no es satisfecho con cargo a los bienes y derechos afectos al pago de créditos con privilegio especial, entre los que se encuentra la hipoteca (arts. 84.2.1 y 154 de la LC).

decisión era la prescripción de los créditos laborales; por el contrario, en la resolución de 5 de noviembre de 1992 la inadmite, también con valor de *obiter dicta*, pues el debate y tema de decisión era en esta ocasión la admisibilidad del recurso de casación.

VV. AA. Encuesta jurídica: «En un procedimiento de ejecución hipotecaria, ¿cabe interponer una tercería de mejor derecho?». Febrero 2012. *SP/DOCT/16533*. Tres encuestados se pronuncian a favor y otros dos en contra.

⁵⁵ AAAP de Córdoba, Sección 3.ª, de 25 de mayo de 1994, Orense de 12 de septiembre de 1998; Valencia, Sección 6.ª, de 25 de enero de 1999; Toledo 22 de febrero de 2000; Barcelona, Sección 16.ª, de 20 de septiembre de 2006 y Barcelona, Sección 11.ª, de 27 de diciembre de 2010.

CORDERO LOBATO, E. «Comentario a la RDGRN de 28 de junio de 2005». *CCJC*. 71. Mayo-septiembre 2006. Págs. 892 y ss. Esta autora pone de manifiesto que dado que para el acreedor preferente no comporta especial ventaja acudir a la tercería de mejor derecho en el procedimiento hipotecario, resulta preferible acudir al juicio a que se refiere el artículo 698 de la LEC, de esta forma se evita que el acreedor hipotecario se vea expuesto a reclamaciones de cualesquiera acreedores, máxime cuando las prevenciones contenidas en el artículo 698 aseguran que sea el juez quien valore la suficiencia de la reclamación y adopte la medida de retención y si la reclamación no pareciera del todo fundada, la prestación de garantía apropiada.

En sentido contrario, y a favor de la posibilidad de interponer una tercería de mejor derecho en un procedimiento hipotecario⁵⁶, especialmente cuando se alegue un crédito salarial del artículo 32.1 del ET, se esgrime:

En primer lugar, la limitación cuantitativa de este «superprivilegio salarial», que solo abarca los últimos treinta días de trabajo y en cuantía no superior al doble del salario mínimo interprofesional, así como el hecho de que se requiera la presentación de un principio de prueba para interponer la tercería.

En segundo lugar, el peculiar efecto suspensivo de este tipo de tercería, pues propiamente no suspende la ejecución, que seguirá adelante hasta el momento de la entrega del dinero obtenido en la ejecución forzosa al ejecutante, ya que lo único que se suspende es dicha entrega hasta la resolución de la tercería.

En tercer lugar, que de no admitir la interposición de dicha tercería se estaría compeliendo al acreedor preferente a acudir a un juicio declarativo *ex* artículo 698 de la LEC del que conocerá el juzgado correspondiente conforme a las reglas ordinarias de competencia territorial, siendo que de la tercería de mejor derecho siempre conoce el órgano judicial que tramita la ejecución.

En cuarto lugar, aunque bien es cierto que la tercería de mejor derecho no se menciona tan siquiera en el procedimiento hipotecario, a diferencia de la tercería de dominio, si se hubiera querido prohibir su interposición, se hubiese excluido expresamente; sin embargo, el artículo 681 de la LEC remite en bloque a lo dispuesto en el Título IV del Libro III (ejecución dineraria) con las salvedades contenidas en el Capítulo V de dicho Título para la ejecución hipotecaria, en donde no se establece especialidad alguna al respecto.

Por nuestra parte, **nos mostramos favorables a la interposición de una tercería de mejor derecho en el procedimiento hipotecario**, pues si bien es cierto que en este procedimiento no se

⁵⁶ SSTs de 10 de julio de 1989 (RJ 1989/5595), 20 de mayo de 1994 (RJ 1994/ 3725), 127/2007, de 8 de febrero (RJ 2007/947).

Cfr. GÓMEZ DE LA ESCALERA, C. «Las garantías del crédito de la comunidad de propietarios para el cobro de la obligación de contribuir a los gastos generales, tras la Ley 8/1999, de 6 de abril». *Sepin Propiedad Horizontal*. Febrero 2000. Núm. 200-B.

TALMA CHARLES, J. *La anotación preventiva de embargo como privilegio crediticio*. Centro de Estudios Registrales. Madrid. 2001. Pág. 410.

MONSERRAT VALERO, A. «La anotación de embargo y las cargas reales anteriores cuando el crédito anotado es preferente al garantizado por estas». *Diario La Ley*. 2000. Ref. D- 257. Tomo 7. Laleydigital.es.

CARBONELL LLORENS, C. «La ejecución hipotecaria. Presupuestos y desarrollo del procedimiento hasta la práctica de los correspondientes asientos registrales». *La ejecución, los procesos hipotecarios y aspectos registrales en la nueva ley de enjuiciamiento civil*. Escuela Judicial. CGPJ, 31. Madrid. 2000. Pág. 331.

SORIA FERNÁNDEZ-MAYORALAS, P. «El Fondo de Garantía Salarial y la Tercería de Mejor Derecho». *Sentencias del TSJ, AP y otros Tribunales*. Núm. 4/2003. BIB 2003/548. Westlaw.es.

MONTERO AROCA, J. *Tratado de ejecuciones hipotecarias*. *Op. cit.* Págs. 975 y 978.

PEDRAZ PENALVA, E. y MORAL MORO, M.J. «Comentario al art. 692». *Proceso Civil Práctico*. IX. *Op. cit.* Pág. 489.

FAJARDO FERNÁNDEZ, J. «Comentario al art. 692». *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*. *Op. cit.* Pág. 540. Este autor aunque no se pronuncia expresamente a favor de la admisión en la ejecución hipotecaria de la tercería de mejor derecho, sí parece aceptarla.

hace referencia a dicha tercería y si a la de dominio, ello obedece a que esta última presenta especialidades que merecen ser objeto de especial consideración y que no operan en la ejecución dineraria de bienes embargados⁵⁷. No se puede deducir de la falta de mención de la tercería de mejor derecho dentro de la regulación del procedimiento hipotecario una prohibición expresa a su interposición, sino que dicha omisión obedece a que se rige por las reglas generales sin ninguna especialidad, a diferencia de la tercería de dominio.

4. PROCESO DE EJECUCIÓN POSTERIOR AL HIPOTECARIO PARA EL EMBARGO DE OTROS BIENES DEL DEUDOR

4.1. Problemas que la ley silencia

Cuando la garantía hipotecaria resulte insuficiente para cubrir lo debido, se permite al acreedor embargar otros bienes del deudor para cobrarse el resto. En este sentido, el artículo 579 de la LEC (recientemente reformado por la Ley 37/2011, de 10 de octubre) establece que: «Si, subastados los bienes hipotecados o pignoralos, su producto fuera insuficiente para cubrir el crédito, el ejecutante podrá pedir el despacho de ejecución por la cantidad que falte y la ejecución proseguirá con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución». Dicho precepto concede al acreedor hipotecario la facultad procesal de insertar una acción personal complementaria en un procedimiento que inicialmente solo admite el ejercicio de una acción real, siempre que la realización de esta no haya procurado la íntegra satisfacción del acreedor⁵⁸. La ejecución ordinaria iniciada *ex* artículo 579 de la LEC se podrá dirigir contra quienes resulten obligados personalmente, *aunque no hubieren sido parte en el procedimiento de ejecución hipotecaria, como pueden ser los fiadores*⁵⁹.

La reciente reforma del artículo 579 de la LEC ha consistido en precisar que el acreedor hipotecario que pretenda cobrarse con otros bienes del deudor debe pedir el «despacho de ejecución por la cantidad que falte». En la redacción anterior se disponía que podía pedir «el *embargo* por la cantidad que falte», lo que eximía de la obligación de presentar nueva demanda ejecutiva que ahora resulta necesaria.

Son varios los **problemas que suscita el mentado precepto** no solo por lo que dice, sino también por lo que silencia:

⁵⁷ Dichas especialidades son que no la puede interponer un tercero que ostente un derecho sobre el bien hipotecado distinto del de propiedad, ni el que siendo propietario del bien con anterioridad a la hipoteca haya inscrito el mismo a su nombre en un momento posterior, exigiendo el artículo 696.1 de la LEC que se acompañe a la demanda título de propiedad de fecha fehaciente anterior a la de constitución de la garantía y, si se tratare de bienes cuyo dominio fuere susceptible de inscripción en algún Registro, que dicho título figurare inscrito a favor del tercerista o de su causante con fecha anterior a la inscripción de la garantía.

⁵⁸ AAP Santa Cruz de Tenerife, Secc. 3.ª, 106/2010, de 9 de abril. Recurso 907/2009 (SP/AUTRJ/536377).

⁵⁹ *Encuentro de la Jurisdicción Civil*. Sevilla 10 y 11 de mayo de 2010. SP/DOCT/5886.

En primer lugar, consideramos criticable que el artículo 579 de la LEC solo extienda su ámbito de aplicación a cuando se ha **subastado** el bien hipotecado y su producto ha resultado insuficiente para cubrir la cantidad reclamada, ya que obvia los casos en que el bien se enajena por otros mecanismos alternativos de enajenación forzosa (convenio de realización o venta por persona o entidad especializada), así como los supuestos en que la subasta no se llega a celebrar, quedando desierta por falta de postores, siendo que en la praxis este es el supuesto más habitual en que el ejecutante –tras adjudicarse el bien por una cantidad muy inferior a la debida– solicita el embargo de otros bienes del deudor para cobrarse el resto⁶⁰. Asimismo, quedando desierta la subasta si al ejecutante no le interesare adjudicarse el bien, tampoco debe existir óbice alguno para que pueda solicitar el despacho de ejecución ejercitando la acción personal contra el resto del patrimonio del deudor.

En segundo lugar, resulta reprochable que el legislador, al reformar el artículo 579 de la LEC por la Ley 37/2011, en vez de solventar los problemas existentes, haya creado otros nuevos, consecuencia de exigir un **nuevo despacho de ejecución** para poder embargar otros bienes del deudor:

- Por un lado, resulta conflictivo cuál será *el Juzgado de Primera Instancia territorialmente competente para conocer de la nueva ejecución despachada* contra el resto del patrimonio del deudor, pues como regla general la competencia territorial en el procedimiento hipotecario viene determinada por el *lugar en que está sita la finca* (art. 684 de la LEC); mientras que el artículo 545 de la LEC para la ejecución ordinaria de títulos no procesales contempla otros fueros territoriales (*domicilio del deudor, donde se encuentren bienes embargables o el lugar del cumplimiento de la obligación*). Por nuestra parte, entendemos que el juzgado que estuviere conociendo del procedimiento hipotecario deberá mantener su competencia para la ejecución ordinaria, pues así parece desprenderse de la expresión utilizada en el artículo 579: «*La ejecución proseguirá con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución*», ya que del verbo empleado («*proseguirá*») no parece que se pretenda que sea otro el juzgado que conozca del proceso. Este era el criterio secundado con anterioridad a la reforma del precepto⁶¹ sin que a nuestro juicio se pueda entender alterado por el mero hecho de que, tras su modificación, se exija la presentación de nueva demanda ejecutiva.

⁶⁰ MARTÍNEZ DE SANTOS, A. «La presentación de demanda de ejecución para la reclamación de lo adeudado en la ejecución hipotecaria». *Práctica de Tribunales*. Núm. 80. Marzo. 2011. Pág. 70. En relación con las acciones frente al fiador, véase: BERNABÉU PÉREZ, I.C. «La acumulación de acciones frente al fiador solidario en la ejecución hipotecaria». *Práctica de Tribunales*. Núm. 75. Octubre. 2010. Pág. 51.

AAP Jaén, Sec. 2.ª, 85/2009, de 9 de noviembre. Recurso 308/2009 (SP/AUTRJ/497473). En esta resolución, haciendo una interpretación extensiva del artículo 579 de la LEC, se admite su aplicación a los supuestos en que la subasta queda desierta aunque no se haya llegado a subastar el bien: «... el hecho de que a la subasta no acudiera ningún postor, ni que el acreedor haya optado por la adjudicación del bien por el 50% de su valor, no determina la no aplicación del art. 579 de la Ley Procesal Civil, ni siquiera de forma analógica, tal y como recoge la resolución recurrida, pues tal y como reiteradamente viene considerando esta Sala (S. de 15-12-05 y 27-4-07 entre otras), una vez agotado el procedimiento de ejecución con la adjudicación del inmueble a la acreedora, el acreedor puede hacerse del cobro del resto de la deuda principal, intereses y costas, no cubiertos por el remate, en otro procedimiento, sea declarativo o de ejecución de títulos, sin que tal planteamiento pueda derivar en un enriquecimiento injusto».

⁶¹ SAP de Sevilla de 26 de febrero de 2006 (La Ley 87817/2006). BERNABÉU PÉREZ, I.C. «El artículo 579 de la LEC. La continuación de la ejecución». *Práctica de Tribunales*. Núm. 70. Abril 2010. Pág. 49.

- Por otro lado, la necesidad de otra demanda ejecutiva y un nuevo despacho de ejecución suscita la cuestión de si se deberá conceder al ejecutado una *doble posibilidad de oposición*; una primera en el proceso de ejecución hipotecaria por las causas tasadas del artículo 695 de la LEC y otra en los diez días siguientes a la nueva ejecución despachada por los motivos propios de los títulos ejecutivos no judiciales contemplados en el artículo 557 de la LEC. Por nuestra parte, nos decantamos por esta última opción por ser la más acorde con el derecho de defensa y en este sentido se pronuncia alguna reciente resolución (AAP de Córdoba, Secc. 3.^a, de 1 de febrero de 2012, recurso 339/2011, Auto núm. 10/2012).

Finalmente, y dada la parquedad del legislador, **procede preguntarse si el artículo 579 de la LEC constituye la única vía que posee el acreedor para poder cobrarse cuando la garantía hipotecaria haya resultado insuficiente**. A este respecto la jurisprudencia⁶² ha considerado que el artículo 579 constituye una facultad del acreedor, que otorga la ventaja de una mayor celeridad y eficacia para satisfacer su derecho, no siendo una norma taxativa e imperativa, por lo que no excluye que se pueda elegir la posibilidad de acudir al **juicio declarativo** correspondiente. No obstante, la vía del juicio declarativo no solo resulta menos aconsejable para el acreedor por su mayor dilación, sino también porque se brinda al deudor mayores posibilidades de defensa y contradicción⁶³. En alguna resolución⁶⁴ incluso se permite acudir a un **juicio monitorio**, pero la opinión mayoritaria se muestra en contra⁶⁵.

4.2. Peculiaridades en el embargo del sueldo del deudor que ha perdido su vivienda hipotecada

La alarma social y las reivindicaciones sociales impulsaron al Gobierno socialista en sus últimos meses de mandato a utilizar la prerrogativa que brinda al ejecutivo el artículo 86 de nuestra Carta Magna de dictar decretos-leyes en casos de inaplazable y urgente necesidad y en fecha 7 de julio de 2011 se publicó en el BOE el **Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa**.

En el citado real decreto-ley se contemplaron mecanismos para la protección de las familias con menores ingresos en aras de moderar el impacto sobre ellas de la crisis económica. Entre las

⁶² SAP de Sevilla, Sección 5.^a, de 16 de marzo de 2004 entiende que el artículo 579 de la LEC confiere al acreedor una facultad privilegiada, pero como facultad o derecho procesal del acreedor podrá hacer uso de él o no, acudiendo, si lo prefiere, a la vía del juicio declarativo que por la cuantía que corresponda. En similares términos: SAP de Sevilla, Secc. 5.^a, de 9 de julio de 2009. Recurso 1019/2009 (SP/SENT/637021).

⁶³ Cfr. MIRABELL GUERÍN, L.M. «La ejecución sobre bienes hipotecados o pignoralos en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil». Diario *La Ley*, Sección Doctrina, 2001, Ref. D-6, tomo 1, editorial La Ley. *La Ley 21106/2001*.

⁶⁴ AAP de Cádiz, Sección 5.^a, de 12 de abril de 2010.

⁶⁵ AAP Las Palmas, Sección 5.^a, 126/2009, de 3 de junio de 2009; 239/2009, de 3 de noviembre. Recurso 60/2009 (SP/AUTRJ/499135).

En el mismo sentido: MARTÍNEZ DE SANTOS, A. «¿Puede acudirse al proceso monitorio para reclamar la diferencia entre lo obtenido en la ejecución hipotecaria y el importe en ella adeudado?». *Práctica de Tribunales*. Núm. 76. Noviembre. 2010. Págs. 58, 59.

medidas adoptadas se dispuso la **elevación de umbral de inembargabilidad de sueldos y pensiones para los deudores hipotecarios que hubieran perdido su vivienda habitual**⁶⁶ –aunque no otro bien inmueble– en un procedimiento hipotecario.

Se puede considerar criticable que, afectando dicha reforma directamente al embargo de sueldos y pensiones, no se modificara el artículo 607 de la LEC, que es el precepto procesal que contempla la inembargabilidad parcial del salario, sueldo, pensión, retribución o equivalente, el cual quedó aparentemente intacto tras la reforma.

El mentado artículo 607 de la LEC prevé la inembargabilidad del sueldo o pensión en la cuantía correspondiente al salario mínimo interprofesional, contemplando respecto del resto de dichos ingresos una serie de tramos embargables con unos porcentajes que van desde el 30 al 90 por 100⁶⁷.

El artículo 1 del Real Decreto-Ley 8/2011 eleva el mínimo inembargable (que el art. 607 sitúa en el SMI) en un 50 por 100 más (la Exposición de Motivos de la citada norma erróneamente se refiere a un 150%). En consecuencia, dado que el salario mínimo interprofesional se ha mantenido para este año 2012 en 641,40 euros, **la cuantía mínima inembargable se eleva para deudores hipotecarios que hayan perdido su vivienda habitual a 962,10 euros** (641,40 €/mes + 50%). Además, dicho importe se incrementa en **otro 30 por 100** del salario mínimo interprofesional (**192,42 €**) por cada miembro del núcleo familiar que no disponga de ingresos propios regulares, salario o pensión superiores al salario mínimo interprofesional; entendiéndose a estos efectos por núcleo familiar el cónyuge o pareja de hecho, los ascendientes y descendientes de primer grado que convivan con el ejecutado.

En cuanto a los salarios, sueldos, jornales, retribuciones o pensiones que sean superiores al salario mínimo interprofesional y, en su caso, a las cuantías que resulten de aplicar la regla para la protección del núcleo familiar, se embargarán conforme a la escala prevista en el artículo 607.2 de la LEC, es decir, se mantienen los tramos generales de embargabilidad dependiendo de los ingresos.

⁶⁶ Lo relevante para deslindar si un inmueble constituye *vivienda habitual* es el uso real que se dé al mismo, pues cabe la posibilidad de que este no constituya la vivienda habitual del ejecutado aunque se haya declarado como tal a efectos administrativos, tributarios, etc., o bien que se trate de su vivienda habitual a pesar de que en el padrón conste otra dirección distinta (cfr. FUENTES SORIANO, O. «Ejecución y entrega de bienes inmuebles ocupados, obligaciones de dar». *Práctica de Tribunales*. Núm. 49. Mayo. 2008. Pág. 28).

BERNABÉU PÉREZ, I.C. «La embargabilidad de los sueldos tras el Decreto-Ley 6/2010, de 9 de abril, de medidas para el impulso de la recuperación económica y el empleo. Supuestos que han de concurrir». *Práctica de Tribunales*. Núm. 72. Junio. 2010. Pág. 53 y en «La inembargabilidad de ingresos mínimos familiares en la ejecución hipotecaria». *Práctica de Tribunales*. Núm. 86. Octubre. 2011. Pág. 47. Este autor pone de manifiesto que sería aconsejable que el concepto de vivienda habitual fuera claramente acotado por el legislador, aunque, en su defecto, se debe acudir a la definición tributaria y, en tanto que no se prevé ningún trámite procedimental para que el secretario judicial declare que se trata de una vivienda habitual, deberá ser la parte ejecutante quien acredite o demuestre lo contrario.

⁶⁷ Artículo 607 de la LEC: «1. Es inembargable el salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, que no exceda de la cuantía señalada para el salario mínimo interprofesional.

2. Los salarios, sueldos, jornales, retribuciones o pensiones que sean superiores al salario mínimo interprofesional se embargarán conforme a esta escala:

1. Para la primera cuantía adicional hasta la que suponga el importe del doble del salario mínimo interprofesional, el 30%.
2. Para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un tercer salario mínimo interprofesional, el 50%.
3. Para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un cuarto salario mínimo interprofesional, el 60%.
4. Para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un quinto salario mínimo interprofesional, el 75%.
5. Para cualquier cantidad que exceda de la anterior cuantía, el 90%.».

El Real Decreto 8/2011 ha venido a mejorar lo dispuesto en el Real Decreto-Ley 6/2010, de 9 de abril, de medidas para el impulso de la recuperación económica y el empleo, en cuyo artículo 15 ya se había elevado el límite mínimo inembargable del sueldo de los deudores hipotecarios⁶⁸.

En una primera apreciación, el Real Decreto-Ley 8/2011 merece una opinión positiva dado que su finalidad es amparar a los más desfavorecidos por la crisis; no obstante, a nuestro juicio no resta exento de crítica como vamos a analizar en líneas posteriores.

A) Trato desigual a los deudores que han perdido su vivienda en una ejecución no hipotecaria

En primer lugar, se puede considerar criticable –por atentar contra el derecho de igualdad– que el artículo 1 del Real Decreto-Ley 8/2011 tan solo aumente los parámetros de inembargabilidad del salario o pensión para los deudores que hayan perdido su vivienda en una ejecución hipotecaria, olvidando a los que hayan sido privados de la misma en otro tipo de ejecuciones⁶⁹. A nuestro juicio, si verdaderamente el propósito de dicha norma –como predica su Exposición de Motivos– es proteger a las familias para que mantengan un mínimo vital que les garantice sus necesidades más esenciales, no debería haberse establecido diferenciación alguna en los porcentajes de embargabilidad del sueldo o pensión, ora el deudor hubiere perdido su vivienda habitual en una ejecución hipotecaria, ora en una ejecución ordinaria derivada, por ejemplo, de una sentencia o de un título ejecutivo no procesal como una póliza de préstamo.

De todos modos, **aunque el deudor tuviere otros procesos de ejecución abiertos, en modo alguno se podrá hacer efectivo en ellos el reembolso simultáneo del mismo sueldo o pensión**, aun cuando en dichos procesos se hubiera podido embargar un mayor porcentaje. Bien es cierto que una jurisprudencia minoritaria permite el embargo simultáneo del sueldo en dos procesos de ejecución paralelos⁷⁰, pero la postura dominante se muestra contraria a dicha posibilidad⁷¹, considerando que lo que

⁶⁸ En el artículo 15 del Real Decreto 6/2010 se preveía que en el caso de que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 129 de la Ley hipotecaria, el precio obtenido por la venta de la vivienda habitual hipotecada fuera insuficiente para cubrir el crédito garantizado, en la ejecución forzosa posterior basada en el mismo título ejecutivo, la cantidad inembargable establecida en el artículo 607.1 de la LEC se incrementaba en un 10 por 100 y además en otro 20 por 100 del salario mínimo interprofesional por cada miembro del núcleo familiar sin ingresos propios regulares, salario ni pensión.

⁶⁹ Cfr. BERNABÉU PÉREZ, I.C. «La embargabilidad de los sueldos tras el Decreto-Ley 6/2010, de 9 de abril, de medidas para el impulso de la recuperación económica y el empleo: supuestos que han de concurrir». *Práctica de Tribunales*. Núm. 72. Junio. 2010. Pág. 53.

⁷⁰ AAAP de Barcelona, Sección 17.ª, de 28 de enero de 2000; Tarragona, Sección 3.ª, de 22 de enero de 2003; Valencia, Sección 6.ª, de 13 de mayo de 2003 y 28 de mayo de 2003; Castellón Sección 3.ª, de 11 de febrero y de 22 de septiembre de 2004; Valencia, Sección 7.ª, de 17 de abril de 2006.

⁷¹ AAAP de La Rioja de 5 de mayo de 1998; Ávila de 15 abril de 1999; Guipúzcoa de 3 de noviembre de 1999; Burgos, Sección 2.ª, de 22 de febrero de 1999 y de 14 de enero de 2000; Zaragoza, Sección 5.ª, de 21 de septiembre de 2000; Barcelona, Sección 14.ª, de 27 de noviembre de 2000; Santa Cruz de Tenerife, Sección 1.ª, de 5 de febrero de 2001; Castellón, Sección 2.ª, de 31 de marzo de 2001; Barcelona, Sección 14.ª, de 2 de mayo de 2001; Lugo, Sección 2.ª, de 22 de mayo de 2001; Burgos, Sección 2.ª, de 21 de octubre de 2001; Burgos, Sección 3.ª, de 7 de mayo de 2002; Burgos, Sección 2.ª, de 11 de julio de 2002; Zaragoza, Sección 4.ª, de 9 de julio de 2002, Valencia, Sección 7.ª, de 30 de junio de 2003; Guadalajara de 16 de septiembre de 2004; Barcelona, Sección 13.ª, de 30 de enero de 2006, Gerona, Sección 2.ª, 28 de marzo de 2007; Castellón, Sección 3.ª, de 18 de julio de 2008; Madrid, Sección. 9.ª, de 27 de noviembre de 2009. STSJ de Castilla-La Mancha (Sala de lo Social) 57/2003, de 18 de marzo.

es inembargable para el primer ejecutante también lo es para los posteriores⁷², ya que, en otro caso, se vulneraría el apartado segundo del artículo 613 de la LEC, que dispone que, sin estar completamente reintegrado el ejecutante del capital e intereses de su crédito y de todas las costas de la ejecución, no podrán aplicarse las sumas realizadas a ningún otro objeto que no haya sido declarado preferente por sentencia dictada en tercería de mejor derecho. Asimismo, en pro de esta tesis se puede alegar que el apartado quinto del artículo 607 dispone que solo se deducirán de los salarios, sueldos, pensiones o retribuciones, para hallar la cantidad líquida que percibiera el ejecutado, los descuentos permanentes o transitorios de carácter público en razón de la legislación fiscal, tributaria o de seguridad social, pero no los embargos que se hayan trabado por otro juzgado. En el caso de que se acuerde un segundo embargo sobre el mismo sueldo será *nulo de pleno derecho* (art. 609 de la LEC), teniendo dicha nulidad carácter retroactivo y las cantidades ya embargadas deberán ser devueltas al ejecutado⁷³.

La inembargabilidad parcial del sueldo no se puede hacer extensiva a las **indemnizaciones por despido**, pues el artículo 26 del ET no contempla estas indemnizaciones dentro del concepto de

Acuerdo de la Junta de Jueces de Primera Instancia de Valencia, fecha 7 de julio de 2009.

En la doctrina científica mantienen esta tesis:

FONCILLAS SOPENA, R. «El apremio sobre bienes distintos de los inmuebles». *La vía de apremio*. Cuadernos de Derecho Judicial. Madrid. 1997. Pág. 149.

ORTIZ NAVACERRADA, S. «Existiendo uno o más embargos de sueldos que alcanzan el límite cuantitativo ¿son posibles posteriores embargos sobre la parte que queda libre?». *Enjuiciamiento Civil Sepín Net Revista*. Núm. 81. Enero. 2006. Págs. 35 y ss.

FRAGA MANDIÁN, A. «Comentario al art. 607». *Enjuiciamiento Civil. Comentarios a las Reformas procesales. Ley 1/2000, de 7 de enero, reformada por las Leyes 13/2009 y 19/2009*. Coordinador HERNÁNDEZ VERGARA, A. Ed. Sepín. Madrid. 2010. Pág. 1.023.

MARTÍNEZ DE SANTOS, A. «La concurrencia de embargos sobre el mismo sueldo, salario o pensión». *Práctica de tribunales*. Núm. 72. Junio. 2010. Págs. 58 y 59.

CASERO LINARES, L. *Los procesos civiles*. Op. cit. Pág. 2664.

BERNABEU PÉREZ, I.C. «El reembargo de sueldos y pensiones». *Práctica de Tribunales*. Núm. 19. Septiembre. 2005. Pág. 51, y en «La embargabilidad de los sueldos tras el Decreto-Ley 6/2010, de 9 de abril, de medidas para el impulso de la recuperación económica y el empleo. Porcentajes de inembargabilidad». *Práctica de Tribunales*. Núm. 72. Junio. 2010. Pág. 55.

VV. AA. «Respetando el salario mínimo interprofesional ¿son posibles varios embargos simultáneos sobre un mismo sueldo?». *SP/DOCTR/4367*. Cinco encuestados responden que no y dos que no salvo por deudas alimenticias.

⁷² No obstante, **podría admitirse un segundo embargo sobre el porcentaje del sueldo libre de traba** cuando dicho segundo embargo se pretendiera efectuar por una **reclamación de alimentos**, dado que de conformidad con el artículo 608 de la LEC los porcentajes de inembargabilidad previstos en el artículo 607 no serán aplicables cuando se proceda por ejecución de sentencia que condene al pago de alimentos si la obligación de satisfacerlos nace directamente de la ley o en procesos de nulidad, separación o divorcio sobre alimentos debidos al cónyuge o a los hijos, ya que en estos casos, así como en las medidas cautelares correspondientes, el órgano judicial fijará la cantidad que puede ser embargada [AAAP de Navarra de 21 de abril de 1999; Valencia, Secc. 10.ª, de 6 de mayo de 2003 (SP/AUTRJ/47534); Zaragoza, Secc. 4.ª, 458/2002, de 9 de julio (SP/AUTRJ/490652); Barcelona, Sec. 12.ª, 229/2005, de 9 de diciembre (SP/AUTRJ/510783)]. Dentro de las pensiones de alimentos también han de contemplarse las **compensatorias al ex cónyuge**, pues aunque podría alegarse en contra que dicha pensión no es propiamente alimenticia, así se infiere del tenor literal del artículo 608 de la LEC que se refiere a «pronunciamientos de las sentencias dictadas en procesos de nulidad, separación o divorcio sobre alimentos debidos al cónyuge o a los hijos» y no existiendo pensión de alimentos al cónyuge en esa clase de resoluciones, y sí, en su caso, pensión compensatoria, procede inferir de la *mens legislatoris* que se está refiriendo a esta clase de pensión: AAP Madrid, Sección 22.ª, de 3 de junio de 2003; Baleares, Sección 5.ª, 52/2005, de 28 de abril. Recurso 118/2005 (SP/AUTRJ/510791); Salamanca, Sección 1.ª, 76/2009, de 28 de mayo. Recurso 134/2009 (SP/AUTRJ/510759). No obstante, dada la facultad que con razonable prudencia incluye el artículo 608 *in fine*, que concede al juez la facultad de decidir qué parte del sueldo se embarga, en alguna resolución se mantiene que debe considerarse embargable una parte menor cuando se trata de pensión compensatoria que cuando propiamente se trata de alimentos para los hijos [AAP de Huelva, Secc. 2.ª, 32/2006, de 24 de mayo. Recurso 99/2006 (SP/AUTRJ/510790)].

⁷³ AAP Madrid, Sección 9.ª, 281/2009, de 27 de noviembre, Recurso 846/2008 (SP/AUTRJ/510808).

salario y el artículo 607 de la LEC tan solo restringe la inembargabilidad de los salarios, sueldos, pensiones, retribuciones o equivalentes, entendiendo como tales los ingresos procedentes de actividades profesionales o mercantiles autónomas, por lo que dichas indemnizaciones son embargables en su totalidad, por *eadem ratio* que se pueden embargar las **cantidades que el ejecutado tiene derecho a percibir por daños en su persona o en sus bienes**⁷⁴.

No obstante, resultan inembargables los **fondos y planes de pensiones** hasta el momento en que se cause derecho a la prestación o en que se hagan efectivos en los supuestos de enfermedad grave⁷⁵ o desempleo de larga duración⁷⁶ (art. 8 RDLeg. 1/2002, de 29 de noviembre). Dicha previsión normativa ha recibido el aval del propio TC, que ha considerado adecuada dicha inembargabilidad temporal desestimando una cuestión de inconstitucionalidad por vulneración de los artículos 24.1 y 117.3 de la Constitución Española⁷⁷.

Si el ejecutante solicita el embargo del fondo de pensiones, el secretario judicial tan solo podrá acordar la oportuna orden de retención a la entidad pagadora para el momento en que se haga efectivo el importe de dicho fondo⁷⁸.

Si, cuando el plan de pensiones se cobrara, se abonara por medio de prestaciones periódicas, **se deberá tener en cuenta para calcular la cuantía embargable el importe de las restantes pensiones o retribuciones del ejecutado** al objeto de aplicar los porcentajes de inembargabilidad parcial que el artículo 607 de la LEC establece para los salarios, sueldos, pensiones, retribuciones o equivalentes, habida cuenta de que el apartado tercero de dicho precepto dispone que si el ejecutado fuere beneficiario de más de una percepción, **se acumularán todas ellas a fin de deducir una sola vez la parte inembargable**. El problema se suscita si el plan de pensiones se cobra en forma de capital o

⁷⁴ Cfr. CACHÓN CADENAS, M.J. «Comentario al Art. 607». *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*. Tomo III. Director LORCA NAVARRETE, A.M. Coordinador GUILARTE GUTIÉRREZ, V. Ed. Lex Nova. Valladolid. 2000. Pág. 3.048.

⁷⁵ En el caso de fallecimiento del partícipe del plan de pensiones, el beneficiario será otra persona, lo que no es óbice para que el embargo pueda hacerse efectivo, pues resultaría desproporcionado someter al ejecutante a la larga espera que puede suponer el vencimiento del derecho a la prestación del plan de pensiones para finalmente concluir que en caso de fallecimiento el embargo no puede practicarse (Cfr. DE LA CASA GARCÍA, R. «En torno a la inembargabilidad de los derechos consolidados en los planes de pensiones». *RdP*. Núm. 24. 2010-1. Pág. 191).

⁷⁶ AAP de Barcelona, Sección 14.ª, de 9 de julio de 2001: «Tanto al amparo de la antigua LEC como de la vigente no puede considerarse embargable un derecho incierto, como lo es el llamado derecho consolidado, que precisamente no es embargable sino hasta que concurre el supuesto previsto en el plan para su realización, como en los supuestos de enfermedad jubilación y desempleo; pero hasta ese preciso momento no se trata de un derecho cierto y, por tanto, embargable».

⁷⁷ STC, Sala Segunda, 88/2009, de 20 de abril, recurso 3005/2001 (SP/SENT/454224): «En efecto, la finalidad de los planes y fondos de pensiones consiste en establecer un instrumento de ahorro que puede cumplir una importante función complementaria del nivel obligatorio y público de protección social. Asimismo, los fondos de pensiones cumplen una importante función en la modernización, desarrollo y estabilidad de los mercados financieros. Precisamente la consecución de estos fines es la razón que ha llevado al legislador a establecer la indisponibilidad de los derechos consolidados y, consecuentemente, su inembargabilidad. Esta medida resulta idónea y necesaria para asegurar la viabilidad y estabilidad de los planes y fondos de pensiones. Y, como señala el abogado del Estado, respeta el canon de la proporcionalidad, ya que el sacrificio de los acreedores es muy inferior a la amenaza que para la viabilidad y estabilidad financiera de los planes y fondos de pensiones representaría la embargabilidad de los derechos consolidados».

⁷⁸ AAP de Madrid, Sección 25.ª, 151/2005, de 21 de julio. Recurso 390/2004 (SP/AUTRJ/510787).

en prestaciones mixtas, aunque parte de la doctrina⁷⁹ considera que sigue siendo aplicable la inembargabilidad parcial del artículo 607 de la LEC.

B) Perjuicio indebido al cónyuge del deudor casado bajo el régimen de gananciales con ingresos propios

El Real Decreto-Ley 8/2011 aumenta el índice de inembargabilidad del sueldo o pensión de los deudores que hubieren perdido su vivienda habitual en un procedimiento hipotecario, incrementando un 30 por 100 más el mínimo inembargable por cada miembro de la unidad familiar que no disponga de ingresos propios regulares o cuando estos no superen el salario mínimo interprofesional. Por el contrario, cuando el cónyuge del ejecutado disponga de ingresos propios y en el matrimonio esté vigente el régimen de gananciales, se puede ver perjudicado por partida doble aunque no haya contraído la deuda ni, por ende, ostente la consideración de deudor:

- Por un lado, su retribución o pensión se acumulará con la del ejecutado para hallar una sola vez la cantidad inembargable (apdo. tercero del art. 607 LEC), lo que, a nuestro juicio, no resulta adecuado, pues *lo oportuno sería que se dejara libre de embargo un porcentaje mínimo de subsistencia para cada uno de los cónyuges*, máxime teniendo en cuenta que al sumar ambos sueldos o pensiones para hallar la cuantía embargable, esta se va a elevar considerablemente. De hecho, algún autor⁸⁰, aun consciente de que el apartado tercero del artículo 607 dispone que se acumularán los salarios de los cónyuges para deducir una sola vez la parte inembargable, considera justificado *de lege data* realizar una interpretación correctora de dicho precepto por razones de equidad.
- Por otro lado, en tanto el sueldo es un bien ganancial (art. 1347.1.º CC), **el cónyuge del deudor también podrá sufrir las consecuencias del embargo de sus propios ingresos** debido a deudas contraídas por su consorte. El artículo 607.3 de la LEC no deja claro si la acumulación de la retribución o pensión del ejecutado y la de su cónyuge, para deducir una sola vez la cantidad embargable, conlleva que el sueldo o pensión de este último también resulte embargado o si solo se deberá tener en cuenta para embargar un mayor porcentaje del sueldo del deudor. A favor de la primera tesis se pronuncia parte de la doctrina⁸¹, pero a nuestro juicio resulta más adecuado, al propio tiempo que menos complejo, realizar una sola orden de retención, comunicando al pagador del ejecutado las retribuciones de su cónyuge para que las tenga en cuenta en aras de retener una cantidad mayor.

⁷⁹ Cfr. CACHÓN CADENAS, M.J. «Comentario al Art. 606». *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*. Op. cit. Pág. 3.043.

ORTELLS RAMOS, M. «Comentario al art. 605». *Proceso Civil Práctico*. Op. cit. Pág. 482.

⁸⁰ Cfr. SABÁTER I SABATÉ, J.M. «Primeros conflictos, problemas y dudas en la ejecución de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil». *Studia Iuridica. Estudios sobre la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil*. C.G.P.J. 2003. Pág. 269.

⁸¹ Cfr. CACHÓN CADENAS, M.J. «Comentario al Art. 607». *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*. Op. cit. Págs. 3.051 y 3.052.

A nuestro juicio, no cobra mucho sentido que este autor haga extensiva la acumulación de salarios a que se refiere el artículo 607.3 de la LEC a los casos en que el régimen del matrimonio sea el de participación de bienes y que al mismo tiempo defienda que dicha acumulación conlleva el embargo del sueldo de ambos, ya que bajo un régimen de participación no pueden embargarse bienes de un cónyuge por deudas propias del otro.

Si el cónyuge no deudor quiere salvaguardar los bienes gananciales (entre ellos, su salario o pensión), lo más oportuno es que solicite la disolución de la sociedad de gananciales si la deuda fuera privativa de su consorte (arts. 541.3 y 1.373 CC). Dicha disolución, y ulterior liquidación, tendrá como efecto inmediato no solo dejar libre de embargo la parte legal del sueldo del cónyuge del deudor, sino también la rebaja del porcentaje embargable del sueldo del ejecutado, pues, al regir en lo sucesivo un régimen de separación de bienes, el sueldo del deudor no se acumulará al de su cónyuge para fijar la cantidad embargable.

5. CONCLUSIONES

La dramática situación en la que se encuentran miles de familias españolas que, como consecuencia de su situación de desempleo de larga duración, no pueden atender el cumplimiento de sus obligaciones derivadas de los préstamos o créditos hipotecarios concertados para la adquisición de su vivienda, exige una rápida respuesta por parte de los poderes públicos al propio tiempo que una reforma urgente del procedimiento de ejecución hipotecaria, que, lejos de amparar debidamente los derechos de los justiciables, pone en entredicho su derecho de defensa:

En primer lugar, resulta reprobable, pues no hay causa que lo justifique, que en el procedimiento hipotecario el requerimiento de pago carezca de las más mínimas garantías para el ejecutado:

- Por un lado, a diferencia de lo que se establece con carácter general para los actos de comunicación en el orden civil, dicho requerimiento se puede practicar con el vecino del interesado al que ninguna sanción se le impone si no lo entrega al destinatario, lo que resulta alarmante si se tienen en cuenta las graves consecuencias de su desconocimiento.
- Por otro lado, desde la reforma de la LEC por la Ley 13/2009, no se exige la realización de averiguación alguna acerca del paradero del deudor si este no fuere hallado en el domicilio que consta en la escritura de hipoteca. En este caso, el artículo 686.3 de la LEC autoriza sin más trámites el requerimiento por edictos, lo que contraviene la jurisprudencia del propio TC, que considera la vía edictal como el último remedio una vez agotados todos los mecanismos de averiguación del paradero del demandado.

En segundo lugar, y para mayor cúmulo de despropósitos, de conformidad con el artículo 691.2 de la LEC la notificación de la subasta se realiza «en la forma en que se haya practicado el requerimiento», por lo que, con independencia del tiempo transcurrido, no se intenta de nuevo la notificación en el domicilio del deudor que consta en el Registro ni en la propia finca subastada. Asimismo, no se alcanza a comprender por qué se ha eliminado la exigencia, existente con la anterior regulación, de notificar también la subasta en el propio inmueble hipotecado –además de en el domicilio señalado en la escritura de hipoteca–, pues permitiría conocer la existencia de arrendatarios u otros terceros ocupantes.

En tercer lugar, resulta reprochable que el texto legal no establezca un plazo concreto para que el ejecutado atienda el requerimiento de pago o para que pueda oponerse a la ejecución, lo que ocasiona inseguridad jurídica y prácticas diversas en los juzgados.

En cuarto lugar, resultaría deseable que el artículo 691 de la LEC estableciera la obligación de notificar la fecha de la subasta no solo al deudor, sino también al hipotecante no deudor (propietario del bien que ha garantizado una deuda ajena) y al tercer poseedor (adquirente del bien hipotecado sin subrogarse en la hipoteca), ya que dicha omisión les puede ocasionar indefensión habida cuenta de que hasta el remate todos ellos tienen la posibilidad de abonar lo debido.

En quinto lugar, sería aconsejable que en el procedimiento hipotecario, al igual que en el de ejecución ordinaria, se estableciera la necesidad de solicitar información al ejecutado y a los acreedores que figuren con anterioridad en el Registro sobre la subsistencia y cuantía actual de sus cargas, lo que facilitaría la afluencia de postores a la subasta cuando dichos gravámenes anteriores—que hubieran sido tenidos en cuenta para fijar el valor de tasación del inmueble— se hubieran minorado o estuvieran totalmente pagados y dicho dato no tuviere el consiguiente reflejo registral.

En sexto lugar, se debería regular con mayor generosidad la oposición a la ejecución en el procedimiento hipotecario, previendo expresamente la posible impugnación de defectos procesales y facilitando la prueba de los motivos de fondo, ya que no cobra razón de ser que el legislador, en su propósito de proteger a ultranza los derechos del acreedor hipotecario, haya llegado hasta el extremo de destruir la coherencia del sistema jurídico, otorgando mayor credibilidad a una hipoteca que a una sentencia firme, pues mientras en un procedimiento de ejecución ordinario cualquier documento es válido para probar el pago, en el hipotecario se exige la escritura pública no permitiendo al deudor acreditar la extinción de la obligación por documentos privados como los recibos emitidos por el banco ejecutante.

En séptimo lugar, procede preguntarse sobre la justicia de un procedimiento de ejecución hipotecaria que limita las causas de oposición, remitiendo al deudor para todas las demás alegaciones a un juicio declarativo, pero que no le asegura al propio tiempo que si obtiene una sentencia estimatoria va a poder recuperar el inmueble enajenado en pública subasta, pues la restitución al deudor del dinero obtenido por la venta no es una respuesta acertada, máxime teniendo en cuenta que se suele enajenar por un precio muy inferior al de mercado. Tampoco es solución interesar como medida cautelar una anotación preventiva de demanda, pues conforme a lo previsto en el artículo 131 de la LH *las anotaciones preventivas de demanda de nulidad de la hipoteca posteriores a la nota marginal de expedición de certificación de cargas se cancelarán al inscribir la enajenación de la finca a favor del adquirente en la subasta*, por lo que únicamente si fueran anteriores subsistirían; no obstante, y dado que la certificación de cargas se solicita al inicio del procedimiento hipotecario, será muy inusual que el juicio declarativo se inicie antes.

En octavo lugar, en el caso de que el deudor se encuentre en concurso, no consideramos oportuno que el artículo 56 de la LC fije como *dies a quo* para suspender las actuaciones ya iniciadas en ejercicio de acciones reales (entre las que se encuentra la hipotecaria) aquel en el que *conste la declaración de concurso* y que en el mismo sentido se pronuncie la LEC con carácter general para todos

los procesos de ejecución en su artículo 568. A nuestro modo de ver, resultaría más adecuado que dicha suspensión desplegara sus efectos desde *la propia declaración de concurso*, considerándose nulas las actuaciones posteriores, para lo que bastaría con adecuar el contenido de dichos preceptos a la redacción del artículo 55.2 de la LC, el cual, con mejor criterio, establece que las ejecuciones singulares judiciales y extrajudiciales «quedarán en suspenso desde la fecha declaración de concurso», lo que no es ni mucho menos lo mismo, pues aunque bien es cierto que el lapso de tiempo desde la declaración de concurso hasta el conocimiento por el juzgado que tramita la ejecución singular suele ser reducido, puede resultar suficiente como para plantear el problema de que en dicho ínterin se llegue a enajenar en pública subasta a un tercero de buena fe un inmueble hipotecado afecto o necesario para la actividad empresarial o profesional del deudor.

En noveno lugar, también merece ser objeto de crítica que la defensa a ultranza de los derechos del acreedor hipotecario redunde en detrimento de los terceros afectados por la ejecución hipotecaria:

- Así, por un lado, en el caso de que un tercero hubiere adquirido la propiedad del inmueble por documento privado o por escritura pública que no hubiere inscrito en el Registro si, ulteriormente, el que le hubiere transmitido el inmueble constituyere fraudulentamente una hipoteca, dicho tercero no podrá interponer con éxito una tercería de dominio, mientras que si el bien fuere embargado por deudas de su anterior propietario, sí que podría, por lo que la interposición de dicha tercería en el procedimiento hipotecario queda reducida a auténticos casos de laboratorio.
- Por otro lado, la ley silencia la posibilidad de interponer una tercería de mejor derecho en el seno de un procedimiento hipotecario, lo que mantiene divididas la doctrina y la jurisprudencia. La cuestión no es baladí, especialmente cuando quienes pretenden hacer valer su preferencia sobre el acreedor hipotecario son los trabajadores del ejecutado por los últimos treinta días de trabajo, ya que dicha omisión dificulta su derecho de cobro preferente reconocido en el artículo 32.1 del ET.

En décimo lugar, en el caso de que el bien hipotecado resultare insuficiente para cubrir la deuda, tampoco el legislador se muestra acertado (no solo porque no ha generalizado la tan reivindicada dación en pago, cuya conveniencia puede resultar controvertida por frenar la concesión de crédito), sino porque ha regulado esta cuestión de forma parcial e incompleta en el artículo 579 de la LEC, subordinando la facultad de solicitar el embargo de otros bienes del deudor a que el inmueble hipotecado haya sido *subastado*, olvidando los casos en que el bien se enajene por otros mecanismos alternativos de enajenación forzosa o cuando no llegue a subastarse por quedar la subasta desierta.

En undécimo lugar, en el caso de que se continúe una ejecución ordinaria contra el deudor para embargar otros bienes del mismo, aunque en principio resulta loable que el Real Decreto-Ley 8/2011 haya elevado el umbral de inembargabilidad del salario o pensión para los deudores que hubieran perdido su vivienda habitual en una ejecución hipotecaria, a nuestro juicio dicha previsión normativa vulnera el derecho de igualdad al discriminar indebidamente a los demás deudores que fueran privados de su vivienda en cualesquiera otros procesos de ejecución instados con base en otros títulos ejecutivos (sentencias, laudos, pólizas de préstamo, etc.).