

**Universidad Internacional de La Rioja  
Grado en Derecho**

---

# Ejecución hipotecaria y protección de los deudores hipotecarios

---

Trabajo fin de grado presentado por: José Luis Camacho Fabre  
Titulación: Grado en Derecho  
Línea de investigación: Ejecuciones hipotecarias y desahucios por tales ejecuciones: medidas de protección del deudor hipotecario en este ámbito.  
Director/a: Beatriz Sáenz de Jubera Higuero

Madrid a 7 de julio de 2014

Firmado por: José Luis Camacho Fabre

CATEGORÍA TESAURO: 3.1.2 Derecho Privado, Derecho Civil

## ÍNDICE

	<i>Pág.</i>
<b>I. INTRODUCCIÓN .....</b>	3
<b>I.1. Justificación .....</b>	3
<b>I.2. Antecedentes .....</b>	3
<b>I.3. Objetivos.....</b>	4
<b>II. LA CRISIS INMOBILIARIA .....</b>	5
<b>III. DATOS ESTADÍSTICOS DEL SECTOR INMOBILIARIO Y PRINCIPALES CONSECUENCIAS .....</b>	6
<b>IV. ARTS. 1911 CC Y 579 LEC .....</b>	9
<b>V. LEY 1/2013 DE 14 DE MAYO, DE PROTECCIÓN DE DEUDORES HIPOTECARIOS Y SUS MEDIDAS PREDECESORAS .....</b>	12
<b>VI. LA HIPOTECA, OBJETO DEL PROCEDIMIENTO HIPOTECARIO .....</b>	15
<b>VII. PROCEDIMIENTO PARA EXIGIR EL PAGO DEUDAS GARANTIZADAS CON HIPOTECA .....</b>	17
<b>VII.1. Procesos declarativos .....</b>	17
<b>VII.2. Procedimiento ejecutivo o ejecución ordinaria .....</b>	18
<b>VII.3. Procedimiento extrajudicial.....</b>	18
<b>VII.4. Procedimiento ejecutivo especial directo sobre los bienes hipotecados .....</b>	20
<b>VII.5. Medios de defensa y oposición a la ejecución .....</b>	20
<b>VII.6. Suspensión de la ejecución.....</b>	23
<b>VII.7. Ocupación de viviendas por un tercero .....</b>	24
<b>VII.8. Procedimiento de subasta .....</b>	24
<b>VII.9. El desahucio y lanzamiento .....</b>	25
<b>VIII. ALTERNATIVAS DE DEFENSA Y DE EJECUCIÓN DE LOS AFECTADOS .....</b>	26
<b>VIII.1. La dación en pago .....</b>	28
<b>VIII.2. La mediación de las partes .....</b>	31
<b>VIII.3. Declaración concursal, como última opción.....</b>	32
<b>VIII.4. Cláusula rebus sic stantibus .....</b>	32
<b>IX. CONCLUSIONES .....</b>	34
<b>X. BIBLIOGRAFÍA.....</b>	36
<b>XI. FUENTES JURÍDICAS .....</b>	40

## Listado de Abreviaturas y siglas

AN	....	Audiencia Nacional
AP	....	Audiencia Provincial
Art(s)	....	Artículo (s)
BOE	....	Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado
CC	....	Código Civil
CCAA	....	Comunidades Autónomas
CE	....	Constitución Española
CGPJ	....	Consejo General del Poder Judicial
FMI	....	Fondo Monetario Internacional
ICO	....	Instituto de Crédito Oficial
INE	....	Instituto Nacional de Estadística
LC	....	Ley Concursal
LEC	....	Ley Enjuiciamiento Civil
LH	....	Ley Hipotecaria
RD Ley	....	Real Decreto Ley
RH	....	Reglamento Hipotecario
SAP	....	Sentencia Audiencia Provincial
STC	....	Sentencia Tribunal Constitucional
STJUE	....	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TC	....	Tribunal Constitucional
TJUE	....	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TS	....	Tribunal Supremo
UE	....	Unión Europea

## Ejecución hipotecaria y protección de los deudores hipotecarios

### **Resumen:**

*El presente trabajo analiza las consecuencias de la crisis financiera en el sector inmobiliario, cuyo resultado ha afectado al sistema de ejecuciones hipotecarias produciendo demandas sociales, y sentencias judiciales de ámbito nacional e internacional, que han obligado a realizar cambios en nuestro ordenamiento jurídico.*

*Se estudian las nuevas medidas adoptadas por los distintos Gobiernos, así como la nueva normativa surgida. Se revisan los distintos procedimientos para exigir el pago de las deudas garantizadas.*

*El objetivo es analizar las medidas de protección con las que cuentan los deudores hipotecarios, y las distintas alternativas de defensa. El fracaso del Derecho en este ámbito da lugar a conflictos y situaciones injustas, que pone en peligro la paz y la convivencia.*

*Se concluye que la crisis como factor determinante, una legislación antigua adaptada mediante Reales Decretos y el abuso de las entidades financieras, han llevado a los deudores a una situación crítica y desesperada.*

**Palabras Clave:** ejecuciones hipotecarias, crisis económica, protección de los deudores, dación en pago, cláusulas abusivas.

## Foreclosure and protect mortgagors

### **Abstract:**

*This paper analyzes the consequences of the financial crisis in the real estate sector, which has affected the result of foreclosure system producing social demands, and judgments of national and international, that have forced changes in our legal system.*

*The new measures taken by various governments as well as the new rules are studied emerged. Different procedures are reviewed to demand payment of the secured debt.*

*The objective is to analyze the protective measures that count the mortgagors, and the various options for defense. The failure of the law in this area results in unfairness and conflict, threatening peace and coexistence.*

*We conclude that the crisis as a factor, a former law adapted by royal decrees and abuse of financial institutions, debtors have taken a critical and desperate situation.*

**Key words:** mortgage executions, economic crisis, protection of the debtors, dation in payment, improper clauses.

## I. INTRODUCCIÓN

El tema elegido obedece a un problema social de gran interés, que se ha visto agravado por la crisis inmobiliaria, y donde se han producido demandas sociales que han conducido a un contencioso entre los afectados por las hipotecas, el mundo jurídico y los legisladores, lo que ha provocado una nueva jurisprudencia a nivel nacional e internacional, obligando a nuestro legisladores a publicar en muy corto tiempo nuevas normas que han completado nuestro ordenamiento jurídico.

### I.1. Justificación

La ejecución hipotecaria y desahucios es un tema de gran importancia en la actualidad, debido a la enorme repercusión que tiene en nuestra sociedad, donde se está produciendo un drama social, y donde hasta la aparición de los Reales Decretos que más adelante se describen, se llevan contabilizadas al menos quince víctimas por causas de suicidio, son miles los afectados, que se ven abocados a una situación de exclusión social, y los deudores ven frustradas sus expectativas de futuro. Es aquí donde el Derecho debería ofrecer las máximas garantías de protección.

Desde el punto de vista jurídico, la adjudicación de viviendas que se produce en subasta al cincuenta por ciento del valor de tasación, no tiene comparación con las legislaciones de los países del entorno, y a nivel jurídico es importante proceder a una regulación más equilibrada, habida cuenta que nuestro Estado se considera social y democrático de Derecho por su Constitución.

### I.2. Antecedentes

En la exposición de motivos I de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, (en adelante LEC), se indica que la “Justicia civil efectiva significa, por consustancial al concepto de Justicia, plenitud de garantías procesales. Pero tiene que significar, a la vez, una respuesta judicial más pronta, mucho más cercana en el tiempo a las demandas de tutela, y con mayor capacidad de transformación real de las cosas”. Significa para las ejecuciones forzosas que sean menos gravosas para quien necesita promoverla y con más posibilidades de éxito en la satisfacción real de los derechos e intereses legítimos.

La LEC regula la ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados, Capítulo V, en los arts. 681 a 698 y en constante remisión a las disposiciones sobre ejecución dineraria.

El Tribunal Constitucional (en adelante TC) ha declarado en diversas ocasiones, que el sistema de ejecución hipotecaria es acorde con la Constitución. Así se refleja en su resolución respecto al auto del Pleno nº 113/11, de 19 de julio. Dicha resolución se ha visto alterada por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en relación con la protección de consumidores y usuarios, recogida en la Directiva 93/13/CEE, habiendo cobrado especial importancia en este sentido la sentencia de 14 de marzo de 2013 (C-415/11), que viene a establecer que el Juez

de oficio, y en cualquier momento del proceso de ejecución, puede controlar si concurre alguna cláusula abusiva, y de ser así, se tendrá por no puesta, y permitirá poner fin a la ejecución hipotecaria. Esta circunstancia ha obligado a nuestros legisladores a introducir normas procesales permitiendo que en el proceso se pueda decidir sobre la existencia de cláusulas abusivas, tanto de oficio como a instancia de parte.

Para completar el sistema procesal en relación con los bienes hipotecados, se recoge en el art. 129 Ley Hipotecaria (en adelante LH) un procedimiento extrajudicial de venta del bien hipotecado. A este respecto, las SSTS 20 de abril de 1998, 30 de enero de 1999 o 10 de octubre de 2007, en referencia al procedimiento extrajudicial al que aludía la anterior redacción del art. 129 LH, lo habían declarado anticonstitucional al entender, entre otras razones, que iba contra el principio de exclusividad jurisdiccional de la ejecución forzosa<sup>1</sup>. El art. 129 LH ha sido modificado por la Ley 1/2013, de 14 de mayo. La acción hipotecaria podrá ejercitarse mediante la venta extrajudicial del bien hipotecado, conforme al art. 1.858 Código Civil (en adelante CC), siempre que se hubiera pactado en la escritura de constitución de la hipoteca sólo para el caso de falta de pago del capital o de los intereses de la cantidad garantizada.

Como medidas de alternativa al procedimiento hipotecario, los deudores deberán anticiparse y oponerse, ya que una vez iniciado el procedimiento hipotecario, es difícil parar su proceso, y por consiguiente la refinanciación, la dación en pago, la mediación, la negociación con el acreedor, la venta de bienes en condiciones de mercado, etc., se convertirán en la mejor arma de defensa para el deudor.

### I.3. Objetivos

Los derechos de protección de los deudores hipotecarios se entienden desde el marco de las leyes, y es el Derecho en este sentido el que debería dar la debida respuesta y protección a aquéllos que son más vulnerables. El fracaso por parte del Derecho en este ámbito da lugar a conflictos derivados de situaciones de injusticia, donde se puede poner en peligro la paz y la convivencia.

Durante el estudio que presentamos, abordamos el problema intentando hacer una fotografía de la panorámica actual, revisando cómo se ha llegado hasta aquí; nos fijamos como objetivo conocer el problema en la actualidad, ordenar la diversa normativa surgida en los procedimientos de ejecución hipotecaria y ver con qué medios de defensa y protección cuentan los deudores.

Para ello consultaremos fuentes de la administración pública, universidades, Colegios de Registradores y Notarios, artículos doctrinales, jurisprudencia, así como cuantos informes jurídicos, guías, manuales e informes sectoriales que sean de relevancia para el presente trabajo.

La metodología seguida es jurídico-descriptiva, explorando en un primer momento el problema, las consecuencias, la normativa surgida, los procedimientos existentes, los medios de defensa y protección, y finalmente realizar a modo de conclusión una

<sup>1</sup> *Vid. CASERO LINARES (2013:39).*

crítica sobre los procedimientos de ejecuciones hipotecarias, todo ello con el fin de cumplir como objetivo el conocer las nuevas normas de aplicación que permitan proteger mejor los intereses de los afectados por la hipotecas.

Mi agradecimiento a la UNIR por permitirme desarrollar el presente trabajo, así como a mi Directora Dña. Beatriz Sáenz de Jubera Higuero.

## II. LA CRISIS INMOBILIARIA

En los siguientes apartados desarrollaremos los conceptos más importantes que han tenido incidencia en la crisis inmobiliaria en nuestro país, algunas pinceladas que nos permitan comprender su evolución, ya que la crisis ha sido el factor desencadenante en el aumento de los procedimientos judiciales y en el fracaso de los legisladores en ofrecer soluciones a tiempo.

La confianza prestada por el Gobierno en el momento de incidir la crisis en España en el que el responsable de economía, no supo advertir, y debió de pensar que *“los beneficios pasados eran garantía de futuro”* influyó para que el Gobierno negara la crisis. Esta negativa a tomar medidas ocasionó que el tsunami de la crisis nos diera de pleno. En un primer momento se intentaron tomar medidas keynesianas de gasto, a través del famoso Plan de Economía Sostenible, denominado “Plan E”, con la realización de obras públicas. La presión realizada por el FMI y la UE, obligaron al Presidente de Gobierno a comparecer en el Congreso de los Diputados y adoptar políticas anticrisis, recortando el gasto. Entonces el Gobierno descubrió repentinamente que el recurso de la deuda tenía un límite, y éste se había sobrepasado.

La crisis hipotecaria de EEUU, afectó de forma indirecta a nuestro mercado inmobiliario debido a la alta dependencia de la financiación de los mercados internacionales. Al restringir la capacidad para encontrar financiación extranjera por parte de bancos y cajas<sup>2</sup>. Los avances técnicos en la velocidad de contratación y comunicación propia de la globalización sirvieron para que los fallos del sector financiero de EEUU se transmitieran al resto del mundo sin que los ahorradores sospecharan del peligro que corrían<sup>3</sup>.

Cuando se cortó la financiación porque los bancos españoles perdieron el acceso a los mercados financieros tras el colapso de los mercados de bonos con respaldo hipotecario globales, los promotores se vieron forzados a parar la construcción de viviendas. Ni el sector privado ni los Estados tuvieron la capacidad de anticiparse al desastre. Es comprensible y humano que economistas, gobiernos, empresas y familias tampoco pudieran anticipar la magnitud del tsunami financiero que se nos venía encima en 2007<sup>4</sup>.

Es la crisis el principal factor determinante de la consecuencia del drama social surgido de los desahucios. D. Julio Banacloche considera que “el procedimiento de ejecuciones hipotecarias es demasiado duro para los deudores, y por el contrario, muy favorable a las entidades financieras (a las que, además, se les atribuye el

<sup>2</sup> *Vid. BERNARDOS DOMÍNGUEZ (2009: 35-36).*

<sup>3</sup> *Vid. SCHWARTZ (2011:38,44-46).*

<sup>4</sup> *Vid. CARLOS DÍEZ (2013: 33-34).*

origen de la crisis, sin tener en cuenta que al menos la culpa ha de ser compartida con los propios deudores, que asuman obligaciones de forma un exceso alegre, sin pensar que podían surgir dificultades posteriores para su cumplimiento)<sup>5</sup>. Desde luego no compartimos el mismo punto de vista en cuanto a que los deudores actuaban de forma “*un exceso alegre*”, sino más bien desde la perspectiva de la confianza y la naturalidad con la que toda la sociedad operaba en el mercado. Un mercado al que el deudor no tiene posibilidad de influir, y sus normas de actuación le son impuestas. Además, como ha quedado demostrado en opinión de expertos economistas, nadie tuvo oportunidad de anticiparse a la crisis.

### III. DATOS ESTADÍSTICOS DEL SECTOR INMOBILIARIO Y PRINCIPALES CONSECUENCIAS

Es necesario la obtención de datos estadísticos que nos permitan conocer el sector y analizar la situación actual y obtener la fotografía que nos revele el problema y por consiguiente el drama social.

El diario *El País*<sup>6</sup> y el Instituto Nacional de Estadística (INE)<sup>7</sup> nos ofrecen los siguientes datos: España tiene 3,4 millones de viviendas vacías, un 10,8% más que en 2011, el parque de viviendas es de 25,5 millones, el porcentaje de viviendas desocupadas es de 13,7%, frente a otros países como Francia con un 6,3%, Alemania el 8%, y el 1,5% de los Países Bajos. Es decir, la oferta es muy superior a la demanda y mucho más que en países de la eurozona.

En cuanto a la población que tienen las viviendas en propiedad es del 81%<sup>8</sup>, frente al alquiler 17%, residencia principal el 67% frente a vacacional 33%, un porcentaje mayor que el de la eurozona, el 33% tienen hipotecas, con un valor medio por vivienda de 180.300 €. En España también se dan dos circunstancias que influyen en el sector inmobiliario: por un lado. “*la climatología favorable*”, que tiene efectos muy positivos para con el turismo, sobre todo el turismo europeo, debido a la proximidad con nuestro país --a escasas horas en avión y con costes de vuelo “*low cost*”--, que ha permitido establecer en nuestros países colonias de extranjeros; y, por otro lado, los españoles tienen preferencia por la compra, e incluso no solo de la vivienda habitual, sino también de la segunda residencia.

Estos datos tienen distintas lecturas. Por un lado, el alto porcentaje de hipotecas nos situará en un mayor índice de fracaso en la terminación y cumplimiento del pago de la hipoteca, y eso se debe, bajo nuestro punto de vista a varias circunstancias: 1º) la necesidad de crear un patrimonio familiar que asegure rentas futuras; 2º) la gran mayoría de usuarios compra; 3º) especulación en la transmisión a corto plazo. Por otro lado, gracias a disponer de bienes en propiedad, las familias han afrontado la crisis desde una perspectiva positiva, han dispuesto de bienes que han podido enajenar, hipotecar, utilizarlos como garantía para usos propios o de terceros, así como para dar acogida a familiares, y desde una perspectiva negativa algunos bienes han sido mal vendidos, han perdido gran parte del valor de compra, han perdido los propietarios los bienes, y en el peor de los casos los deudores deberán seguir pagando la deuda latente que ha quedado tras la subasta, al no quedar

<sup>5</sup> *Vid. BANACLOCHE PALAO (2014).*

<sup>6</sup> *DIARIO EL PAÍS (18.4.2013).*

<sup>7</sup> *INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA (18.4.2013).*

<sup>8</sup> *MINISTERIO DE FOMENTO, INFORME SOBRE EL AJUSTE DEL SECTOR INMOBILIARIO ESPAÑOL, (ENERO 2012).*

cubierto la deuda principal, los intereses y los cuantiosos gastos ocasionados durante el procedimiento ejecutivo.

Durante el período comprendido entre 1998 y 2007, se construyeron en nuestro país 5,7 millones de viviendas<sup>9</sup>, casi el 30% del parque, es decir una media de 633.000 viviendas al año, la construcción suponía el 13,3% del empleo total, según fuentes del Ministerio de Fomento, el parque de viviendas en el año 2012 ascendió a 25.382.415, teniendo en cuenta que en España cuenta en la actualidad con una población de 47.129.783 habitantes, la media por habitante es de 1,86, es decir cada dos personas ocupan una vivienda. La construcción de viviendas debería moderarse, tal y como se desprende del informe de Euroconstruct, que prevé para Europa en el periodo 2014-2015 el abandono de la recesión pero sin tendencia a acelerarse en 2016, y la previsión para España, es que la edificación se estabiliza, aunque la crisis sigue manifestándose con gran virulencia como consecuencia de la caída de la producción (-23%). En 2015 la edificación podrá dar signos de mejora, que repercutirá en una moderación neutra del (0,5%). Sin embargo, la patronal de las grandes constructoras SEOPAN –observatorio de la construcción--, afirma que en algunas regiones de España existe “déficit de viviendas”, consideran necesarias entre 200.000 a 250.000 viviendas nuevas al año, y además intentan convencer a los futuros compradores que los precios han tocado fondo<sup>10</sup>. Esta forma de actuar demuestra que los ciclos económicos se repiten en cuanto se den las situaciones que favorezcan la especulación.

El efecto de la crisis no nos podría haber alcanzado con mayor virulencia, no sólo paró el crecimiento económico, sino que ha supuesto retroceder veinte años, con caídas del valor de los inmuebles en más del 45,6%<sup>11</sup>, pérdida en los derechos laborales, pérdida de la confianza, etc.

La imposibilidad de refinanciar la deuda, al menos en los casos de los más débiles y con una clase media empobrecida, ha provocado un verdadero caos de ejecuciones hipotecarias y desahucios. El presidente del Consejo General del Poder Judicial (en adelante CGPJ), Gonzalo Moliner, afirmaba en marzo de 2013, ante la Comisión de Justicia del Senado que la actual situación de crisis económica ha aumentado de forma extraordinaria el número de algunos procedimientos en los juzgados como son las ejecuciones hipotecarias, que a finales del año 2013 sumaban 198.076 casos pendientes<sup>12</sup>.

Según los datos ofrecidos por el CGPJ el pasado junio de 2013, entre 2008 y hasta 2012, se han iniciado 415.117 procedimientos de ejecución hipotecaria, es decir el 4,93% del parque de viviendas hipotecadas. En cuanto al volumen de desalojos han alcanzado la cifra de 244.278, si bien esta cifra guarda un error, pues las estadísticas judiciales no discriminan los desalojos por impagos de alquiler y los procesos de ejecución hipotecaria. En cuanto a la tipología tampoco discrimina los locales comerciales de las viviendas. Es decir, en estos momentos no es posible disponer de una cifra cierta del impacto que ha tenido la crisis.

<sup>9</sup> *Vid. ARELLANO-BENTOLILA (2008:2).*

<sup>10</sup> *FOTOCASA (10.3.2014).*

<sup>11</sup> *DIARIO EL PAÍS (15.1.2014).*

<sup>12</sup> *EL PERIÓDICO (8.4.2013).*

Los Colegios de Registradores en sus informes ofrecen diversos datos como por ejemplo, que en el 2012, del 74,8% de las ejecuciones se refieren a viviendas habituales, y que en las principales ciudades como Madrid, Barcelona o Sevilla, el porcentaje asciende por encima del 90%.

El Banco de España, en su nota informativa del 10.5.2013, también ofrece datos, pero no coincidentes; según el Banco de España durante el año 2012 se entregaron un total de 39.167 viviendas, de ellas 32.490, en procesos de ejecución de hipotecas concedidas a familias sobre viviendas. Un total de 18.195 requirieron intervención judicial para entregar las llaves (14.165 para viviendas habituales), estando en el momento de lanzamiento ocupadas 2.405 viviendas. El 85% de las hipotecas que dieron lugar a entregas judiciales de viviendas ocupadas en el 2012 se originaron en el 2007, momento en el que los precios de las viviendas eran más altos y se concedían hipotecas más fácilmente gracias a las tasaciones encargadas por las entidades de financiación.

Los datos ofrecidos del 2013 tienden a un crecimiento con respecto al 2012 del 83,2%. Otro dato facilitado por el Banco de España en referencia a la ejecución en pago, en el 2013 fue del 32,3%, frente a un 35,7% del año anterior, es decir, el 67,7% de deudores no cubren con el valor obtenido de la subasta la deuda reclamada, por lo que al deudor le quedará una deuda para el futuro.

El pasado día 30 de junio de 2014, el INE publicaba las estadísticas de ejecuciones hipotecarias correspondientes a los datos provisionales del primer trimestre de 2014, cuyos datos principales son los siguientes: Aumento de las ejecuciones hipotecarias iniciadas e inscritas en los registros de la propiedad aumentan un 19,5% en tasa anual, en cuanto a las viviendas habituales iniciadas e inscritas registran un descenso anual del 4,2%.

Una de las consecuencias de la crisis, ha sido la primera reforma de calado de la Constitución Española, que responde a la necesidad de adecuación de nuestra realidad jurídica a las exigencias históricas políticas de nuestra pertenencia a la Unión Monetaria Europea<sup>13</sup>. Las ayudas públicas al sector financiero han motivado de forma apresurada la introducción y cambios en la Constitución Española. El 26 de agosto de 2011 se producía una reforma exprés de la CE, en su art. 135 CE en su ap. 3º, en base al principio de estabilidad presupuestaria, limitación del déficit público, y de la capacidad de endeudamiento de las distintas administraciones, con prioridad absoluta al pago de deuda y sus intereses frente a cualquier gasto social que el Estado pretenda realizar. Esta reforma supone que el Estado se convierte en garante del dinero que solicite por medio de deuda pública, bien a través de emisiones que realice de letras, bonos u otros instrumentos financieros, así como los fondos que solicite el Estado al Banco Central Europeo para el llamado “rescate”, aunque sea de los bancos nacionales.

La fuerte especulación que se estaba produciendo en nuestro país acaparó el 70% del crédito disponible para el sector de la construcción y el sobreendeudamiento de la clase media y los sectores más vulnerables. Además, con la entrada del Euro, los flujos de liquidez en el ámbito internacional provocaron la facilidad de obtener créditos. A la vez que se producía un incremento considerable

<sup>13</sup> *Vid. RODRÍGUEZ BEREJO (2013:1).*

de viviendas en el mercado, los salarios caían o en el mejor de los casos se mantenían, siendo estos últimos una excepción; por el contrario las viviendas triplicaban sus precios<sup>14</sup>. El endeudamiento de las familias durante el último decenio pasó del 55% en el 1997 al 130%<sup>15</sup> en 2007, de la renta disponible familiar, con hipotecas a 30, 40 y 50 años, y donde se financiaba no solo el 100%, sino en algunas hipotecas se aprovechaba para pedir más dinero con el que el deudor adquiría otros bienes, como vehículos, o realizaba obras en el nuevo inmueble, o lo empleaba simplemente en otros usos.

Muchas de las condiciones se pactaron mediante publicidad engañosa que descartaba escenarios predecibles por parte de expertos financieros como una subida de intereses o el pinchazo de la burbuja inmobiliaria y por tanto la devaluación de las viviendas. Además, una parte muy significativa de los créditos hipotecarios incluían cláusulas generales de dudosa legalidad que han supuestos importantes pérdidas económicas a los deudores hipotecarios<sup>16</sup>. La ilegalidad de las cláusulas con publicidad engañosa han provocado una avalancha de pronunciamientos de nuestros Tribunales; una de ellas, es la del Tribunal Supremo en relación con las cláusulas suelos contenidas en las condiciones generales: STS. Sala de Civil, nº 241/2013, de 9 de mayo de 2013, cuyas conclusiones por parte de Tribunal son las siguientes: a) procede condenar a la demanda a eliminar de sus contratos las cláusulas examinadas en la forma y modo que la utilizan; b) procede condenar a la demandada a abstenerse de utilizarla en lo sucesivo en la forma y modo en la que se utilizan; c) los contratos en vigor, seguirán siendo obligatorios para las partes en los mismos términos sin las cláusulas abusivas. Queda suficiente claro por parte del Tribunal la corrección de una injusticia que se venía produciendo, además va más allá, condena su utilización en el futuro y los contratos quedarán vigentes a pesar de contener esta cláusula.

Por consiguiente, en síntesis la fotografía nos ha revelado las siguientes imágenes: una sobreoferta en la construcción; es bueno disponer de propiedades, si bien también tiene una parte negativa muy importante; advertencia a otra posible burbuja en cuanto el mercado lo permita; un porcentaje de ejecuciones cercanos al 5% de las hipotecas; aumento de las ejecuciones en el primer trimestre de 2014; alargamientos en los plazos de las hipotecas; cambio en la CE, que garantice la deuda española; publicidad engañosa; cláusulas de dudosa legalidad; caídas impensables en los valores de los bienes; imposibilidad de refinanciar las deuda, etc. En nuestra opinión, el drama social queda plenamente justificado, y nos sitúa en la realidad social con un gran impacto en gran parte de la población.

#### IV. ARTS. 1911 CC Y 579 LEC

La responsabilidad patrimonial universal es la piedra angular del sistema de economía de mercado en cuanto que fundamenta sus pilares esenciales: a saber, el derecho de propiedad, el derecho de contratos voluntarios y su corolario del crédito, y, en último extremo, la libertad de la persona que exige que sea responsable en su actuar<sup>17</sup>.

<sup>14</sup> INFORME EMERGENCIA HABITACIONAL EN EL ESTADO ESPAÑOL, (2013:11).

<sup>15</sup> PLATAFORMA AFECTADOS POR LAS HIPOTECAS (2013:12).

<sup>16</sup> PLATAFORMA AFECTADOS POR LAS HIPOTECAS, (2013:12).

<sup>17</sup> Vid. DE LA CUESTA RUTE Y OTROS (2012:366).

Cabe indicar, que el art. 1911 CC (“*Del cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos los bienes, presentes y futuros*”) recoge el principio de responsabilidad patrimonial universal. Se establece una responsabilidad ilimitada del deudor. No obstante, el acreedor deberá guardar un orden de prelación en su intento de cobro, de acuerdo con el art. 592 LEC. La responsabilidad patrimonial universal es pues un medio de protección general del derecho de crédito que solo entra en juego cuando se produce un incumplimiento de la obligación. En tanto no se produzca ese incumplimiento, esta responsabilidad adopta un carácter de potencialidad en todas las obligaciones de pago. Por ello, puede decirse que la responsabilidad patrimonial universal es una consecuencia que reproduce como efecto del incumplimiento de la obligación y que recae sobre el deudor.

Por consiguiente, en base al razonamiento anterior y dejando sentado el principio que el sujeto responsable es el deudor, la doctrina y los Tribunales suelen calificar esta responsabilidad patrimonial universal como responsabilidad personal, frente a la responsabilidad real (en los que la responsabilidad recae sobre bienes específicos, con independencia de la titularidad personal, por ejemplo, con los derechos reales de garantía –hipotecas–). Por todo ello, se suele afirmar que la responsabilidad patrimonial universal es, además de personal, patrimonial.

La Ley 14/2013, art.8, ap.2, de 27 de septiembre, de apoyo a emprendedores limita la responsabilidad cuyas deudas tenga su origen en una actividad empresarial o profesional, por lo que el art. 1911 CC, se ha visto modificado, y a su vez, los nuevos emprendedores han encontrado un alivio que les permitirá disponer de una segunda oportunidad, aunque sea empezar desde cero.

El art. 579 LEC, recientemente modificado en la Ley 1/2013, de 14 de mayo, establece que “*Cuando la ejecución se dirija exclusivamente contra bienes hipotecados o pignorados en garantía de una deuda dineraria se está a lo dispuesto en el Capítulo V de este título. Si, subastados los bienes hipotecados o pignorados, su producto fuera insuficiente para cubrir el crédito, el ejecutante podrá pedir el embargo por la cantidad que falte y la ejecución proseguirá con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución*”. Es decir el acreedor continuará con la ejecución y sin ostentar ninguna preferencia en el cobro, ya que nunca la tuvo, y en relación con los otros bienes que tenga el deudor o vaya a tener en el futuro. Aunque el deudor pierda el bien hipotecado, si el valor conseguido en la subasta no alcanza a cubrir la deuda, el deudor se quedará con una deuda latente, y responderá con los bienes que pueda tener en el futuro. En el supuesto de adjudicación de la vivienda habitual hipotecada, si el remate aprobado fuera insuficiente para lograr la completa satisfacción del derecho del ejecutante, la ejecución, que no se suspenderá, por la cantidad que reste, se ajustará a las siguientes especialidades:

- a) El ejecutado queda liberado si su responsabilidad queda cubierta: 1º) En el plazo de 5 años, desde aprobación del remate o adjudicación, satisfaciendo el 65% de la cantidad que tenía pendiente; 2º) En el plazo de 10 años, si satisficiere el 80%; 3º) Si no concurren las circunstancias anteriores, el acreedor podrá reclamar la totalidad de los debidos.
- b) Si la aprobación del remate o la adjudicación hubiera sido a favor del ejecutante o de aquél a quien hubiera cedido el derecho y éstos o cualquier

sociedad de su grupo, enajena la vivienda en un plazo de 10 años, la deuda se reducirá en un 50% de las plusvalías obtenida en la venta.

Si en los plazos señalados se produce una enajenación dineraria, que exceda del importe por el que el deudor podría quedar liberado según las reglas anteriores, se pondrá a su disposición el remanente. El Secretario Judicial lo hará constar en el Decreto de Adjudicación y ordenará practicar la correspondiente inscripción en el Registro de la Propiedad<sup>18</sup>.

Los mencionados artículos del presente apartado tienen una importancia esencial en la protección de los deudores, así ha quedado demostrado tras las modificaciones introducidas por las leyes citadas anteriormente, que han venido a reparar parte del daño ya producido, por un lado el art. 1911 CC resuelve el problema en los emprendedores y empresarios, dándoles una segunda oportunidad, y sin embargo no se atreve a tomar una decisión para las personas físicas, y establece un procedimiento para la liberación a través del art. 579 LEC limitada a plazos y valores que se obtenga en el futuro, estableciendo una complicada técnica. Esta técnica ha recibido críticas, como la formulada por D. Alberto Martínez Santos, Secretario Judicial del Ministerio de Justicia, que lo califica de «*totum revolutum*», en el que según ha quedado formulado, cualquier tercero que venda la vivienda adquirida en una ejecución hipotecaria, y durante los diez años siguientes, deberá comunicarlo al Juzgado para reducir la deuda «en un 50 por cien de la plusvalía obtenida en tal venta»<sup>19</sup>.

Es obligado moderar la desastrosa técnica, pues ni todo cesionario estará sujeto al mandato (solo los que tengan relación con la ejecutante), ni la deuda remanente que corresponda pagar al ejecutado en el momento de la ejecución podrá incrementarse con intereses y costas y, deberá tratarse de la «*vivienda habitual*» y de cualquier anejo vinculado; es decir, se aplicará la reducción si se vende la plaza de garaje.

Y en cuanto a la «*plusvalía*», corremos el riesgo de una identificación con su significado tributario, cuando en el procesal solo tendríamos que hacer una única operación matemática: restar al valor de venta el de adjudicación en la ejecución hipotecaria.

Por todo ello, cabe considerar que la reformas introducidas por la Ley 1/2013, al establecer nuevos plazos para cubrir la deuda latente en base a la responsabilidad universal adquirida por el deudor, el legislador está consiguiendo a su vez un nuevo plazo que le permitirá adoptar nuevas decisiones, y considerar la dación en pago como demanda la sociedad. Es evidente, que existe un pulso entre el Gobierno, las entidades financieras como grupo de presión y los deudores afectados.

<sup>18</sup> *Vid. JIMÉNEZ BIDÓN (2013).*

<sup>19</sup> *Vid. MARTINEZ SANTOS (2013).*

## V. LEY 1/2013 DE 14 DE MAYO, DE PROTECCIÓN DE DEUDORES HIPOTECARIOS Y SUS MEDIDAS PREDECESORAS

Con anterioridad a la Ley 1/2013, se adoptaron otras medidas que tenían carácter moratorio:

a) El Real Decreto 1975/2008, de 28 de noviembre, sobre medidas urgentes a adoptar en materia económica, fiscal, de empleo y de acceso a la vivienda, tenía como objetivo conseguir una moratoria a contar desde el 1 de enero de 2009, para aplazar a la mitad el pago de la hipoteca de vivienda habitual a las familias con dificultades, en situación de desempleo y autónomos afectados por la crisis. La moratoria se estableció con carácter temporal y parcial en el pago de hipoteca, con un límite del 50% del pago mensual de la cuota hipotecaria, y durante el plazo de dos años. La moratoria se llevó a cabo a través de convenios con las entidades financieras y el ICO, para aquellos deudores que hubieran concertado una hipoteca antes del 1 de septiembre de 2008, y por importe inferior a 170.000 €. Esta medida no tuvo el éxito esperado, y las ejecuciones hipotecarias continuaron provocando miles de desahucios, y provocando una gran brecha entre la sociedad civil y los legisladores. El Gobierno tuvo que adoptar nuevas medidas.

b) El Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control de gastos público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por entidades locales, de fomento de actividad empresarial e impulso de rehabilitación y de simplificación administrativa. En este Real Decreto se modifican los arts. 607.1, 669, 670.4 y 671 LEC, que tenía como objetivo la mejora del proceso de subastas, la elevación del porcentaje de inembargabilidad hasta el 150% del SMI, y 30% adicional por cada miembro familiar. Al igual que el decreto anterior, el nuevo decreto no consiguió el objetivo pretendido.

c) Un año más tarde, a través del Real Decreto Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recurso, establece un Código de Buenas Prácticas con el fin de modificar *la praxis de las entidades bancarias*. El citado Código invita para que de “forma voluntaria” las entidades bancarias se adhirieran. El Código incluye distintas fases: la 1º) La restructuración de la deuda, 2º) en caso de no ser factible, la posibilidad de realizar una quita de la deuda; 3º) En el caso de no poder aplicar las anteriores medidas, la posibilidad de solicitar la dación en pago, con posibilidad de permanencia en la vivienda por un plazo de dos años pagando una renta asumible por la familia. Las entidades financieras pasan de tener una garantía inmobiliaria, a disponer de una propiedad con un arrendamiento con el deudor en el umbral de exclusión, y por el periodo de dos años. Además el arrendamiento podrá prolongarse más de dos años por acuerdo de las partes, pero en ese caso, la renta se determinará por criterios de mercado (Disp. Adicional Única). Dicha renta con arreglo a criterios de mercado se podrá reclamar, aun no existiendo acuerdo al respecto, en el caso de que el arrendatario se niegue a abandonar la vivienda transcurrido el plazo de dos años. En caso de impago de las mensualidades de alquiler, la entidad acreedora habrá de esperar seis meses del primer impago para iniciar el desahucio<sup>20</sup>.

<sup>20</sup> Del apartado 4 de la Disposición Adicional Única del RD Ley 6/2012 parece desprenderse que, a pesar del transcurso de seis meses sin pagar, el arrendatario tendría aún la posibilidad de enervar el desahucio del arrendamiento.

d) Cabe mencionar de nuevo el expresado Real Decreto-Ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, motivado igualmente por la crisis económica y financiera, porque muchas personas están en riesgo de perder su vivienda habitual, y se encuentran en dificultades para atender sus obligaciones. El Real Decreto-Ley referido, fija su objeto en la suspensión inmediata y por un plazo de dos años de los desahucios de las familias que se encuentren en situación especial de riesgo de exclusión social.

Tras el fracaso de las anteriores medidas, y bajo una gran presión de la sociedad civil por el drama que los más débiles estaban padeciendo, surgieron movilizaciones de organizaciones de Derechos Humanos, en la Abogacía Española, etc. Será el Defensor del Pueblo a través de su informe *“La crisis económica y deudores hipotecarios: actuaciones y propuestas del Defensor del Pueblo”*, quien intentará abrir el debate jurídico con el fin de revisar las actuaciones y el procedimiento de ejecución de hipotecas<sup>22</sup>.

El 15 de mayo de 2013, se publicó en el BOE, la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. La principal modificación es la reforma de la LEC y otras disposiciones legales, con el objetivo de aliviar la situación de los deudores, algunas de estas disposiciones son como consecuencia de la admisión a trámite el 12 de febrero de 2013, de la Iniciativa Legislativa Popular de dación de pago, paralización de los desahucios y alquiler social, avalada por la firma de 1.402.854 ciudadanos, y de la STJUE de 14 de marzo de 2013<sup>23</sup>, cuya causa objeto de debate, tiene origen en la cuestión de prejudicialidad sometida –ex artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea- a tan alto Tribunal por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Barcelona a la sazón de la posible vulneración -en la ejecución hipotecaria española- de la Directiva 93/13 de 5 de abril sobre cláusulas abusivas - cuya piedra cuadrangular son sus artículos 3, 4, 6 y 7- y, en particular, si se vulnera la tutela judicial efectiva del consumidor ante la limitación de causas de oposición en el proceso hipotecario español<sup>24</sup>.

El Tribunal Constitucional ha afirmado la constitucionalidad del ejecutivo hipotecario (reiteradamente desde la STC 41/1981 hasta el ATC de 19 de julio de 2011), en relación con las limitadas posibilidades de oposición del ejecutado (reguladas hoy en los arts. 695 y ss. LEC, 236-ñ y 236-o del RH). La limitación de la oposición se contrarrestaba con la posibilidad de instar un declarativo ulterior que, si bien no podría tener nunca el efecto de suspender o entorpecer la ejecución hipotecaria, sí podría servir para tutelar eficazmente los derechos del ejecutado, obteniendo una sentencia declarativa cuya eficacia podría ser asegurada a través de

<sup>22</sup> *Vid. ANDREU MARTÍNEZ (2013:3)*

<sup>23</sup> EL DERECHO, *ídem*: y AGÜERO ORTIZ, *ídem* CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, B.O. 13.2.2013

<sup>24</sup> La STJUE de 14.3.13, FJ 43, “ Mediante su primera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pide sustancialmente que se dilucide si la Directiva debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa de un Estado miembro, como el Español, que al mismo tiempo no prevé, en el marco de los procedimientos de ejecución hipotecaria, la posibilidad de formular motivos de oposición basados en el carácter abusivo de una cláusula contractual, que constituye el fundamento del título ejecutivo. No permite al Juez que conozca el proceso adoptar medidas cautelares, entre ellas la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecario, cuando tales medidas sean necesarias para garantizar la plena eficacia de su decisión final”.

la correspondiente anotación preventiva de la demanda, así como mediante la retención de la cantidad que debiera entregarse al ejecutante (art. 698.2 LEC)<sup>25</sup>.

En la Ley 1/2003 de 14 de mayo, se recoge una de las reformas surgidas como consecuencia de la sentencia del Tribunal de Luxemburgo. En la venta extrajudicial se introduce la posibilidad de que el Notario pueda suspender la misma cuando las partes acrediten que se ha solicitado al órgano judicial competente en la forma prevista por el art. 129 LH, que dicte resolución decretando la improcedencia de dicha venta, por existir cláusulas abusivas en el contrato de préstamo hipotecario, o su continuación sin la aplicación de las cláusulas abusivas. Además, se faculta expresamente al Notario para que advierta a las partes de que alguna cláusula del contrato puede ser abusiva.

También recoge la modificación del procedimiento ejecutivo a efectos de que, de oficio o a instancia de parte, el órgano judicial competente pueda apreciar la existencia de cláusulas abusivas en el título ejecutivo y, como consecuencia, decretar la improcedencia de la ejecución o, en su caso, su continuación sin aplicación de aquéllas cláusulas consideradas abusivas.

La Ley establece un periodo mayor para ejercer la acción de la ejecución hipotecaria, cuyo objetivo es dar oportunidad al deudor con el fin de que pueda recuperar su economía. Esta modificación tiene incidencia en el art. 693 LEC, cuando se constate la falta de pago de al menos tres plazos mensuales.

Si el bien hipotecado fuese la vivienda habitual, el deudor podrá, aun sin el consentimiento del acreedor, liberar el bien mediante la consignación de la cantidad exacta que por principal e intereses estuviere vencida en la fecha de presentación de la demanda, incrementada, en su caso, con los vencimientos del préstamo y los intereses de demora que se vayan produciendo a lo largo del procedimiento y resulten impagados en todo o en parte. Liberado un bien por primera vez, podrá liberarse en segunda o ulteriores ocasiones siempre que, al menos, medien tres años entre la fecha de la liberación y la del requerimiento de pago judicial o extrajudicial efectuada por el acreedor, y sólo la primera vez.

En cuanto a los intereses de demora, se modifica el art. 114 LH, se limitan los intereses de demora de los préstamos o créditos destinados a la adquisición de vivienda habitual y que son garantizados con un derecho real de hipoteca constituida sobre la propia vivienda, no podrán ser superiores a tres veces el interés legal del dinero y sólo podrán devengarse sobre el principal pendiente de pago, y no podrán ser capitalizados, salvo en el caso contemplado en el art. 579.2. a) LEC, que faculta al acreedor en la ejecución ordinaria subsiguiente a la ejecución hipotecaria a reclamar toda la deuda cuando no concurren los supuestos de deliberación parcial de responsabilidad del deudor previstos en ese precepto.

Otras de las medidas adoptadas por la Ley están encaminadas a facilitar el acceso a los postores a la subastas y al procedimiento de éstas. La existencia de organizaciones de los denominados “subasteros”, que se han enriquecido a costa de personas en una situación de debilidad económica, con delitos continuados de estafa como el caso de la STS 3322/2009, de 2 de junio de 2009. Este tipo de estafa

<sup>25</sup> *Vid. CORDERO (2013: 1).*

y el requerimiento de la sociedad, ha motivado la modificación de la Ley. Esta debilidad era aprovechada por los “subasteros” para realizar pujas acordadas, y repartirse entre estas organizaciones aquellos inmuebles a los que se les podía especular fácilmente. Se modifica el art. 647.1 LEC sobre la prestación de avales bancarios para el concurso de la subasta, bajando al 5% del valor de tasación, y se duplica el plazo para que el rematante de la subasta consigne el precio, según el art, 671.1 LEC se establece un período de 40 días.

La Ley 1/2013, de 14 de mayo, modifica el Real Decreto Ley 6/2012, de 9 de marzo antes indicado, modificando el tipo de interés moratorio para situaciones de “*umbral de exclusión*” como en las medidas de restructuración, quita y dación que se pueden adoptar con base al Código de Buenas Prácticas: a) intereses de demora: se reduce al 0,5% adicional, quedando el tipo aplicable resultante de sumar a los intereses remuneratorios pactados en el préstamo un 2% sobre el capital pendiente del préstamo; b) medidas de restructuración: se faculta al deudor para proponer un plan de refinanciación a la entidad, se amplía el plazo de carencia de 4 a 5 años, y se define el plan de refinanciación inviable como aquel que establezca una cuota hipotecaria mensual superior al 50% de los ingresos totales de la unidad familiar; c) la quita: apenas sufre modificación, únicamente se introduce un inciso final en el método que pueden emplear para su cálculo; d) medida de dación en pago de la vivienda habitual, se reduce del 20% al 10% el tipo de interés de demora aplicable en caso de impago de alquiler tras la dación en pago.

La Ley introduce modificaciones en el Código de Buenas Prácticas. Esta Ley sin embargo perdió la oportunidad de expresar la voluntad del 90% de la población, que a través de la Iniciativa Popular, hicieron llegar al Congreso, solicitando la dación en pago con carácter general, y no una dación en pago condicionada a casos de personas en exclusión social referido en el Real Decreto-Ley 6/2012. Esta Ley ha desencadenado un profundo descontento y rechazo social<sup>26</sup>.

La Ley 1/2013, de 14 de mayo, ya ha sido objeto de reforma a través de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de Rehabilitación, Regeneración y Renovación Urbana, que introduce mejoras técnicas, como el plazo para formular oposición, en base a la posible existencia de cláusulas abusivas en la escritura de constitución.

Por último, cabe mencionar que la Ley 1/2013, de 14 de mayo además está siendo objeto de una cuestión de constitucionalidad, como la promovida por el Juez Joaquín Colubi Mier, titular del Juzgado nº 7 de Avilés; la promueve a instancia de parte. El Juez interpreta que la ley de defensa de los deudores hipotecados vulnera el art. 14 y 24 de la CE, que garantizan el derecho a no recibir un trato discriminatorio o desigualitario en un acto procesal frente a las otras partes en litigio<sup>27</sup>.

## VI. LA HIPOTECA, OBJETO DEL PROCEDIMIENTO HIPOTECARIO

Con el fin de determinar el alcance de la hipoteca que será objeto del procedimiento hipotecario, se detallan a continuación las características principales.

<sup>26</sup> *Vid. ARGÜERO ORTIZ (2013:71).*

<sup>27</sup> *Vid. LA NUEVA ESPAÑA (21.11.2013).*

La hipoteca se trata de un derecho real de garantía<sup>28</sup>, que debe recaer sobre bienes inmuebles enajenables (arts. 1874 CC y 106 LH). Este derecho se constituye con la finalidad de asegurar una obligación, art. 1857.2 CC, o de varias (arts. 12 y 153 bis LH). Se trata de un derecho de realización de valor (art. 1858 CC), con carácter preferente (arts. 1923 y 1927 CC). Es también un derecho real limitado en cosa ajena, provocando restricciones de su poder sobre el que tienen que soportar la hipoteca, para el caso de enajenación o para el ejercicio de las facultades concedidas al acreedor hipotecario en la fase de seguridad. Es un derecho accesorio, se constituye para asegurar una obligación (art. 1857.1º CC), es por consiguiente inseparable del crédito al cual garantiza (arts. 1212, 1528 y 1878 CC), el ejercicio del *ius distrahendi* por el acreedor exige que la obligación o, en su caso, obligaciones que resulten aseguradas, sean incumplidas a su vencimiento. Otras de las características es que no implica desplazamiento de la posesión, es un derecho de constitución registral, y es un derecho indivisible. El acreedor dispone de dos títulos, la escritura de crédito y la constitución de hipoteca, ambos se constituyen en el mismo acto.

El art. 104 LH, señala que “*La hipoteca sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida*”, este artículo se transcribe literalmente en el art. 1.876 CC.

En caso de incumplimiento el acreedor dispondrá de dos acciones distintas: 1º) consistente en la exigencia del cumplimiento de la obligación principal, y que de acuerdo con el art. 1911 CC, el deudor va a responder con todo su patrimonio presente y futuro. Es por consiguiente una acción personal; 2º) el acreedor dispone de la acción real, consistente en la realización del valor del bien hipotecado.

No es necesario que el deudor sea el titular del bien hipotecado, puede estar constituida la hipoteca por un tercero ajeno al crédito, que a modo de garante del deudor, presta su consentimiento y constituye la hipoteca sobre bienes que no es de titularidad del deudor, ej.: el padre que hipoteca su vivienda con el fin de que al hijo le concedan un crédito. El crédito puede tener como fin satisfacer necesidades del deudor, independiente al bien que se hipoteca.

Por otra parte la constitución de hipoteca en relación con el crédito, no altera la responsabilidad del deudor, el art. 105 LH dice: “*La hipoteca podrá constituirse en garantía de toda clase de obligación, y no alterará la responsabilidad personal ilimitada del deudor que establece el art. 1.911 del CC.*”.

La acción de ejecución de hipoteca consiste en la realización del bien hipotecado, con independencia de quien resulte ser el titular en el momento de la ejecución, ya que el bien ha podido ser transmitido, la propiedad, o haber sido arrendado. El bien responde de la obligación principal, así el art. 129 LH dice “*La acción hipotecaria podrá ejercitarse directamente contra bienes hipotecados, sujetando su ejercicio a lo dispuesto en el título IV del libro III de la LEC, con las especialidades que se establecen en el Capítulo V. Además, en escritura de constitución de la hipoteca podrá pactarse la venta extrajudicial del bien hipotecado, conforme al art. 1858 CC,*

<sup>28</sup> *Vid. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (2012:319-321).*

para el caso de falta de cumplimiento de las obligaciones garantizada. La venta extrajudicial se realizará por medio de notario, con las formalidades establecidas en el Reglamento Hipotecario”.

## VII. PROCEDIMIENTO PARA EXIGIR EL PAGO DEUDAS GARANTIZADAS CON HIPOTECA

El impago de las cuotas a las que está obligado el deudor, es el presupuesto de hecho para que el acreedor solicite la vía judicial ejecutiva sin entrar a valorar las circunstancias personales en el incumplimiento de las obligaciones contraídas. Nuestros legisladores ofrecen distintas opciones: a) Juicio declarativo ordinario que corresponda según la cuantía que se reclame, cuya ventaja consiste, en que, al poder discutirse cualquier cuestión, la sentencia que se dice tiene efecto de cosa juzgada; b) Procedimiento ejecutivo o ejecución ordinaria; c) Procedimiento extrajudicial del art. 129 de la Ley Hipotecaria; d) Procedimiento de los arts, 681 y ss., de la LEC, sobre ejecución de bienes hipotecados o pignorados. La definición de la naturaleza jurídica del procedimiento de ejecución hipotecaria lo describe el AAP Madrid 20<sup>a</sup>, 25 de mayo de 2012 (nº 129) FJ.2º --*El procedimiento de ejecución hipotecaria es una vía de apremio dirigida directamente contra los bienes hipotecarios no precedida de fase de cognición alguna y con escasas posibilidades de oposición*--. Lo que se ejercita en el procedimiento de ejecución hipotecaria es una acción real hipotecaria y no una acción personal de reclamación de cantidad (Auto de la AP Barcelona 14<sup>a</sup>, 26 de marzo de 2012, núm.63, FJ.1º)

En cuanto a la acumulación de ejecuciones, el Auto de la AP de Barcelona 11<sup>a</sup>, de 27 de junio de 2012, núm. 140, FJ.3º, señala que, no cabe acumular ejecuciones hipotecarias y ordinaria o dineraria.

### VII.1. Procesos declarativos

Los procedimientos declarativos se recogen en la LEC, en el Libro II, art. 248 y siguientes, parte de dos clases de declarativos: ordinario y verbal, y de las reglas para su determinación, se aplicará por razón de cuantía en el caso de defecto de norma de razón de materia. La LEC establece en cada uno de los procedimientos un listado de las materias que recoge en cada uno de sus pretensiones, ej.: en el ámbito de juicio ordinario tienen cabida la tutela al honor, las condiciones generales de contratación, arrendamientos urbanos, etc., y en juicio verbal: el impago de renta, el precario, el interdicto de obra, etc.

Siempre existe la posibilidad de acudir a un juicio declarativo ordinario, que corresponda por materia o cuantía, aunque esta no será una de las vías procesales más comunes, dado que supone renunciar a un camino mucho más rápido que implica ir directamente a la tutela ejecutiva, sin pasar por el proceso de declaración de derecho al contar con un título ejecutivo no judicial. En este tipo de procesos se busca una pretensión declarativa de condena, es decir, se persigue que se condene a alguien a pagar una cantidad, a entregar una cosa, etc.

Dado que no se trata de una de las principales vías de reclamación, no entraremos en el fondo de los distintos procedimientos, ya que los acreedores en su mayoría acudirán a la tutela ejecutiva.

## VII.2. Procedimiento ejecutivo o ejecución ordinaria

El acreedor puede acudir al procedimiento común u ordinario de la LEC, pues dispone de un título ejecutivo comprendido en el apartado 4º, del art. 517.2 LEC. El acreedor acude a este procedimiento formulando una pretensión ejecutiva con doble pretensión: 1º) Título ejecutivo que es la escritura de hipoteca, y entonces podemos hablar de “*pretensión ejecutiva hipotecaria*”; 2º) Título ejecutivo que es la escritura pública en la que se ha constituido el derecho de crédito del acreedor, y hablaríamos de “*pretensión ejecutiva crediticia o acción personal*”. Este procedimiento tampoco es el más común sobre la base *pretensión ejecutiva crediticia o acción personal* de lo dispuesto en el art. 517.2.4º LEC, fundado en la acción ejecutiva en la escritura pública de constitución de hipoteca que le sirve de título ejecutivo. Las sentencias que condenen al pago de dinero, la ejecución consistirá en indagar sobre la existencia de bienes y derechos en el patrimonio del deudor para convertirlos en dinero a través, sobre todo, de una subasta pública o de una venta extrajudicial, con el fin de satisfacer al acreedor la cantidad adeuda.

Al igual que el apartado anterior, este procedimiento no es tampoco la vía habitual, ya que los acreedores prefieren acudir al procedimiento de ejecución hipotecaria por ser el que en la gran mayoría utilizan para hacer valer sus derechos frente al deudor, así como al procedimiento extrajudicial que se describe a continuación.

## VII.3. Procedimiento extrajudicial

El art. 129 LH, en la redacción dada por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, se regula la venta extrajudicial del bien hipotecado, denominado también procedimiento ejecutivo extrajudicial, se establecen los requisitos y formalidades que deberán ajustarse a cuanto determine el Reglamento Hipotecario, en cuanto a la forma y personas que deban realizarse notificaciones, el procedimiento de subasta, cantidades a consignar, causas de suspensión, la adjudicación y sus efectos sobre los titulares de derechos o cargas posteriores, así como las personas que hayan de otorgar la escritura de venta y sus formas de representación, a lo dispuesto en el Reglamento Hipotecario.

A su vez el art. 234 del Reglamento Hipotecario (en adelante RH) obliga a dejar estipulado la sujeción del otorgante de la escritura de hipoteca al procedimiento extrajudicial, haciendo constar las siguientes circunstancias: 1º) el valor en que los interesados tasan la finca para que sirva para subasta; 2º) el domicilio indicado por el hipotecante para la práctica de los requerimientos y notificaciones no podrá ser distinto en el procedimiento judicial sumario; 3º) para otorgar la venta, podrá designarse al propio acreedor.

A modo de formalidad del documento público de hipoteca, las estipulaciones con el pacto de sujeción al procedimiento de ejecución extrajudicial deben hacerse separadamente de las restantes estipulaciones de la escritura (art. 234.2 RH).

Este tipo de tutela extrajudicial ejecutiva de forma privilegiada, permite al acreedor la conversión del bien en valor, para instar este procedimiento es necesario que la escritura pública se encuentre inscrita en el Registro de la Propiedad. El acreedor no tendrá que recurrir al juicio declarativo, ni esperar a la condena del deudor, ya que la

propia escritura de hipoteca es título ejecutivo (art. 517.4 LEC). El procedimiento extrajudicial es potestativo del acreedor, que dispone de otras vías de reclamación antes indicadas.

Como hemos podido observar en los párrafos anteriores, se trata de un procedimiento pactado de antemano, y no de un procedimiento judicial. Esta forma de ejecución fue objetivo de polémica en la STS 4 de mayo de 1998, al declarar su nulidad por considerar la norma del Reglamento Hipotecario opuesta a la Constitución Española, ya que se trataba de una norma preconstitucional. La sentencia no comparte la idea de acudir a una jurisdicción civil convencionalizada. La CE en su art. 117.3 proclama la potestad a los Juzgados y Tribunales exclusivamente, por lo que la ejecución corresponde a los Jueces y a los Tribunales. El procedimiento extrajudicial es una venta del bien convertido en un valor, es decir los derechos reales de garantía son derechos reales de valor, que llevan ínsito un *ius distraendi* –Derecho del acreedor de vender la cosa–. Además el art. 24.1 CE dice que “*todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión*”.

En relación con este procedimiento extrajudicial, el art. 117.3 CE, nos dice que “*el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por la leyes, según las normas de competencia y procedimientos que la misma establezcan*”.

La actual LEC de 2.000, zanja la controversia surgida por la competencia en exclusiva de los Juzgados y Tribunales. En su art. 681 y siguientes, se establecen las particularidades de la ejecución de bienes hipotecados y pignorados. La actual Ley, recoge dos supuestos de realización distintos a la subasta judicial, como son: la realización mediante el convenio y la realización por persona o entidad especializada, (art. 691.5 LEC). El convenio supone un pacto o acuerdo entre las partes, es decir entre el ejecutante y el ejecutado, para que intervengan otras personas interesadas en la venta del bien hipotecado.

En los casos de procedimiento extrajudicial contra vivienda habitual del deudor, el Real Decreto Ley 6/2012, de 9 de marzo, en su art. 12 establece el método de la subasta extrajudicial, un método rápido de única subasta, cuya fórmula no favorece a los deudores, más bien sirve como vehículo para que los especuladores se hagan con las propiedades sin las garantías suficientes que ofrece nuestro ordenamiento jurídico y por los motivos siguientes: 1º) La realización de subasta ante Notario se deberían de ejecutar de la misma forma y metodología que en los juzgados, 2º) No es una ventaja que la celebración se lleve a cabo de forma rápida, y por consiguiente se produce una contradicción con la Ley 1/2013 de 14 de mayo en lo referente a la paralización de los desahucios; 3º) el deudor no dispone de medios ni de la rapidez suficiente para encontrar a un tercero que mejore el precio de la subasta en el caso que su valor sea inferior al 70% del valor tasado, 4º) los plazos fijados son excesivamente cortos y no permiten ejercer una oposición con las garantías suficientes que un procedimiento judicial ordinario, con claro perjuicio para los deudores.

Por consiguiente, la inclusión de la cláusula en el título ejecutivo de establecer la subasta ante Notario, podría incluirse como privilegiada y ajena a los procedimientos

establecidos en nuestro órganos jurisdiccionales, dando lugar a considerar que su inclusión en el título ejecutivo puedan ser abusiva y en pleno vigor, por lo que podría dar lugar a ser utilizada como oposición y solicitar la prejudicialidad de la cláusula, al igual que se ha realizado para las “*cláusulas suelo*”.

#### **VII.4. Procedimiento ejecutivo especial directo sobre los bienes hipotecados**

Este proceso de ejecución especial del Capítulo V del Título IV del Libro III de la LEC, se encuentra regulado en los arts. 681 y ss. LEC. La acción para exigir el pago de deudas garantizadas con hipoteca podrá ejercitarse directamente contra los bienes hipotecados, sujetando su ejercicio a lo dispuesto en el Capítulo V, con aplicación supletoria de las normas de ejecución dineraria, que le convierten en un proceso especial de ejecución. Para el acreedor se establece un procedimiento sencillo y rápido, y sus características principales son: la ejecución de realización del valor del bien hipotecado que carece de fase de cognición, no produce efectos de cosa juzgada, por lo que es posible ejercitar el procedimiento ejecutivo; es un procedimiento de base registral, por cuanto su fundamento es el carácter constitutivo de la inscripción de la hipoteca y a tenor del art. 130 LH. Mediante este procedimiento se ejercita una acción real.

#### **VII.5. Medios de defensa y oposición a la ejecución**

La Ley 1/2013 introduce como causa de oposición las cláusulas abusivas, como consecuencia de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, a raíz de la sentencia de 14 de marzo de 2013, que hizo insostenible mantener el sistema que no permitía articular como causa de oposición, dentro del ámbito del derecho de consumidores, reflejado en la Directiva 93/13/CEE, la existencia de cláusulas abusivas.

El art. 698 LEC determina la remisión del procedimiento ordinario para cualquier alegación que no esté comprendida en el art. 695 LEC, sin que sean de aplicación directa causas de oposición, ni procedimiento que rigen en la ejecución ordinaria. De igual manera deberán aplicarse las causas de oposición por motivos procesales generales del art. 559 LEC; así lo refleja el Auto de la Secc. 13<sup>a</sup>, de la AP de Barcelona de 20 de diciembre de 2012, en tanto que el art. 695 LEC sólo hace referencia a la oposición por motivos de fondo, cuyas causas son las siguientes:

1º) Extinción de la garantía u obligación garantizada: siempre que se presente certificado del Registro expresiva de la cancelación de la hipoteca o, en su caso, de la prenda sin desplazamiento, o escritura pública de carta de pago o de cancelación de garantía. Coincide con el art. 132.3º LH, en la presentación de prueba documental donde conste la extinción de garantía o de la obligación garantizada. Es difícil que esta causa se produzca dado que, una vez que se despacha la ejecución, se pide al Registrador una certificación de dominios y cargas (art. 688 LEC).

2º) Error en la determinación de la cantidad exigible: el art. 695 LEC, hace referencia al error en la determinación de la cantidad exigible, cuando la deuda garantizada sea el saldo que arroje el cierre de una cuenta entre ejecutante y ejecutado, supuesto similar al que contenía en el art. 132.4º LH.

3º) Existencia de cargas anteriores: supone la acreditación de que tales bienes se encuentran a su vez hipotecados o embargados, cuando tales cargas están inscritas con anterioridad al gravamen que motiva la ejecución. La prueba es la certificación registral. Este precepto debería ser puesto en relación con lo que establecía el art. 2 de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de la Posesión, en cuanto a “*no poder constituirse hipoteca mobiliaria ni prenda sin desplazamiento de posesión sobre bienes que ya estuvieran hipotecados, pignorados o embargados o cuyo precio de adquisición no se halle íntegramente satisfecho, excepto en el caso de que se constituya la hipoteca o la prenda en garantía del precio aplazado*”. Este precepto se ha modificado por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, y carece de eficacia el pacto anterior. La norma aparta las restricciones que contenían anteriormente la posibilidad de constituir segundas hipotecas mobiliarias o prendas sin desplazamiento de posesión, permitiendo las mismas, por lo que no se entiende el mantenimiento de esta causa de oposición<sup>29</sup>.

4º) Cláusulas abusivas: este motivo de oposición se ha añadido por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, como una de las especialidades procedimentales de la ejecución hipotecaria como consecuencia de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto (415/11).

De todas las cláusulas abusivas que puede alegarse, dos son las más comunes en el ámbito de las ejecuciones hipotecarias, los pactos de vencimiento anticipado (SAP Palma de Mallorca, 3º, 26 de marzo de 2013, nº 142, FJ 5º; SAP Madrid 13º, 17 de octubre de 2012, nº 489, FJ.4º), y la cuantía de los intereses moratorios (SAP Ciudad Real 1º, 13 de junio 2013, n 182, FJ.3º; SAP Asturias 7º, 10 de junio de 2013, nº 261, FJ. 4º; AAP Barcelona 14º, 30 de mayo 2012, nº 94, FJ. 2º). La aplicación de las cláusulas de vencimiento anticipado, si se ha producido un impago de cuotas, la entidad puede resolver el contrato, exigiendo las cuotas pendientes, el capital no vencido pendiente de amortizar, más los intereses de demora y las costas judiciales. No siempre son consideradas estas cláusulas abusivas, así en la STJUE, Sala Primera, 14 de marzo de 2013 (Asunto C-415/11, MP: A. Tizzano), entiende que una cláusula por la que el acreedor puede dar por vencido anticipadamente un crédito inmobiliario, el órgano jurisdiccional debe examinar, en particular, en qué medida la cláusula se aparta de la normativa legal que a falta de pacto sería aplicable, si lo estipulado responde a una razón objetiva y si el consumidor no queda desprotegido con respecto al contenido normativo de la cláusula en cuestión. Por lo tanto, el incumplimiento por parte del consumidor deberá revestir carácter esencial y ser suficientemente grave<sup>30</sup>.

Se entiende por cláusula abusiva toda aquella estipulación contractual no negociada individualmente cuya incorporación al contrato viene impuesta por una sola de las partes – en este caso, la entidad bancaria - y que, en contra de las exigencias de la buena fe que debe presidir todo contrato, causa en perjuicio del consumidor, un importante desequilibrio de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

De acuerdo con lo establecido en el art. 83 del Real Decreto Legislativo nº 1/2007 que aprueba el Texto Refundido LGDCU, tales cláusulas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas. En el caso de que el Juez declarara la nulidad

<sup>29</sup> *Vid. CASERO LINARES (2014:108).*

<sup>30</sup> *Vid. FERNÁNDEZ-GALLARDO FERNÁNDEZ GALLARDO.*

de dichas cláusulas, el resto del contrato seguiría teniendo vigencia y obligaría a las partes a su cumplimiento, salvo en el supuesto de que las cláusulas subsistentes – es decir, las no abusivas, y por ello no anuladas – provocaran una situación no equitativa en la posición de las partes que no pudiera ser subsanada, en cuyo caso, se podría declarar la ineffectuación del contrato<sup>31</sup>.

Según la Asociación de Usuario de Bancos y Cajas y Seguros (ADICAE)<sup>32</sup>, se han detectado 469 cláusulas abusivas en prácticamente todas las entidades financieras de España, correspondiente a todo tipo de productos y servicios financieros. El análisis se ha realizado en 278 contratos de 52 entidades diferentes. Las cláusulas abusivas más habituales son: el cobro irregular de comisiones, compensación injustificada de saldos, cobro de intereses abusivos (generalmente de demora) y su capitalización, y cláusulas en las que la entidad prevé que ha informado al consumidor. La asociación lo considera “*mareante, propia de un país absolutamente al margen del derecho y la defensa de los derechos de los usuarios*”.

5º) Oposición por motivos procesales: Los medios de defensa desde la perspectiva del ejecutado están focalizados a que no se siga el procedimiento establecido, existan errores, la vulneración de los derechos de defensa, etc.

Una notificación defectuosa puede implicar la nulidad de todo el procedimiento STS 8 de junio de 1994: *la citación al ejecutado fuera del domicilio [...] es vicio causante de indefensión que determina la nulidad del proceso*). Tampoco será válida la efectuada por correo certificado con acuse de recibo en lugar de personalmente, sobre todo si la persona receptora firma de forma ilegible. La STS 09 de abril de 1980, entre otras cosas, exige que se acredite en los autos de forma dispuesta en la ley procesal civil para notificaciones de cédula<sup>33</sup> (art. 149 LEC).

La publicidad de la subasta debe realizarse por los medios legales establecidos; cualquier vicio en el procedimiento puede dar lugar a la nulidad.

El ejecutado dispone de la posibilidad de oposición a la demanda por las siguientes causas: en cuanto al fondo por las causas tassadas en el art. 695 LEC; en cuanto a la forma por defectos e irregularidades formales en el proceso de ejecución, concretamente las relacionadas en el art. 698.1 LEC, en cuanto a carecer el ejecutado del carácter o representación con que se le demanda, (art. 559 LEC); por falta de acreditación por el representante del carácter de representación con que demanda (art. 559 LEC); no cumplir el documento de ejecución los requisitos legales establecidos (art. 559.1.3 LEC); incumplimiento de requisitos de obligación (art. 520 LEC); falta de competencia del Tribunal (art. 559 LEC).

El deudor podrá formular reclamaciones contenciosas en un proceso declarativo plenario, bien por el deudor, el tercer poseedor y cualquier interesado que versen sobre nulidad de título, sobre vencimientos, certeza, extinción o cuantía de la deuda. Su interposición no interrumpe el proceso de ejecución. Los motivos de oposición esgrimidos durante el proceso podrán hacerse valer en el proceso declarativo posterior. Podrá ser instado en cualquier momento, sin que por ello impida al

<sup>31</sup> ADICAE: INFORME 1.

<sup>32</sup> ADICAE: INFORME 2.

<sup>33</sup> *Vid. ESTHER VILALTA Y MÉNDEZ ROSA (2012:30).*

acreedor iniciar el proceso de ejecución, ni produce efectos de litispendencia o suspensión (arts. 132 LH y 698.1 LEC). El tipo de juicio será verbal u ordinario, según el supuesto, el demandante podrá solicitar medidas cautelares tendentes a la retención de cantidades que deba entregar al acreedor en el juicio ejecutivo y podrá solicitar las anulaciones de anotaciones preventivas en los casos de anotaciones posteriores a la anotación marginal.

## VII.6. Suspensión de la ejecución

Las causas de suspensión quedan contenidas en los arts. 695, 696 y 697 LEC. Además de los preceptos mencionados en orden a la suspensión debe tenerse en cuenta la regulación general, que se contiene en los arts. 565 a 569 LEC, no todas aplicables a la ejecución hipotecaria, donde se contiene el principio general de no suspensión salvo cuando la ley así lo establezca expresamente o lo acuerden todas las partes, principio que se reitera en el art. 698 LEC, y que precisamente encuentra sus excepciones en los arts. 696 y 697 LEC. El mantener esta posición en todos los casos puede ser contrario al derecho comunitario en materia de consumidores, según lo indicado en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de marzo de 2013 (asunto C-415/11).

La Ley 1/2013, de 14 de mayo, incorpora esta jurisprudencia comunitaria a nuestro derecho, por lo que hoy sí es posible oponer la existencia de cláusula abusiva en el marco del proceso de ejecución hipotecaria, pero aun así, el sistema de oposición es muy restrictivo, lo que obliga tener que acudir, por parte de los deudores a procesos declarativos en defensa de sus derechos.

Los motivos de suspensión del procedimiento son: 1º) presentación de demanda de tercería de dominio (art. 696 LEC); 2º) prejudicialidad penal, la existencia de causa criminal de cualquier hecho de apariencia delictiva (art. 697 LEC), no siendo suficiente la acreditación de querella o denuncia, pues es necesario la acreditación del auto de admisión a trámite de la denuncia o querella por parte de Juzgado de Instrucción; 3º) los colectivos especialmente vulnerables. La Ley 1/2013, de 14 de mayo, en su Capítulo I, Art. 1, con el título de Suspensión de los lanzamientos, viene a establecer unas exigencias: en primer lugar se establece un límite de temporalidad de dos años desde la entrada en vigor de la Ley (el 16 de marzo de 2013), durante cuyo plazo no se podrá llevar a cabo el lanzamiento, pero para ello será necesario estar en proceso judicial o extrajudicial de ejecución hipotecaria; y además se exigen otras circunstancias, entre ellas, que se trate de vivienda habitual, que se le hubiere adjudicado al acreedor, o a otra persona, y que el deudor se encuentre en los supuestos que establece la Ley de especial vulnerabilidad y en las circunstancias económicas igualmente previstas en la Ley.

La realidad forense está poniendo de manifiesto que, después de la STJUE de 14 de marzo de 2003 y de la correspondiente modificación legislativa, numerosos juzgados de primera instancia están acordando la suspensión del procedimiento hipotecario bien porque se les acredita la existencia de un declarativo ordinario en que se impugnan determinadas cláusulas por considerarlas abusivas, bien en cumplimiento de una medida cautelar de suspensión adoptada en el segundo procedimiento (el declarativo ordinario) y a la que el juzgado de primera instancia que, conoce del hipotecario, da cumplimiento, bien incluso por iniciativa propia,

invitando al deudor a promover un proceso declarativo<sup>34</sup>. Esta práctica vulnera lo dispuesto en los arts. 695.1 y 698.1 LEC que imponen al ejecutado, cuando consideran que algunas cláusulas de su contrato de hipoteca resultan abusivas, plantearlo como causa de oposición en el procedimiento de ejecuciones hipotecarias, produce la suspensión del procedimiento principal hasta la resolución del incidente. El deudor no puede en ningún caso dejar de pasar esa posibilidad de actuación para posteriormente, iniciar un declarativo ordinario donde, entre otras cosas, pretenda suspender la ejecución.

## VII.7. Ocupación de viviendas por un tercero

Puede darse la circunstancia que la finca se encuentre ocupada por un tercero ajeno a la ejecución. El art. 675.3 LEC regula un incidente en sede de ejecución dineraria destinado a valorar la situación posesoria de la finca ejecutada cuando está ocupada por persona distinta al ejecutado. El incidente de tercero ocupante, aunque no está de forma expresa regulado en el capítulo relacionado a la ejecución sobre bienes hipotecados, es aplicable en el proceso judicial hipotecario por genérica remisión a las normas de ejecución dinerarias. Se trata de un proceso sumario tramitado dentro del proceso ejecutivo como cuestión incidental, cuya finalidad es dilucidar si, ante la existencia de ocupantes en la finca objeto de ejecución, pueden éstos ser desalojados en el mismo proceso de ejecución o, por el contrario, poseen título suficiente para permanecer en el inmueble. A los ocupantes se les permitirá que aporten pruebas o títulos por el cual tienen la posesión y, en el caso de que no pueda probar, o que los títulos no sean válidos, se procederá a su lanzamiento.

## VII.8. Procedimiento de subasta

En el supuesto de que el deudor no se oponga a la demanda ejecutiva, o si oponiéndose el Juez estimara sus alegaciones, se procederá a la subasta del bien inmueble. El sistema de subasta se basa en sistema de posturas o pujas. El bien se adjudicará al mejor postor, desarrollado en la LEC en los arts. 655 y ss. La subasta se divide en tres etapas: 1º) cuando el Secretario comprueba que los licitadores cumplen los requisitos establecidos en los arts. 647 y 648 LEC; 2º) en la que los licitadores pujan anunciando sus ofertas por un sistema de posturas al alza hasta que uno de ellos ofrezca la postura mejor precio; 3º) es la determinación de la mejor oferta o postura. En el caso de que no concurran ningún postor o licitador a la subasta, ésta quedará desierta. El propio acreedor puede pedir en el plazo de 20 días su adjudicación (art. 671 LEC, modificado por la Ley 1/2013, de 14 de mayo); si no se trata de la vivienda habitual la adjudicación puede ser por el 50% del bien con el que hubiera salido a subasta; en el caso de que se trate de la vivienda habitual, la adjudicación se hará por importe igual al 70% del valor que hubiese salido a subasta, y si la cantidad que se deba es inferior, el porcentaje de adjudicación puede llegar al 60%.

Con el precio obtenido en la subasta, establecido en el art. 670 LEC, se procede a la aprobación del remate, como regla general y una vez concluida la subasta el Secretario Judicial mediante decreto aprobará el remate a favor del mejor postor. Con la venta del bien se ha podido satisfacer la deuda al acreedor-ejecutante, pero hay casos, y se da con frecuencia, el supuesto contrario, es decir no se obtenga

<sup>34</sup> *Vid.* BANACLOCHE PALAO (2014).

dinero bastante con el que pagarle. La Ley 1/2013 ha reformado el art. 654 LEC, para el caso de que se produzca insuficiencia, e indica el orden en el que se cubrirá la deuda con los bienes subastados: 1º) intereses remuneratorios, 2º) el principal, 3º) los intereses moratorios, y 4º) las costas. En el caso de que la subasta quede desierta, y los bienes no sean adjudicados al acreedor, se procederá al alzamiento del embargo a instancias del ejecutado. De darse esta situación, debería de cancelarse la hipoteca. La doctrina y la jurisprudencia se resisten a esta solución, si bien la AP de Ciudad Real, Secc. 1ª, nº 17/2013, de 14 de febrero, se decanta por la cancelación de la hipoteca, sin que se entienda que exista ningún otro vacío legal, si no que la solución que se contiene en el art. 671 LEC le es de igual aplicación<sup>35</sup>.

La Ley 1/2013, de 14 de mayo, introduce una modificación en el art. 691.2 LEC, que prevé la inspección del bien hipotecado con anterioridad a la subasta y una reducción de la deuda hipotecaria en caso de colaboración del deudor hipotecario en dicha inspección; esta modificación supone una mejora en el procedimiento de subasta, tanto para los postores, como un beneficio para el deudor como consecuencia de su colaboración<sup>36</sup>.

## VII.9. El desahucio y lanzamiento

El lanzamiento se configura como un trance dramático, que en muchos casos produce o precipita la marginación a la exclusión social de los ocupantes. Han sido el RD Ley 27/2012, de 15 de noviembre, y luego la Ley 1/2013, los que han venido a aplazar el lanzamiento en circunstancias extraordinarias, pero solo en las ejecuciones hipotecarias y no en el desahucio arrendaticio. Núñez Iglesias lo califica de paradójico si se tiene en cuenta que la mentada ley ha sido denominada “Antidesahucios”, siendo así que el desahucio es justamente un procedimiento para promover la terminación del arrendamiento, generalmente por falta de pago. Aunque lo de “Antidesahucios” no es sólo un alias vulgar de la ley, sino una “idea” asumida por el propio legislador que, confundido y arrastrado por la opinión pública del momento, ha denominado, como ella, “desahucio” al lanzamiento<sup>37</sup>.

La medida de lanzamiento afecta a los procesos de ejecución hipotecaria o extrajudicial, quedan fuera los procesos de desahucio arrendaticio o por precario, y los de ejecución de sentencia dictada en procedimiento declarativo o en procedimiento ejecutivo ordinario. En todos los procesos, de prosperar la demanda, el demandado pierde la vivienda y queda expuesto al lanzamiento. El lanzamiento se produce tras la realización de la subasta, el adjudicatario inscribirá su titularidad en el Registro de la Propiedad a su favor, quien tendrá derecho a que le entreguen también la posesión.

A su vez, el expropietario debe abandonar la vivienda, acometiéndose el lanzamiento judicial. Este proceso puede efectuarse de forma pacífica, bien porque el expropietario haya abandonado con anterioridad la vivienda, bien porque no ponga oposición al lanzamiento. Pero a veces, el expropietario tiene reticencias en abandonar la vivienda, y es necesario la intervención de la policía local, así como de medios auxiliares para la apertura de la cerradura, y del desalojo de los enseres de la vivienda. Es precisamente en este momento en el que algunas asociaciones cuya

<sup>35</sup> *Vid. CASERO LINARES (2014:148 Y 155).*

<sup>36</sup> *Vid. MARTÍN PASTOR (2013).*

<sup>37</sup> *Vid. NÚÑEZ IGLESIAS (2014: 69-89).*

misión es abortar a toda costa los desahucios se oponen de manera radical a que se puedan llevar a cabo, teniendo que aplazar el lanzamiento para otro momento, o provocando que las partes en conflicto, el deudor y el nuevo propietario por adjudicación en subasta, alcancen un acuerdo.

El Real Decreto 2006/2008, de 12 de diciembre (arts. 38 y 39), establece los términos en los que las personas en situación de umbral de exclusión, sean beneficiarias de ayudas<sup>38</sup>, en cuyo caso es necesario que cumpla la condición de exclusión, o bien cuando haya sido lanzado judicialmente de su vivienda habitual. Las ayudas se conceden esté o no en exclusión social, sin embargo en el caso de que el deudor entregue su vivienda habitual en dación de pago, es requisito esencial de la aplicación del Código de Buenas Prácticas que se encuentre en el umbral de exclusión. No se ha previsto ninguna medida para el caso de que el bien se lo adjudique un tercero pero la entrega de la posesión sea voluntaria.

La Ley 1/2013, de 14 de mayo (art. 1) suspende los lanzamientos sobre viviendas habituales de colectivos especialmente vulnerables. Por consiguiente, se concede un derecho al deudor a continuar en el uso de la vivienda a título de precario o de comodato, y al uso de la vivienda gratuitamente por tiempo determinado. La posición del propietario no es de mera tolerancia, ni puede ser de oposición, pues tiene el deber de consentir aquella situación posesoria por un tiempo. Y el precario consentido (el precario de origen contractual) no es otra cosa que el comodato, aunque sea, como es el caso, forzoso. El comodato rige el art. 1749 CC. El plazo de suspensión se establece en dos años, aunque tras la entrada en vigor de la Ley 1/2013, el plazo empieza a contar desde la entrada en vigor de la nueva ley, lo que supone un aumento de seis meses de vigencia para los casos cuyo plazo se había iniciado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley.

### **VIII. ALTERNATIVAS DE DEFENSA Y DE EJECUCIÓN DE LOS AFECTADOS**

Los afectados durante los últimos años se han visto obligados a defenderse a través de organizaciones y Asociaciones, como AFES o la Plataforma de Afectados por la Hipoteca (PAH). Las denuncias realizadas a través de estas plataformas han servido para concienciar a la sociedad de que no se trata de un problema aislado, sino que cualquier persona que tenga una hipoteca puede verse afectada durante el periodo comprometido con la entidad bancaria; así lo expresó la Vicepresidenta del Gobierno en la presentación de la Ley 1/2013, de 14 de mayo. Negar la evidencia de estas organizaciones civiles, equivaldría a no reconocer la influencia que estos colectivos han tenido en nuestra sociedad, en los medios de comunicación, en las normativas que se han sucedido; la notoriedad que han conseguido en toda la sociedad es innegable.

Las redes sociales, internet, los medios de comunicación, tales como prensa, radio y televisión, han servido para que sus portavoces expongan sus denuncias, y sirvan para que los afectados puedan obtener información jurídica gratuita sobre las distintas alternativas que éstos pueden tener durante el proceso ejecutivo.

<sup>38</sup> Las ayudas a las que se refiere, consisten en una subvención del cuarenta por ciento de la renta anual, con un límite de 3.200 €, por vivienda, con independencia del número de titulares del contrato de arrendamiento, con límite de dos años

Los logros de estas organizaciones se cuentan por la cantidad de paralizaciones de desahucios conseguidos. Su intervención y solidaridad con los afectados están sirviendo como medida de presión puntual, mediante el bloqueo de entidades bancarias, escracher a políticos, impedimentos de lanzamientos, etc.

No obstante, los afectados pueden utilizar algunas de las siguientes alternativas, ante la devolución de cuotas de préstamo, y donde la operación pasa a calificarse como “morosa”. El deudor puede intentar alcanzar un acuerdo con la entidad bancaria; lo mejor es siempre la búsqueda de la solución pactada entre las partes; en este caso las dos partes ganan en el negocio. Cabe la posibilidad de alcanzar dos tipos de acuerdos: a) la refinanciación de la deuda, alargando el plazo; b) llegar a un acuerdo en la espera, llegando a pactar las partes un calendario para el pago periódico, si se cumple el deudor evitará la demanda judicial, en el caso de haberse iniciado es posible conseguir su suspensión; c) algunos créditos disponen de un límite total del crédito pendiente de disposición (en el caso de existir, el deudor puede solicitar su aplicación).

Ante el hecho en el que el deudor no puede pagar, o considera un hecho inminente el que no va a poder hacer frente al pago, existen diversas posibilidades: 1º) si el valor de la vivienda es superior a la deuda, la solución aconseja proceder a su venta, y saldar la deuda lo antes posible; 2º) si el valor de la vivienda es inferior al deudor pueden plantearse tres escenarios con el acreedor: i) la compra de la finca hipotecada a través de un Fondo filial de la entidad bancaria, y donde la fiscalidad puede ser muy favorable a la acreedora; ii) la dación en pago, el deudor ofrece una cosa distinta a la inicialmente pactada; iii) cesión de bienes, de acuerdo con el art. 1175 CC, el deudor puede ceder sus bienes a los acreedores en pago de sus deudas. En el caso de no cubrir con los bienes la deuda, el acreedor decidirá si la deuda restante la condona, o por el contrario en base al principio de responsabilidad universal (art. 1911 CC), el deudor sigue respondiendo con el resto de sus bienes.

Una vez realizadas cualquiera de estas opciones, algunas entidades permiten mantener la posesión de la vivienda en concepto de arrendamiento, en virtud de un contrato que se regirá por la Ley de Arrendamientos Urbanos. Cabe la posibilidad de pactar en el arrendamiento el alquiler con opción de compra, de tal manera que el arrendatario en el caso de ejercer la opción en la fecha acordada volvería a poseer de nuevo en calidad de propietario. Finalizado el contrato de arrendamiento, el arrendatario deberá abandonar la vivienda.

En algunos casos donde la administración participa en estos procesos, puede realizar ayudas a los arrendatarios, y pagar parte de la renta, en función de los ingresos y de las necesidades de los ocupantes de las viviendas.

Otras de las alternativas las encontramos en la novación de las condiciones hipotecarias, y donde el deudor puede conseguir ampliar o reducir el capital, modificar el tipo de interés, modificar los índices de referencia, etc., es decir, modificar sustancialmente sus condiciones iniciales. La novación se lleva a cabo mediante escritura pública que modifica las condiciones del préstamo hipotecario.

Otra modalidad es la subrogación, donde el deudor puede promover la subrogación en la posición del acreedor a través de otra entidad financiera que ofrezca mejores condiciones a los prestatarios.

En ocasiones los prestatarios tienen diversas deudas e hipotecas. A través de la figura de la reunificación de deuda, regulada a través de la Ley 2/2009, de 31 de marzo, ayuda a la contratación con consumidores de préstamos de crédito hipotecario y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamos de crédito; mediante esta operación el prestatario consigue adaptar las amortizaciones a su economía, haciendo posible que pueda atenderlas a su debido tiempo.

Ayuda a programas públicos: algunas administraciones ofrecen ayudas a nivel autonómico, como el caso de la Generalitat de Catalunya que dispone de ayudas a fondo perdido, enfocadas a personas con ingresos bajos o moderados, que corren peligro de perder su vivienda por el impago de alquiler o cuotas de amortización del préstamo hipotecario. La misma administración autonómica, ha creado una oficina de intermediación hipotecaria al servicio de los ciudadanos, donde puede encontrar apoyo en las negociaciones con las entidades financieras.

Las entidades financieras disponen de la figura del defensor del cliente. Cualquier cliente tiene derecho a solicitar de sus servicios si considera que ha tenido un trato negligente o injusto, sea por fallos en operaciones, por incumplimiento de contratos o por servicios bancarios en general, también el cliente puede formular la queja correspondiente ante la entidad financiera. El Banco de España, también dispone de un servicio de quejas y reclamaciones para los usuarios de las entidades supervisadas por el Banco de España, siempre que estén relacionadas con los servicios prestados, los derechos reconocidos que deriven en un incumplimiento de las entidades financieras<sup>39</sup>.

Existen otras alternativas que han sido citadas anteriormente; algunas de ellas son: el Código ético de buenas prácticas, la reestructuración de la deuda antes del anuncio de la subasta, las medidas complementarias de quita sobre el conjunto de la deuda, la moderación de los intereses moratorios, el acceso al alquiler de la persona afectada por el desahucio, etc. No obstante, por ser de un gran interés jurídico, se detallan a continuación otras alternativas.

### **VIII.1. La dación en pago**

La dación en pago es la entrega de un bien a cambio de saldar una deuda pendiente de pago. El uso de este recurso legal por parte de deudores y acreedores con objeto de dar una solución al creciente impago de hipotecas de particulares, autónomos y empresas, es una alternativa a la ejecución hipotecaria. Con la figura jurídica de la dación en pago, los acreedores pueden dar por extinguida la deuda hipotecaria con el cambio de la titularidad del inmueble a su favor y la recepción de las llaves, liberando al deudor hipotecado de su responsabilidad ilimitada que había asumido en el momento de la firma de la hipoteca.

La dación en pago como medida sustitutiva a la ejecución hipotecaria, se configura como una transmisión patrimonial entre el deudor como sujeto activo y la entidad financiera como sujeto pasivo, que es la que adquiere el inmueble. La dación

---

<sup>39</sup> *Vid. MOLERA URGELLÉS (2012).*

en pago evita elevados gastos y costas procesales implícitas en todas las ejecuciones hipotecarias, así como los plazos judiciales<sup>40</sup>.

En la dación en pago se tienen que dar dos elementos principales: 1º) El elemento consensual, el acuerdo entre las partes, como elemento esencial para poder apreciar la propia existencia de la dación en pago, con la finalidad de quebrar la dicción del art. 1166 CC, y no adentrarse en el ámbito de incumplimiento de las obligaciones; 2º) El elemento real, tras el acuerdo del *solvens* y *accipiens*, se ha de realizar la nueva prestación pactada, con la única intención de extinguir la obligación que las vincula. Si no se produce la realización efectiva de la nueva prestación, no existe dación en pago<sup>41</sup>.

Nuestro CC no habla de la dación en pago como fórmula de extinguir o liquidar la deuda preexistente, pero sí lo hace en los arts. 1.521 y 1.636 CC, al tratar de los retractos. También en el art. 155 de la Ley Concursal, (en adelante LC), al tratar el pago de créditos con privilegio especial.

El art. 105 LH<sup>42</sup> señala que “la hipoteca podrá constituirse en garantía de toda clase de obligaciones y no alterará la responsabilidad personal ilimitada del deudor que establece el art. 1911 del CC”. No obstante lo dispuesto en el art. 105 LH podrá válidamente pactarse en la escritura de constitución de la hipoteca voluntaria que la obligación garantizada se haga solamente efectiva sobre los bienes hipotecados (art. 140 LH).

El Auto de la AP de Navarra, nº 111/2010, de 17 de diciembre, confirmaba la sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Navarra, por la que un Juez defiende por primera vez que entregar un piso al banco liquida la hipoteca, en contra de la LH. En la mencionada sentencia en su FJ 4º C, pone de manifiesto la crisis inmobiliaria, y la condición de la entidad bancaria como parte integrante del sistema financiero, cuya mala gestión ha desembocado en una crisis económica sin precedentes desde la gran depresión de 1929.

Otro de los argumentos esgrimidos por el Auto de la AP de Navarra, en defensa de la dación en pago es el principio consagrado en el art. 3 CC, que dice que “*las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas*”.

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", motivado por la crisis, introduce dos novedades que se proyecta sobre ámbitos de la actividad económica, de modo que sólo una pequeña parte está relacionada con el proceso civil. Introduce dos preceptos que modifican la LEC, relativos a los procesos civiles de ejecución. El citado Real Decreto establece dos medidas que favorecen a los deudores en su defensa: a) inembargabilidad de ingresos mínimos familiares.

<sup>40</sup> *Vid. HTTP://WWW.BANKIMIA.COM.*

<sup>41</sup> *Vid. BELINCHON ROMO (2007).*

<sup>42</sup> *Vid. TOMASELLI ROJAS (2012).*

Aumenta el límite inembargable, pero sólo en casos en que haya habido una subasta de la vivienda habitual en un procedimiento de ejecución directa o extrajudicial cuyo remate no hubiese sido suficiente para saldar la deuda y sólo en cuanto a ella el precio obtenido por la venta de la vivienda habitual hipotecada sea insuficiente para cubrir el crédito garantizado, en la ejecución forzosa posterior basada en la misma deuda; b) Subastas de bienes inmuebles, con la reforma de los arts. 669, 670 y 671 LEC, se pretende garantizar que en caso de producirse una ejecución hipotecaria por impago, los deudores recibirán una contraprestación adecuada por el inmueble, que les permita anular o reducir al máximo la deuda remanente.

El Real Decreto-Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recurso, tiene por objetivo establecer medidas conducentes a procurar la reestructuración de la deuda hipotecaria de quienes padecen extraordinaria dificultades para atender el pago, así como los mecanismos de flexibilización de los procedimientos de ejecución hipotecaria. Incluye la posibilidad de dación en pago dentro de las posibilidades que establece el Código de Buenas Prácticas para vivienda habitual y para un colectivo que se encuentre situados en el denominado umbral de exclusión, cuya definición queda comprendida en el art. 3 del citado Real Decreto-Ley. El anterior Real Decreto-Ley, ha recibido críticas como las expresadas por Notarios y Registradores, a través de D. Carlos Balluguera Gómez, que dice que *“la situación jurídica vigente del deudor le brinda una importantísima batería de medidas defensivas que sin embargo, le obligan a una posición activa en su relación de deuda. Aquí nos encontramos con una importante quiebra en la defensa de los intereses económicos de las personas consumidoras. El deudor no va al juzgado a soportar la ejecución y no se defiende, no se opone, no notifica a la entidad que su situación de incapacidad para el pago es involuntaria, porque ha sido despedido, no alega causas de oposición frente al acreedor y se ve así desahuciado de su vivienda. Por tanto, hay que hacer un llamamiento a las personas consumidoras y a sus asociaciones para que se personen en los procedimientos y se defiendan. Los consumidores deben alegar los derechos que les reconoce la Ley”*<sup>43</sup>.

Y por consiguiente no cabe la posibilidad de aplicación para el resto de perjudicados por situaciones similares de insolvencia.

El Real Decreto-Ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, fija su objeto en la suspensión inmediata y por un plazo de dos años de los desahucios de las familias que se encuentren en situación especial de riesgo de exclusión social, y cuya definición quedó expresada en el apartado del Real Decreto-Ley 6/2012.

La suspensión afecta a cualquier proceso judicial o extrajudicial de ejecución hipotecarias por el cual se adjudique al acreedor la vivienda habitual de personas pertenecientes a determinados colectivos, sin alterar el procedimiento de ejecución, aunque impidiendo el lanzamiento. Además el citado Real Decreto-Ley, incluye un mandato al Gobierno para que constituya un Fondo Social de Viviendas destinado a ofrecer cobertura a aquellas personas que han perdido la vivienda por el impago de préstamos hipotecarios.

<sup>43</sup> *Vid. BALLUGUERA GÓMEZ (2012).*

El mencionado Real Decreto Ley se vio modificado por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de protección de deudores hipotecarios, delimitando las circunstancias de su aplicación.

El pasado 12 de marzo de 2014, desde la UE, y a través de Recomendaciones de la Comisión Europea, (2014/135/UE), se pretende dar un nuevo enfoque a la insolvencia y el fracaso empresarial. Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión y, en particular, su art. 292, considera como objetivo, garantizar que las empresas viables con dificultades financieras, tenga acceso a unos marcos de insolvencia que les permita reestructurarse en una fase temprana con el fin de prevenir la insolvencia. Desde la UE se está avanzando en medidas para que a los empresarios se les condonen totalmente la deuda incursa en las insolvencias en el plazo máximo de tres años. También se está valorando aplicar esta medida para consumidores, lo cual sería justo, habida cuenta que en la mayoría de los casos los consumidores se han visto obligados por circunstancias ajenas a su voluntad. Esto significaría una segunda oportunidad para el deudor, tanto para empresarios como para consumidores, es decir, una condonación de la deuda. Esta circunstancia nos llevaría a tener que modificar el art. 1911 CC para el caso de personas físicas al igual que se ha realizado para el caso de empresarios y emprendedores, y expuesto anteriormente en el apartado del art. 1911 CC. Otras de las iniciativas de la UE van dirigidas a establecer mayor coherencia entre los marcos nacionales de insolvencia y reducir las ineficiencias de las distintas legislaciones de los veintiocho países.

## VIII.2. La mediación de las partes

La mediación denominada por algunos expertos como el “*gigante dormido*”<sup>44</sup>, como solución a los conflictos extrajudiciales o de los sistemas alternativos de resolución de conflictos. En los últimos años la mediación se ha extendido al ámbito familiar, el penal, el penitenciario, el sanitario, el laboral, el de consumo, etc.<sup>45</sup>

Las principales normas que regulan la mediación son las siguientes:

- Sobre mediación en asuntos civiles y mercantiles: encuentra su marco legal en el Real Decreto-Ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, cuyo ámbito de aplicación son los asuntos civiles y mercantiles, incluidos conflictos transfronterizos. Su objetivo es llegar a un acuerdo con las entidades de crédito que permitan al deudor resolver su problema, mediante la reestructuración de la deuda, es decir, consiguiendo cuotas menores y ampliación del plazo, realizando una quita de la deuda, o la dación en pago del bien hipotecado y cancelando la deuda. Las reglas de condonación de deuda quedan descritas en los arts. 1.187 CC y 1191 CC.

- Sobre deudores hipotecarios: encuentra su marco legal en la mediación hipotecaria (Real Decreto-Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recurso). En su art. 1, establece como objeto las medidas conducentes a procurar la restructuración de la deuda hipotecaria

<sup>44</sup> GUÍA PARA DIRECTIVOS DE EMPRESA “*THE MANAGER’S GUIDE TO RESOLVING LEGAL DISPUTES*”, 1985, JAMES-HENRY-JETHRO-LIEBERMAN.

<sup>45</sup> *Vid. BASTANTE GRANEL (2013:6).*

de quienes padecen extraordinarias dificultades para atender su pago, así como los mecanismos de flexibilización de los procedimientos de ejecución. En su art. 2, establece como ámbito de aplicación para los contratos de préstamos o crédito garantizado con hipoteca inmobiliaria cuyo deudor se encuentra en el umbral de la exclusión y que estén vigentes a la fecha de su entrada en vigor, con excepción de las contenidas en los arts. 12 y 13, que serán de aplicación general. A su vez las entidades adheridas al Código de Buenas Prácticas, de carácter voluntario, se comprometen a: 1º) restructuración de la deuda; 2º) quita del principal; 3º) dación en pago de la vivienda habitual.

Sin duda la mediación se configura como uno de los mejores medios de defensa, sobre todo después de que muchas entidades financieras hayan decidido adherirse al Código de Buenas Prácticas, por lo que en nuestra opinión el deudor debe agotar esta posibilidad, habida cuenta del objetivo perseguido en el Código de Buenas Prácticas, que es mantener la relación entre deudor y acreedor y solventar el problema.

### **VIII.3. Declaración concursal, como última opción**

Algunos de los deudores deciden declarar una situación concursal, que implica la paralización de pagos, los intereses de la deuda y las ejecuciones no en curso. Los créditos hipotecarios no entrarán dentro de la negociación entre deudores y acreedores, a no ser que la entidad financiera acceda voluntariamente a ello. El art. 55 LC, establece que *“Declarado el concurso, no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor”*. La LC prevé únicamente la suspensión de la ejecución hipotecaria de los bienes relacionados con la actividad profesional o empresarial del deudor; el art. 56.1 LC, establece que *“los acreedores con garantía real sobre bienes del concursado afectos a su actividad profesional o empresarial o a una unidad productiva de su titularidad no podrán iniciar su ejecución o realización forzosa de garantía hasta que se apruebe un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio del de este derecho o transcurra un año desde la declaración del concurso sin que se hubiera producido la apertura de la liquidación”*. Lo que no sucede en los casos de insolvencia de los particulares en los que el bien hipotecado se corresponde con el domicilio del concursado.

Por consiguiente, acudir a la solicitud de situación concursal sería la última opción, ya que es preferible llegar a la negociación extrajudicial con los acreedores y en el caso de particulares que se ven incapaces de hacer frente a la hipoteca, el Código de Buenas Prácticas bancarias incluido en el Real Decreto-Ley 6/2012, de 9 de marzo parece la mejor opción, ya que contempla la restructuración de la deuda, la quita, y la posibilidad de dación en pago.

### **VIII.4. Cláusula *rebus sic stantibus***

La cláusula *rebus sic stantibus* se define en el diccionario jurídico de la siguiente manera *“Se estima que en contratos de larga duración si sobreviene una mutación considerable en el estado del hecho que existía al tiempo de contratar, puede el obligado resolver el contrato que se ha convertido en más oneroso que lo primitivamente pactado”*.

Esta cláusula proviene de la doctrina emanada de los jurisconsultos romanos, de las teorías de Gayo, Africano, acerca de la modalidad de los contratos de trato sucesivo. En el Digesto lo define como “*contractus qui successum habent, rel dependentiam de futuro, rebus sic estantibus intelliguntur, rebus sic stantibus et aliquo novo non emergentibus*”. El contrato que desarrolla sus efectos a lo largo del tiempo y está expuesto al acaecimiento, de hechos futuros, deberá ser interpretado de modo que su contenido jurídico se adapte a la realidad de las cosas.

Esta cláusula o regla *rebus sic stantibus* puede aplicarse a determinados casos, la cláusula se entiende implícita en todos los contratos, y afecta al principio general *pacta sunt servanta* y al de seguridad jurídica recogidos en los arts. 1901 CC y 1258 CC. El contrato debe reunir las siguientes características: ser bilaterales, sinalagmáticos, recíprocos y comutativos.

La aplicación de esta cláusula a lo largo de los años ha sido de forma muy restrictiva, hasta el punto de que puede afirmarse que en más de cincuenta años de jurisprudencia, con varias decenas de casos resueltos por el TS, apenas hay tres o cuatro ejemplos en el que se haya considerado procedente su aplicación<sup>46</sup>; es decir la jurisprudencia se ha mostrado cautelar en su aplicación, dado el principio general, contenido en el art. 1911 CC, de que los contratos deben ser cumplidos (STS 10 de diciembre de 1990, 6 de noviembre de 1992, 15 de noviembre de 2000). Por regla general se ha rechazado su aplicación a los casos de dificultades de financiación del deudor de una prestación dineraria (STS 20 de mayo de 1997 y 23 de junio de 1997). En relación con compradores de viviendas que debían de pagar el precio al tiempo más o menos próximo al inicio de la subsiguiente crisis económica, la STS 597/2012, de 8 de octubre, la ha rechazado.

Sin embargo, encontramos casos como la STS de 8 de noviembre de 2012 (RJ 2013/2402), en la ponencia del Magistrado Francisco Javier Orduña Moreno, que abre la puerta a admitir que la crisis económica pueda ser considerada un hecho imprevisible a los efectos de la aplicación de la regla *rebus sic stantibus*<sup>47</sup>,

El Tribunal Supremo ha señalado que “*la posible aplicación de la regla rebus sic stantibus a compraventas de viviendas afectadas por la crisis económica no puede fundarse en el solo hecho de la crisis y las consiguientes dificultades de financiación, sino que requerirá valorar un conjunto de factores, necesitados de prueba*”; tras lo cual indica una serie de cuestiones y extremos que, a juicio del Pleno de la Sala de lo Civil, deberán ser tenidos en cuenta y valorados en esos concretos casos por nuestros tribunales, para llegar a apreciar si concurren o no los requisitos para aplicar la cláusula “*rebus sic stantibus*”.

En el caso excepcional de aplicar la cláusula *rebus sic stantibus*, es clásica la dicotomía entre corriente doctrinal y jurisprudencial que proclama la resolución o extinción de la relación jurídica en cuestión y la que propugna un efecto meramente modificativo, de reajuste o de revisión, encaminado a compensar el desequilibrio de las prestaciones en el Derecho civil español, la línea mayoritaria asumida por nuestros autores y tribunales de justicia es la que aboga por el carácter revisorio de la relación contractual, como proyección del principio general de conservación del negocio (STS 17 de noviembre de 2000 (RJ 2000/943) STS 17 de enero de 2013 (RJ

<sup>46</sup> Vid. AGÜERA Y MARTÍN (2014).

<sup>47</sup> Vid. ALEJANDRE GARCIA CEREZO-LUNA YERGA-XIOL BSRDAJÍ (2013:7); id. (2013:8).

2013/1819), el carácter revisorio queda plenamente manifiesto en la STS 17 de enero de 2013, donde de forma clara expresa dice: "mantener el contrato como alternativa preferible a la de su ineficacia".

Es cierto que las sentencias antes indicadas corresponde con contratos, y no con ejecuciones hipotecarias objeto del presente trabajo, un hecho que a priori descartaría la posibilidad de la utilización de la cláusula "*rebus sic stantibus*" como alegación. Tenemos que decir, que no hemos encontrados sentencias en defensa de las ejecuciones hipotecarias, sin embargo hemos encontrado la crítica como la expuesta por D. Carlos Castresana Fernández, fiscal del Tribunal Supremo, en relación con el drama de las ejecuciones hipotecarias, y cuyas conclusiones coincidimos plenamente cuando indica que el CC establece que el deudor responde de sus deudas con todos sus bienes presentes y futuros, que es esencial que los contratos tienen fuerza de ley entre las partes y deben cumplirse en sus términos, pero no son menos importantes, y quedan recogidos en el CC, que el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de las obligaciones deben conducirse de buena fe; así como la disposición que asegura que la ley no ampara el abuso de derecho ni el ejercicio antisocial del mismo. Las ejecuciones hipotecarias en las condiciones en que se pactaron los préstamos de viviendas, su ejecución resulta inmoral e insoportablemente injusto, y los jueces no deben olvidar cuál es su función primigenia en un Estado de derecho: brindar tutela judicial efectiva. La pregunta que se hacía Cicerón hace veinte siglos y que hoy evocan los desahuciados: ¿tengo que devolver la espada al amigo que me la prestó si después ha enloquecido y amenaza con matarme?, la respuesta es obvia: no<sup>48</sup>.

En las anteriores sentencias hemos visto la cara y la cruz y a pesar de que en estos momentos no existe la suficiente jurisprudencia que permita afrontar un iter común en defensa de los deudores con aplicación a esta cláusula, sí debe ser objeto de análisis caso a caso, porque se pueden dar circunstancias que permitan invocarla, si bien deberá ir acompañadas de pruebas suficientes que la hagan valedora de la frustración del negocio. El considerar la crisis conjuntamente con la imposibilidad sobrevenida la hacen valedora como oposición a la demanda, y por consiguiente perseguir la suspensión del procedimiento que se lleve a cabo por los acreedores.

## IX. CONCLUSIONES

Al inicio de este trabajo nos hacíamos algunas preguntas: ¿por qué se produce este drama social?, ¿por qué la justicia no es capaz de dar una respuesta, ¿dónde se encuentran los fallos?, etc.; una infinidad de preguntas difíciles de contestar, porque de haber existido una respuesta fácil el Derecho habría sabido dar una respuesta justa. El revelado de la fotografía nos retrotrae a las fotografías de blanco y negro, donde el drama social aparece totalmente justificado. Las caras de nuestros personajes desvelan el gran problema de nuestra sociedad, como la insolidaridad hacia un colectivo visto por algunos juristas como oportunistas, especuladores, etc. Las cifras ofrecidas avisan de un problema que sigue agravándose, pese a la nueva normativa surgida.

<sup>48</sup> Vid. CASTRESANA FERNANDEZ. C (13.11.2012).

La crisis ha sido el gran factor determinante y, unido a una legislación antigua adaptada mediante Reales Decretos y el abuso de las entidades financieras, han llevado a los deudores a una situación crítica y desesperada.

El pulso que los distintos gobiernos han mantenido con las entidades financieras como grupo de presión y los deudores justifican todo un listado de normativa que ha ido fracasando una a una, sin que los problemas se resuelva, actuando con timidez en las decisiones y no atendiendo a la demanda social.

La existencia de distintos procedimientos con los que cuentan los acreedores, hace difícil la defensa de los deudores, al no existir un procedimiento único; esto provoca un desequilibrio en la balanza, al no contar las partes con los mismos medios, y por consiguiente una irregularidad en el sistema judicial.

La normativa aplicable, como las subastas ante el Notario, fuera de los Juzgados y Tribunales, debería ser objeto de plantear la prejudicialidad a la aplicación de esta norma, de igual manera que se ha realizado en el caso de las cláusulas abusivas, cuya aplicación ha supuesto toda una revolución en nuestro sistema procesal como medio de defensa de los deudores. El hecho de que los propios jueces de oficio dictaminen su aplicación, o inviten a los deudores a promover juicios declarativos desvela su importancia dentro de nuestros juzgados y tribunales.

El Código de Buenas Prácticas impulsado por los gobiernos ha dejado en manos de las entidades financieras su aplicación, y de nuevo es fácilmente observable que el medio utilizado de invitación a la adhesión desvela la presión que ejercen las entidades financieras hacia normativas que les puedan imponer una conducta ética y solidaria hacia sus propios clientes.

Hemos observado con preocupación, un problema: es el caso de los precarios consentidos antes mencionados, que bajo nuestro punto de vista, viene con fecha predispuesta, ya que concluido el plazo los deudores serán lanzados de las viviendas que ocupan, por lo que nuestro legisladores deberán tenerlo presente, y tomar medidas antes de que se produzcan lanzamientos máximos por coincidir en el tiempo.

El crecimiento de las asociaciones de afectados tienen cada vez mayor capacidad de repercusión en los medios, desvelan que el problema continúa, y ha obligado a una parte de la sociedad a unirse en la lucha de un problema que puede ser común a cualquier persona.

El listado de alternativas existentes obliga a los deudores a pelear cada una de ellas e intentar solucionar su problema personal. El problema de una crisis tan dura como alargada en el tiempo dificulta contener sus efectos y las distintas alternativas difícilmente producen el efecto deseado, y deja inerte a los deudores, que acaban siendo sometidos a la voluntad de las distintas disposiciones y de la solidaridad de la sociedad o de las administraciones.

La dación en pago no es la solución perfecta, pues su aplicación acaba frustrando las expectativas de las partes, pero, sin duda, no es la peor solución. La realidad social demanda actuaciones inmediatas por parte de nuestros legisladores que aborden el problema desde la realidad social, sin ser objeto de presiones, y donde permita a una parte de la sociedad tener una segunda oportunidad, aunque desde el

punto de vista jurídico existan grandes opositores que defienden la responsabilidad universal como piedra angular de nuestra economía de mercado.

Sería de justicia solicitar de los legisladores la condonación de las deudas latentes a los deudores que han perdido su vivienda habitual, cuyo cobro será difícil, ya que el deudor hará lo posible por ocultar los bienes, llevándole a una situación de ilegalidad, tanto patrimonial, como fiscal, produciéndose los efectos de una economía sumergida, y donde los daños no son sólo para el acreedor, sino para todo el país, y por consiguiente sería conveniente concederles la llamada segunda oportunidad. Evidentemente la condonación sugerida no sería de aplicación para casos de oportunistas y especuladores, que a modo de amnistía intentaran acogerse a ella burlando así la justicia.

Para la resolución de conflictos entre las partes la clave está en la negociación. Aunque es un porcentaje muy pequeño los que acuden a la mediación, sin embargo, la Administración, el Gobierno, las entidades financieras, los sindicatos, las organizaciones, y cualquier entidad con poder de influir, deberían de hacer un esfuerzo por impulsar este tipo de medidas. De esta manera, ni el acreedor ni el deudor verían frustradas sus expectativas, que seguirían siendo igualmente válidas, aunque sus condiciones hayan cambiado o se vean modificadas.

Es muy posible que en un breve plazo de tiempo, además, contemos con jurisprudencia que permita la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* con absoluta normalidad, y no como excepción a la regla; por consiguiente habrá que estar pendiente de las futuras sentencias que se produzcan en el ámbito de las ejecuciones hipotecarias. Son ya distintas voces por parte de juristas de reconocido prestigio las que intentan mediante la aplicación de esta cláusula dar solución a un problema, y donde la frase de Cicerón aplicada veinte siglos después, nos podría dar esa solución:

*“no podemos devolver nuestras viviendas a nuestros amigos, enloquecidos por la fiebre de la insolidaridad, la mala fe, la mala praxis, la especulación, etc.”.*

## X. BIBLIOGRAFÍA

ADICAE: informe 1: (disponible en:

[http://educacionfinanciera.adicaeonline.es/pluginfile.php/1208/mod\\_resource/content/1/tema%202%20derechos%20del%20hipotecado.pdf](http://educacionfinanciera.adicaeonline.es/pluginfile.php/1208/mod_resource/content/1/tema%202%20derechos%20del%20hipotecado.pdf); fecha última consulta: 30-5-2014.); Informe 2: (disponible en:

<http://laeconomiadelsconsumidores.adicae.net/?articulo=1962>; fecha última consulta: 30-5-2014).

AGÜERA S. Y MARTÍN A. ARANZADI DIGITAL, nº 1/2014 (disponible en File:///C:/Users/Joseluis.GMP/Desktop/TFG/normativa/140402%20ARANZADI%20%20INSIGNIS%20La%20cláusula%20rebus%20sic%20stantibus%20y%20otras%20fórmulas%20alternativas%20utilizadas%20en%20la%20jurisprudencia%20.pdf, fecha última consulta 06-07-2014)

ALEJANDRE GARCÍA-CEREZO F.M., LUNA YERGA A., Y XIOL BSRDAJÍ M. COMENTARIO sentencia sala 1º, TS, 17.1.2013, Rj.2013/1819, Revista Aranzadi Doctrinal, nº 3/2013, (2013:7-8) (disponible en

[http://www.cuaticas.com/media\\_repository/gabinete/publicaciones/docs/1384952603es.pdf](http://www.cuaticas.com/media_repository/gabinete/publicaciones/docs/1384952603es.pdf); fecha última consulta: 30-5-2014).

ANDREU MARTÍNEZ, M. A., PROFESORA DERECHO CIVIL, UNIVERSIDAD DE MURCIA, El laberinto jurídico de las ejecuciones hipotecarias. Ley 1/2013, (2003:3), (disponible en <http://www.cartagenadeley.es/archivos/int.pdf>; fecha última consulta: 30-5-2014).

ARELLANO M. Y BENTOLILA S (CEMEFI) la burbuja inmobiliaria: causas y Responsabilidades, (pág.2) (disponible en <http://www.crisis09.es/ebook/PDF/05-la-burbuja-inmobiliaria.pdf>; fecha última consulta: 30-5-2014).

ARGÜERO ORTÍZ, A., medidas introducidas por la Ley 1/2013, comparativa con el RD Ley 6/2012, y el soterramiento de la ILP, Centro de Estudios de Consumo, Universidad de Castilla-La Mancha, Revista CESCO de Derecho de Consumo, nº 6/2013, (2013:71) (disponible en <http://www.revista.uclm.es/index.php/cesco/article/view/310/274>; fecha última consulta: 30-5-2014).

BALLUGUERA GÓMEZ, CARLOS, (disponible en <http://www.notariosyregistradores.com/CONSUMO/ARTICULOS/2012-antecedentes-rdley-6-2012.htm#ANEXO-DACION>; fecha última consulta: 30-5-2014).

BANACLOCHE PALAO J., Cláusulas abusivas y suspensión de la ejecución hipotecaria: una práctica equivocada, Diario La Ley, nº 8312, Sección Doctrina, 16 de mayo de 2014, Editorial La Ley.

BANCO DE ESPAÑA, (disponible en: [www.bde.es/f/webbde/GAP/Secciones/SalaPrensa/NotasInformativas/Briefing\\_notes/es/notable10-05-13.pdf](http://www.bde.es/f/webbde/GAP/Secciones/SalaPrensa/NotasInformativas/Briefing_notes/es/notable10-05-13.pdf)); fecha última consulta: 30-5-2014).

BANKIMIA.COM, disponible en: (disponible en: <http://www.bankimia.com/dacion-en-pago>); fecha última consulta: 30-5-2014).

BASTANTE GRANELL, V. Mediación Hipotecaria: Una solución al problema del sobreendeudamiento de los particulares, Universidad de Almería, 6.2.2013, (2013:6) (disponible en <http://www.google.es/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CDMQFjAA&url=http%3A%2F%2Frevistas.um.es%2Fanalesderecho%2Farticle%2Fdownload%2F164521%2F152531&ei=ePWIU4mbM4Om0AWuhoHQDw&usg=AFQjCNHYmA496H5CObjELQqzrOpJKmb1Q&sig2=q7CSHMMw5TrgnwJQpoBh3g&bvm=bv.67720277,d.d2k>); fecha última consulta: 30-5-2014).

BELINCHON ROMO M. R., Nociones Generales Sobre la Dación en Pago, Universidad Complutense De Madrid, (disponible en: [http://www.cesfelipesegundo.com/revista/articulos2007b/Belinch\\_n\\_Romo\\_corregido.pdf](http://www.cesfelipesegundo.com/revista/articulos2007b/Belinch_n_Romo_corregido.pdf)); última consulta el 03-07-2014)

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., (2012) Manuel Derecho Civil, Derecho Reales, 3º edición, Bercial, Madrid, pag.319-341.

BERNARDOS DOMÍNGUEZ, G, Creación y destrucción de la burbuja inmobiliaria en España, pág. 35-36.

CARLOS DÍEZ, JOSÉ (2013) Hay vida después de la Crisis, 1º edición, Plaza y Janés, pág. 35-55

CASERO LINARES, LUIS (2013) El proceso de ejecución hipotecaria en la Ley de Enjuiciamiento Civil. 1º edición, editorial Bosch (pág. 39,108, 148 y 155).

CASTRESANA FERNÁNDEZ, C. (13.11.2012) Diario El País, Sección Opinión, (disponible en [http://elpais.com/elpais/2012/11/12/opinion/1352733945\\_450263.html](http://elpais.com/elpais/2012/11/12/opinion/1352733945_450263.html); última consulta el 06-07-2014)

COLEGIO DE REGISTRADORES, (disponible en: [http://www.registradores.org/detalle\\_nota\\_prensa.jsp?DS48.PROID=21679](http://www.registradores.org/detalle_nota_prensa.jsp?DS48.PROID=21679); fecha última consulta: 30-5-2014).

CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, (disponible en: [www.congreso.es/consti/constitución/reforma/segunda\\_reforma.htm](http://www.congreso.es/consti/constitución/reforma/segunda_reforma.htm); fecha última consulta: 30-5-2014; [http://www.congreso.es/public\\_oficiales/L10/CONG/BOCG/A/BOCG-10-A-31-2.PDF](http://www.congreso.es/public_oficiales/L10/CONG/BOCG/A/BOCG-10-A-31-2.PDF); fecha última consulta 4-7-2014)

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL (CGPJ), datos estadísticos sobre el efecto de la crisis en los órganos judiciales 4T 2012, (disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es); fecha última consulta: 30-5-2014).

CORDERO E, Y ahora viene lo difícil: ¿Cómo controlar en el ejecutivo hipotecario el carácter abusivo de una cláusula?, Revista CESCO de Derecho de Consumo, nº 5/2013 I. Estudios y Consultas, (pág.1) (disponible en: <http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/notasJurisprudencia/jurisprudencia/29.pdf> ; fecha última consulta: 30-5-2014).

DE LA CUESTA RUTE, J.M. Y OTROS (2012) DERECHO MERCANTIL II, Huygens editorial, pág. 366

EL DEFENSOR DEL PUEBLO: (disponible en [http://alrevesyalderecho.infolibre.es/wp-content/uploads/2013/03/Def-Pueblo-Crisis\\_Hipotecas\\_2012.pdf](http://alrevesyalderecho.infolibre.es/wp-content/uploads/2013/03/Def-Pueblo-Crisis_Hipotecas_2012.pdf); fecha última consulta: 30-5-2014).

EL DERECHO: (disponible en [http://www.elderecho.com/civil/Sentencia-TJUE-C-41511-ejecutivo-hipotecario\\_11\\_518680002.html](http://www.elderecho.com/civil/Sentencia-TJUE-C-41511-ejecutivo-hipotecario_11_518680002.html); fecha última consulta: 30-5-2014).

EL PERIÓDICO: (disponible en: <http://www.elperiodico.com/es/noticias/sociedad/cpj-cifra-20000-desahucios-pisos-pendientes-2358948>; fecha última consulta: 30-5-2014).

EL País: Noticia 18-4-2013: (disponible en [http://economia.elpais.com/economia/2013/04/18/actualidad/1366281899\\_838814.html](http://economia.elpais.com/economia/2013/04/18/actualidad/1366281899_838814.html); fecha última consulta: 05-07-2014); Noticia 15-1-2014: (disponible en [http://economia.elpais.com/economia/2014/01/15/vivienda/1389778262\\_410774.html](http://economia.elpais.com/economia/2014/01/15/vivienda/1389778262_410774.html) ; fecha última consulta: 30-5-2014).

ESTHER VILALTA, A., Y M. MÉNDEZ, R., (2012) Procedimientos de ejecución hipotecaria, Bosch, pág. (17-30)

FERNÁNDEZ-GALLARDO FERNÁNDEZ GALLARDO, J.A., Revista Jurídica de Castilla y León, nº 31, Septiembre de 2013, ISSN: 2254-3805, (disponible en: [http://www.jcyl.es/web/jcyl/binarios/699/126/LOS%20INTERESES%20MORATORIO%20DIGITAL.pdf?blobheader=application%2Fpdf%3Bcharset%3DUTF-8&blobheadername1=Cache-Control&blobheadername2=Expires&blobheadername3=Site&blobheadervalue1=no-store%2Cno-cache%2Cmust-revalidate&blobheadervalue2=0&blobheadervalue3=JCYL\\_delaPresidencia&blobnocache=true](http://www.jcyl.es/web/jcyl/binarios/699/126/LOS%20INTERESES%20MORATORIO%20DIGITAL.pdf?blobheader=application%2Fpdf%3Bcharset%3DUTF-8&blobheadername1=Cache-Control&blobheadername2=Expires&blobheadername3=Site&blobheadervalue1=no-store%2Cno-cache%2Cmust-revalidate&blobheadervalue2=0&blobheadervalue3=JCYL_delaPresidencia&blobnocache=true); fecha última consulta: 05-07-2014)

FOTOCASA: actualidad inmobiliaria, 10-3-2014, (disponible en: [http://noticias.fotocasa.es/las-constructoras-aseguran-la-necesidad-de-nuevas-viviendas-en-espana-y-auguran-un-crecimiento-en-2014\\_17401.aspx](http://noticias.fotocasa.es/las-constructoras-aseguran-la-necesidad-de-nuevas-viviendas-en-espana-y-auguran-un-crecimiento-en-2014_17401.aspx); fecha última consulta: 30-5-2014).

GUÍA PARA DIRECTIVOS DE EMPRESA “*The Manager’s Guide to Resolving Legal Disputes*”, 1985, JAMES F. HENRY Y JETHRO K. LIEBERMAN, disponible en: (disponible en <http://www.google.es/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=0CD0QFjAB&url=http%3A%2F%2Fwww.ash-berlin.eu%2Fhs1%2Fdocs%2F12844%2Fskriptpflegephysiowahlkurs.doc&ei=XfmlU5GcK-TK0AWCIICQCw&usg=AFQjCNEqjuPoJvthaScUGTR7rgszdXZIPQ&sig2=oHt8PHBoyLkiJ3TN0-lqg&bvm=bv.67720277,d.d2k>; fecha última consulta: 30-5-2014).

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA (INE), 1 de noviembre de 2011, nota de prensa 18.4.2013, (disponible en: [www.ine.es/prensa\(np775.pdf](http://www.ine.es/prensa(np775.pdf); fecha última consulta: 30-5-2014).

JIMÉNEZ BIDÓN, P.M. Julio 2013, Artículo Doctrinal, Noticias Jurídicas

La Nueva España: Noticia 21-11-2013  
(disponible en <http://www.ine.es/aviles/2013/11/21/un-juez-avilesino-lleva-constitucional/1503161.html>; fecha última consulta: 04-07-2014).

MARTÍN PASTOR, J. Actualidad Civil, La Ley 1/2013, Actualidad Civil, 16-5-2013. Editorial La Ley.

MARTINEZ SANTOS A., 19-05-2013, disponible en: <http://justiciayprehistoria.blogspot.com.es/2013/05/la-ley-12013-y-el-caso-fortuito-en-el.html>; fecha última consulta 10-07-2014)

MOLERA URGELLÉS, J. Morosidad Hipotecaria, Marzo 2012, Universidad de Barcelona, ISBN 978-84-475-3587.3, disponible en: <http://www.clinicajuridicaimmobiliaria.org/wp-content/uploads/2012/04/morosidad-hipotecaria-2012-04.pdf>; fecha última consulta: 05-07-2014)

NAVAS OLÓRIZ, J.I., Notario, Venta extrajudicial de Bienes Hipotecados, Revista de Derecho Civil, I ISSN en trámite, vol.I, núm.1 (enero-marzo, 2014) Ensayos, pp.121-130, (disponible en : <http://nreg.es/ojs/index.php/RDC>; fecha última consulta: 30-5-2014).

NÚÑEZ IGLESIAS, Á., Catedrático de Derecho Civil, La suspensión de los lanzamientos en la ejecución hipotecaria, Revista de Derecho Civil, ISSN en trámite, vol. I, nº 1 (enero-marzo, 2014) Ensayos, pp. 69-89, (disponible en <http://nreg.es/ojs/index.php/RDC>; fecha última consulta: 30-5-2014).

#### PLATAFORMAS DE AFECTADOS POR LAS HIPOTECAS

Informe Emergencia Habitacional en el Estado Español, (2013:11,12), (disponible en: <http://afectadosporlahipoteca.com/>; fecha última consulta: 30-5-2014).

RODRÍGUEZ BEREIRO, ÁLVARO, Estudios y notas, Crónicas Presupuestaria, (2013:1), (disponible en [http://www.ief.es/documentos/recursos/publicaciones/revistas/cronica\\_presupuestaria/01\\_Rodriguez.pdf](http://www.ief.es/documentos/recursos/publicaciones/revistas/cronica_presupuestaria/01_Rodriguez.pdf); fecha última consulta 30-5-2014)

SCHWARTZ, P. (2011) La economía explicada a Zapatero y a sus sucesores, 1º edición, editorial Espasa, pag.38, 44-46

TOMASELLI ROJAS, A.L., Noticias Jurídicas, La dación en pago, noviembre 2012, Artículo Doctrinal, (disponible en: [http://noticias.juridicas.com/articulos/45-Derecho-Civil/201211-dacion\\_en\\_pago.html](http://noticias.juridicas.com/articulos/45-Derecho-Civil/201211-dacion_en_pago.html); fecha última consulta: 30-5-2014).

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA (TJUE); (disponible en: <http://www.consumo-ccu.es/sentencias/clausulasAbusivasCreditosHipotecarios.pdf>; fecha última consulta: 30-5-2014).

UNIVERSIDAD DE CASTILLA LA MANCHA: Departamento de Análisis Económico y Finanzas, Endeudamiento Familiar y crecimiento económico, Febrero. E, y Dejuán O., DT-DAEF 2009/2007, (disponible en <http://www.uclm.es/dep/daef/DOCUMENTOS%20DE%20TRABAJO/2009-07%20DT%20DAEF.pdf>; fecha última consulta: 30-5-2014).

## XI. FUENTES JURÍDICAS

### A) Normativas:

Código Civil:

- Art. 3
- Art. 1.166
- Art. 1.175
- Art. 1.187
- Art. 1.191
- Art. 1.212
- Art. 1.258
- Art. 1.521
- Art. 1.528
- Art. 1.636

Art. 1.749  
Art. 1.857.1  
Art. 1.857.2  
Art. 1.858  
Art. 1.874  
Art. 1.876  
Art. 1.878  
Art. 1.901  
Art. 1.911  
Art. 1.923  
Art. 1.927

Constitución Española:

Art. 14  
Art. 24  
Art. 24.1  
Art. 117.3  
Art. 135

Ley Concursal, 22/2003, de 9 de julio:

Art. 55  
Art. 56.1  
Art. 57  
Art. 155

Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000:

Art. 149  
Art. 248  
Art. 517  
Art. 517.2  
Art. 517.4  
Art. 520  
Art. 557  
Art. 559  
Art. 559.1.3  
Art. 565  
Art. 566  
Art. 567  
Art. 568  
Art. 569  
Art. 571  
Art. 572  
Art. 573  
Art. 574  
Art. 575  
Art. 576  
Art. 577  
Art. 578  
Art. 579  
Art. 579.2  
Art. 592  
Art. 607.1

Art. 634  
Art. 635  
Art. 636  
Art. 637  
Art. 638  
Art. 639  
Art. 640  
Art. 641  
Art. 642  
Art. 643  
Art. 644  
Art. 645  
Art. 646  
Art. 647  
Art. 647.1  
Art. 648  
Art. 649  
Art. 650  
Art. 651  
Art. 652  
Art. 653  
Art. 654  
Art. 655  
Art. 656  
Art. 657  
Art. 658  
Art. 659  
Art. 660  
Art. 661  
Art. 662  
Art. 663  
Art. 664  
Art. 665  
Art. 666  
Art. 667  
Art. 668  
Art. 669  
Art. 670  
Art. 670.4  
Art. 671  
Art. 672  
Art. 673  
Art. 674  
Art. 675.3  
Art. 681  
Art. 682  
Art. 688  
Art. 691.2  
Art. 691.5  
Art. 692  
Art. 693  
Art. 694

Art. 695  
Art. 695.1  
Art. 696  
Art. 697  
Art. 698  
Art. 698.1  
Art. 698.2

Ley Hipotecaria, Decreto de 8 de febrero de 1946:

Art.12  
Art.104  
Art.105  
Art.106  
Art.114  
Art.129  
Art.130  
Art.132  
Art.132.3º  
Art.132.4º  
Art.140  
Art.153 bis

Ley Hipotecaria Mobiliaria y Prensa sin Desplazamiento:

Art. 2

Reglamento Hipotecario, decreto de 14 de febrero de 1947:

Art. 234  
Art. 234.2  
Art. 236-ñ  
Art. 236-o

## **B) Otra normativa relacionada:**

- Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero, de regulación de las hipotecas inversas y el seguro de dependencia y por la que se establece determinada norma tributaria.
- El Real Decreto 1975/2008, de 28 de noviembre, sobre medidas urgentes a adoptar en materia económica, fiscal, de empleo y de acceso a la vivienda
- Real Decreto 2006/2008, de 12 de diciembre, art. 38 y 39.
- Ley 2/2009, de 31 de marzo de contratación de consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamos o crédito
- El Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control de gastos público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por entidades locales, de fomento de

actividad empresarial e impulso de rehabilitación y de simplificación administrativa.

- Real Decreto-Ley 5/2012, de mediación en asuntos civiles y mercantiles
- Decreto Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recurso, cuyo objetivo era modificar la praxis de las entidades bancarias, art. 1, 2, 3,12.
- Real Decreto-Ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, motivado igualmente por la crisis económica y financiera, motivado porque muchas personas están en riesgo de perder su vivienda habitual, y se encuentran en dificultades para atender sus obligaciones.
- Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección de deudores hipotecarios, restructuración de deuda y alquiler social, art.1 y 2.
- La Ley 14/2013, art.8, ap.2, de 27 de septiembre, de apoyo a emprendedores.

### **C) Fuentes jurisprudenciales:**

#### **1980**

STS 9 de abril de 1980 (RJ 41/1980).

#### **1990**

STS 10 de octubre de 1990 (RJ 8539/2012).

STS 10 de diciembre de 1990 (RJ 9024/1990).

#### **1992**

STS 6 de noviembre de 1992 (RJ 18124/1992).

#### **1994**

STS 8 de junio de 1994 (RJ 4422/1994).

#### **1997**

SSTS de 20 de mayo de 1997 (RJ 1997/3890).

STS 20 de junio de 1997 (RJ 4436/1997).

#### **1998**

STS 20 de abril de 1998 (RJ 2802/1998).

STS 4 de mayo de 1998 (RJ 3566/2009).

#### **1999**

STS 30 de enero de 1.999 (RJ 514/1999).

**2000**

- STS 15 de noviembre de 2000 (RJ 8311/2000).  
STS 17 de noviembre de 2000 (RJ 2000/943).

**2007**

- STS 10 de octubre de 2.007 (RJ 6167/2007).

**2009**

- STS de 2 de junio de 2009 (RJ 3322/2009).

**2010**

- Auto AP de Navarra, 2º, de 17 de diciembre, Auto 111/2010, FJ 4º.

**2011**

- Auto de Pleno de 19 de julio de 2011 (TC 113/11).

**2012**

- Auto AP Barcelona 14ª, 26 de marzo de 2012 (nº 63) FJ 1º.  
Auto AP Madrid, nº 20ª, 25 de mayo de 2012 (nº 129) FJ 2º.  
Auto AP Barcelona, 14ª, 30 de mayo de 2012 (nº 94) FJ 2º.  
Auto AP Barcelona 11ª, 27 de junio de 2012 (nº140) FJ 3º.  
Auto AP Barcelona, 13ª, 20 de diciembre de 2012 (nº 296) FJ 2º.  
SAP Madrid, 3ª, 17 de octubre de 2012, (nº489) FJ 4º.  
STJUE, de 14 de marzo de 2013 (C-415-11).  
STS de 8 de octubre de 2012 (RJ 597/2012).  
STS 8 de noviembre de 2012 (RJ 2013/2402).

**2013**

- SAP Palma de Mallorca, 3ª, 26 de marzo de 2013 (nº 142) FJ 5º.  
SAP Ciudad Real, 1ª, 13 de junio de 2013 (nº 182) FJ 3º.  
SAP Asturias, 7ª, 10 de junio de 2013 (nº 261) FJ 4º.  
STS 17 de enero de 2013 (2013/1819).  
STS de 17 de abril de 2013 (RJ 2247/2013).  
STS 9 de mayo de 2013 (RJ 241/2013).