

*Eva ÁVILA MORENO*

---

LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA EN TIEMPOS DE  
CRISIS

*Trabajo de Fin de Carrera  
dirigido por  
Dr. Adolfo LUCAS ESTEVE*

*Universitat Abat Oliba CEU*  
**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES**  
*Licenciatura en Derecho*

---

2013



*“Señor, concédeme la serenidad de aceptar que hay cosas que no puedo  
cambiar; el valor de cambiar lo que puede cambiarse y la sabiduría para  
distinguir la diferencia”*

FRANCISCO DE ASÍS



## **Resumen**

El objetivo del presente trabajo es el estudio del procedimiento de ejecución hipotecaria. A raíz de la cantidad de desahucios producidos como consecuencia de la crisis económica en la que España se encuentra inmersa, a la repercusión mediática de éstos, a la presión social y a algunos pronunciamientos jurisprudenciales a favor de la figura de la dación en pago, se ha hecho necesaria una modificación legislativa de dicho procedimiento, regulado en la LEC.

Este trabajo tratará sobre la hipoteca en términos generales, el procedimiento de ejecución hipotecaria que existía hace poco más de un año y todas las modificaciones que se han llevado a cabo en la actualidad con el propósito de mejorar la situación de los deudores hipotecarios. Finalmente, se va a tratar sobre la figura de la dación en pago, sus características y algunos pronunciamientos jurisprudenciales sobre dicha figura.

## **Resum**

*L'objectiu del present treball es l'estudi del procediment d'execució hipotecaria. Arrel de la quantitat de desnonaments produït com a conseqüència de la crisi econòmica en que Espanya es troba immersa, a la repercussió mediàtica d'aquests, a la pressió social i a alguns pronunciaments jurisprudencials a favor de la figura de la dació en pagament, s'ha fet necessària una modificació legislativa d'aquest procediment, regulat a la LEC.*

*Aquest treball tractarà sobre la hipoteca en termes generals, el procediment d'execució hipotecaria que existia fa poc més d'un any i totes les modificacions que s'han dut a terme en l'actualitat amb el propòsit de millorar la situació dels deutors hipotecaris. Finalment, es tractarà sobre la figura de la dació en pagament, les seves característiques i alguns pronunciaments sobre aquesta figura.*

## **Abstract**

*The aim of this essay is to study the mortgage execution procedure. Due to the large number of evictions caused as a result of the economic crisis in which Spain is immersed, to the media coverage of them, social pressure and some jurisprudential pronouncements in favour of the process known as deed in lieu of payment (the so called “Dación en pago” in Spain), it has become necessary a legislative amendment to that procedure, regulated by the LEC.*

*This essay will discuss the mortgage in general terms, how mortgage executions were issued just over a year ago and all the changes that have taken place today in order to improve the situation of the mortgagors. Finally, we will examine the deed-in-lieu resource mentioned above, their features and some jurisprudential pronouncements on it.*

## **Palabras claves / Keywords**

Hipoteca – Dación en pago – Préstamo – Ejecución – Deudor – Adjudicación – Enriquecimiento injusto – Responsabilidad patrimonial universal
--

## Sumario

INTRODUCCIÓN.....	9
CAPITULO I. LA HIPOTECA.....	11
1. Concepto.....	11
2. Caracteres.....	12
2.1 Derecho real.....	12
2.2 Derecho real limitado (facultades limitadas).....	13
2.3 Derecho real de garantía.....	13
2.4 Derecho accesorio.....	13
2.5 Derecho real inmobiliario.....	13
2.6 Sin desplazamiento de la posesión.....	14
2.7 De constitución registral.....	14
2.8 Derecho real indivisible.....	14
2.9 Con especialidad o determinación.....	15
3. Clases de hipoteca.....	15
4. Sujetos.....	17
5. Obligación garantizada y ámbito objetivo de la hipoteca.....	18
6. Venta de la finca hipotecada.....	19
7. Prescripción y extinción de la hipoteca.....	20
8. Responsabilidad hipotecaria.....	21
8.1 Responsabilidad limitada del artículo 140 LH.....	22
CAPITULO II. LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA JUDICIAL.....	24
1. Introducción.....	24
2. Procedimiento.....	26
2.1 Desarrollo del procedimiento.....	26
2.2 Especialidades de la subasta de bienes inmuebles.....	30
3. Problemática en tiempos de crisis.....	32
3.1 Disminución del valor del inmueble.....	32
3.2 Regulación de la LEC: Adjudicación al Banco por el 60 por cien. ¿Enriquecimiento injusto?.....	33

CAPITULO III. SITUACIÓN ACTUAL.....	35
1. La situación de España en la actualidad.....	35
1.1 Panorama actual.....	35
1.2 Situación de impagos hipotecarios.....	35
1.3 Medidas adoptadas por la Junta de Andalucía.....	36
2. Soluciones legales: reforma legislativa.....	39
2.1 Regulación de apoyo a deudores hipotecarios.....	39
2.2 Jurisprudencia relativa a cláusulas abusivas en los contratos de préstamo.....	49
2.3 Medidas para entidades de crédito.....	59
2.4 Iniciativa Legislativa Popular.....	59
3. Soluciones alternativas: dación en pago.....	61
3.1 Concepto.....	61
3.2 Regulación.....	62
3.3 Características.....	63
3.4 Análisis jurisprudencial de la figura.....	65
CONCLUSIONES.....	71
Bibliografía.....	73
Anexo I.....	76
Anexo II.....	77

## INTRODUCCIÓN

En los últimos años, España se ha visto afectada por una crisis económica y financiera que ha afectado fundamentalmente al empleo y a los salarios. Esto ha provocado que parte de los deudores no puedan hacer frente al pago de las cuotas de los préstamos hipotecarios que tenían suscritos y corren el riesgo de perder su inmueble y encontrarse además condenados a una deuda de por vida.

El impago de las cuotas provoca el inicio del procedimiento de ejecución hipotecaria, que generalmente finaliza con la pérdida del inmueble. En el último año, los medios de comunicación han mostrado multitud de casos en los que familias enteras eran desalojadas de sus viviendas por no poder pagar las cuotas de sus préstamos. Esta situación ha hecho aflorar una conciencia social del problema y ha provocado un gran número de protestas. En respuesta a lo anterior, en 2009 se creó la Plataforma de Afectados por la Hipoteca (PAH), que defiende el Derecho a una vivienda digna, y que ha sido la propulsora de una gran parte de las protestas organizadas en todo el Estado y de una importante Iniciativa Legislativa Popular para regular la dación en pago.

Esta situación ha obligado al Gobierno a replantearse la efectividad del procedimiento de ejecución hipotecaria y a realizar cambios en el sistema, que afectan precisamente a este procedimiento. Estas modificaciones se han llevado a cabo con la intención de que los derechos e intereses del deudor hipotecario sean protegidos de manera adecuada y para garantizar que recibirán una contraprestación adecuada por el inmueble, que les permita anular o reducir al máximo la deuda remanente. En el presente trabajo se analizarán las modificaciones legislativas y resoluciones judiciales hasta la promulgación de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social y se hará referencia únicamente a la problemática relativa a los procedimientos sobre viviendas propiedad de personas físicas, ya que un análisis de la problemática relativa a inmuebles afectos a actividades empresariales y/o propiedad de personas jurídicas excedería con mucho la extensión permitida del presente trabajo.

A raíz de la situación actual descrita, se plantean varias dudas, que se corresponderán con los objetivos planteados para la realización del presente trabajo:

En primer lugar, se plantea la cuestión de si, en un contexto de crisis económica como la descrita, el sistema de ejecución hipotecaria vigente hasta aproximadamente

principios de 2012 es eficaz, y si aun siéndolo, es eficiente desde un punto de vista social.

En segundo lugar, debe valorarse si las modificaciones legislativas realizadas posteriormente a este procedimiento, con ánimo de mejorar la situación actual de los deudores, han sido efectivas o no.

Y finalmente, debe realizarse una valoración sobre la dación en pago como solución alternativa al procedimiento de ejecución tal y como lo conocíamos y determinar si es la mejor solución a los problemas de impagos actuales.

# CAPITULO I. LA HIPOTECA

Como paso previo para el estudio de la ejecución hipotecaria debería procederse a definir lo que es la hipoteca y detallar sus conceptos básicos. Hay que destacar, que este trabajo se centrará en las hipotecas inmobiliarias.

## 1. Concepto

Encontramos la hipoteca definida en el Código Civil (en adelante CC) y en la Ley Hipotecaria (en adelante LH), en sus artículos 1.876 y 104, respectivamente. Ambos artículos establecen 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”*.

Según DIEZ PICAZO la hipoteca

es un derecho real de garantía que recae sobre bienes inmuebles y asegura el cumplimiento o satisfacción forzosa de un crédito, mediante la concesión a su titular de la facultad de llevar a cabo la realización del valor de aquellos, enajenándolos y percibiendo el precio mediante procedimiento legalmente establecido, cualquiera que sea en ese momento el poseedor o propietario<sup>1</sup>.

Por otra parte, ROCA SASTRE la describe como

un derecho real que ya de momento sujeta lo hipotecado cualquiera que sea su titular, al poder de exigir eventualmente la realización de su valor así como la adopción de medidas dirigidas a salvaguardarlo, todo en seguridad o garantía de la efectividad de alguna obligación dineraria, y cuyo derecho es de carácter accesorio, indivisible, de constitución registral y grava bienes inmuebles ajenos enajenables, que permanecen en posesión de su propietario o titular, y el cual implica un poderoso instrumento del crédito territorial<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> DIEZ-PICAZO, L.; GULLÓN, A. *Sistema de derecho civil: derecho de las cosas y derecho inmobiliario registral*. Vol. III 7ª ed. Madrid: Tecnos, 2001. P.438

<sup>2</sup> ROCA SASTRE, R.M.; ROCA-SASTRE MUNCUNILL, L.; BERNÁ I XIRGO, J. *Derecho hipotecario. T. VIII*. 9ª ed. Barcelona: Bosch, 2009. P. 224

## 2. Caracteres

La doctrina distingue diversos elementos característicos de la hipoteca, cuya clasificación varía de un autor a otro. Los más relevantes son:

### 2.1.- Derecho real

La hipoteca es un derecho real que atribuye a su titular un poder jurídico directo en la cosa, oponible a todos. Según LACRUZ BERDEJO, se puede considerar que “la hipoteca no es una relación jurídica entre el acreedor y el deudor [aunque presupone dicha relación], sino un poder jurídico del acreedor sobre la cosa, se puede decir que es una relación entre el crédito garantizado y la cosa hipotecada”<sup>3</sup>. PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS añade que

el dueño de la finca hipotecada nunca pasa a deber personalmente la deuda garantizada, sino que simplemente, como afectado por un gravamen real, tiene que soportar el ejercicio del derecho de hipoteca por su titular. No está obligado a pagar, sólo tiene la carga de hacerlo si quiere evitar la enajenación forzosa de la finca para con su precio satisfacer al acreedor<sup>4</sup>.

Según CASTILLO MARTINEZ, en el derecho real de hipoteca existen dos relaciones jurídicas, “Una relación principal, de naturaleza obligatoria, que resulta asegurada [por la hipoteca]. Otra real [o hipotecaria], de carácter accesorio [...] que se constituye en garantía del cumplimiento de la anterior [que es la obligación principal]”<sup>5</sup>.

En cuanto a esto, DIEZ PICAZO matiza que “será posible que la relación obligatoria tenga unos sujetos y la relación hipotecaria otros”<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.; SANCHO REBULLIDA, F.; LUNA SERRANO, A.; DELGADO ECHEVARRIA, J.; RIVERO HERNANDEZ, F.; RAMS ALBESA, J. *Elementos de derecho civil III, Derechos reales Vol. II*. 3ª ed. Rev. Madrid: Dykinson, 2009. P. 222

<sup>4</sup> PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M. *Derechos reales. Derecho hipotecario. Tomo II Derechos reales de garantía. Registro de la Propiedad*. 4ª ed. Madrid: Centro de Estudios Registrales, 2001. P. 113

<sup>5</sup> CASTILLO MARTINEZ, C.C. *Responsabilidad personal y garantía hipotecaria*. Pamplona (Navarra): Aranzadi, 1999.

<sup>6</sup> DIEZ-PICAZO, L.; GULLÓN, A. *op. cit.* P.443

## 2.2.- Derecho real limitado (facultades limitadas)

La hipoteca comprime las facultades ordinarias del dueño, es decir, que no puede hacer con la cosa lo que quiera, debe respetar el gravamen y soportar la enajenación forzosa para con su precio pagar al acreedor.

## 2.3.- Derecho real de garantía

La doctrina coincide en que se trata de un derecho real de garantía, de realización de valor. PEÑA desarrolla esta idea estableciendo que “confiere al acreedor facultades que aseguran la efectividad en dinero del crédito sobre la cosa misma, y que la más característica es el *ius distrahendi*”<sup>7</sup> (que es la facultad de imponer la enajenación de la cosa para satisfacer con el precio la deuda garantizada). Esto se encuentra también regulado en el artículo 1.858 del CC.

## 2.4.- Derecho accesorio

La hipoteca sujeta los bienes al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida, en este sentido DIEZ PICAZO establece que “la hipoteca es accesorio del crédito y ésta se deriva de su naturaleza misma como garantía y es que toda garantía existe para aportar seguridad a la satisfacción de un crédito”<sup>8</sup>. PEÑA añade que la hipoteca “nace y subsiste para servir a otro derecho principal, el derecho de crédito. Si el crédito se extingue también la hipoteca, el titular del crédito lo será también de la hipoteca, y sólo pueden enajenarse unidos”<sup>9</sup>.

## 2.5.- Derecho real inmobiliario

De los artículos 1.874 CC y 106 a 108 LH se desprende que sólo son hipotecables los bienes inmuebles y los derechos reales enajenables impuestos sobre los mismos.

---

<sup>7</sup> PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M. *op. cit.* P. 117

<sup>8</sup> DIEZ-PICAZO, L.; GULLÓN, A. *op. cit.* P.440

<sup>9</sup> PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M. *op. cit.* P. 115

## 2.6.- Sin desplazamiento de la posesión

La hipoteca no comporta desplazamiento posesorio al acreedor de la finca hipotecada, que permanece en poder del hipotecante. Según PEÑA, “la falta de desplazamiento posesorio se sustituye enteramente por la sujeción registral, y aunque la posesión cambie, el acreedor puede seguir ejercitando sus facultades”<sup>10</sup>.

La definición legal de hipoteca establecía que *la hipoteca será eficaz cualquiera que sea el poseedor de los bienes*. En este sentido DIEZ PICAZO matiza que “el deudor puede enajenar los bienes sin consultar al acreedor, ya que a este no le afecta la transmisión de éstos”. Los adquirentes sí que se verán afectados, ya que recibirán los bienes con gravamen hipotecario y estarán obligados a soportar la ejecución.

## 2.7.- De constitución registral

El derecho real de hipoteca debe inscribirse en el Registro de la Propiedad, según DIEZ PICAZO, “para aportar seguridad”<sup>11</sup>. La inscripción registral tiene mero carácter constitutivo, y en ella deben encontrarse determinados los bienes sobre los que recae la hipoteca. Autores como LACRUZ consideran que “cuando la hipoteca no se encuentra inscrita no generará derecho real, sino únicamente una obligación *inter partes*”<sup>12</sup>.

## 2.8.- Derecho real indivisible

La hipoteca subsistirá entera, sobre la totalidad del bien, siempre que el acreedor no consienta su modificación. PEÑA señala que esto ocurrirá a pesar de que<sup>13</sup>:

- El crédito o la deuda se dividan entre varias personas o se pague parte de la deuda, en este caso, la ejecución se hará igualmente sobre el crédito inicial entero.

---

<sup>10</sup> PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M. *op. cit.* P. 117

<sup>11</sup> DIEZ-PICAZO, L.; GULLÓN, A. *op. cit.* P.439

<sup>12</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.; SANCHO REBULLIDA, F.; LUNA SERRANO, A.; DELGADO ECHEVARRIA, J.; RIVERO HERNANDEZ, F.; RAMS ALBESA, J. *op. cit.* P. 224

<sup>13</sup> PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M. *op. cit.* P. 118

- La finca hipotecada se divide, en cuyo caso se conserva el derecho intacto pero con la ventaja de poder exigir la totalidad de la suma asegurada contra cualquiera de las nuevas fincas.

### 2.9.- Con especialidad o determinación

LACRUZ considera que “en la constitución de la hipoteca deben quedar determinados los bienes sobre los que recae y la obligación que garantiza”<sup>14</sup>. Esta característica de la hipoteca se encuentra regulada en el artículo 119 y siguientes LH y en el 216 y siguientes del Reglamento Hipotecario (en adelante RH).

Habitualmente, con hipoteca se garantizan créditos a medio y largo plazo. En el tráfico moderno es frecuente que estos créditos se concierten en relación con el inmueble hipotecado (pagar el piso o apartamento comprado, edificar o reconstruir la casa, etc.).

La hipoteca inmobiliaria otorga una protección más eficaz al acreedor por la naturaleza de los bienes que garantizan la obligación principal.

## 3. Clases de hipoteca

Los diferentes tipos de hipoteca se pueden agrupar del siguiente modo:

- Clasificación legal: según el artículo 137 LH las hipotecas pueden ser:
  - o Voluntarias, reguladas en el artículo 138 LH. Lo son las convenidas entre partes o impuestas por disposición del dueño de los bienes sobre que se establezcan. La doctrina establece una subclasificación:
    - Convencionales
    - Por acto unilateral
  - o Legales, que se encuentran reguladas en el artículo 158.1 LH. Se considera que sólo lo serían las admitidas expresamente por las leyes con tal carácter. La ley se limita a conceder un derecho a exigir su constitución. A su vez, pueden subdividirse en:
    - Expresas o públicas: han de ser inscritas en el Registro

---

<sup>14</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.; SANCHO REBULLIDA, F.; LUNA SERRANO, A.; DELGADO ECHEVARRIA, J.; RIVERO HERNANDEZ, F.; RAMS ALBESA, J. *op. cit.* P. 225

- Tácitas u ocultas: este tipo de hipoteca no exige ni la constitución voluntaria o por mandato judicial ni la publicidad registral para su validez y eficacia.
  
- Clasificación por razón de requisitos objetivos
  - Por razón de los bienes hipotecados. Puede afectar a un solo bien o a una pluralidad (art. 119 y 123 LH).
  - Por razón de la obligación garantizada, según autores como LACRUZ<sup>15</sup> son:
    - De tráfico u ordinaria. Es la que asegura una obligación ya nacida y determinada. Los datos de la hipoteca (su existencia, importe y todas las circunstancias de la obligación asegurada) constan determinados en la inscripción de la hipoteca.
    - De seguridad. Es la que garantiza una obligación eventual o de cuantía indeterminada, aunque determinable dentro de unos límites. Dentro de este tipo de hipoteca se incluyen:
      - La hipoteca en garantía de obligaciones futuras o condicionales (hasta que no se cumple la condición o nace la obligación no existe una verdadera hipoteca).
      - La hipoteca en garantía de títulos al portador o transmisibles por endoso (la obligación asegurada tiene el sujeto activo indeterminado pero determinable mediante el endoso o tenencia del título).
      - La hipoteca de máximo (garantiza una obligación de cuantía indeterminada y variable, pero con especificación de la cuantía máxima asegurada con la hipoteca). Dentro de esta tiene especial relevancia la hipoteca global o flotante.
  - Por razón del rango, autores como PEÑA las clasifican en<sup>16</sup>:
    - Comunes. Son aquellas cuyo rango se decide conforme a la regla *prior tempore potior iure*, será preferente la que antes ingrese en el registro.

---

<sup>15</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.; SANCHO REBULLIDA, F.; LUNA SERRANO, A.; DELGADO ECHEVARRIA, J.; RIVERO HERNANDEZ, F.; RAMS ALBESA, J. *Elementos de derecho civil III, Derechos reales Vol. II*. 3ª ed. Rev. Madrid: Dykinson, 2009. P. 228-231

<sup>16</sup> PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M. *op. cit.* P. 119 - 122

- Preferentes. Aquellas que, a pesar de no constar o no existir cuando otra hipoteca ingresa en el Registro, tienen preferencia sobre ésta.

## 4. Sujetos

El titular del derecho real de hipoteca es siempre el acreedor hipotecario, el acreedor en garantía de cuyo crédito se ha constituido la hipoteca, y como sujeto pasivo se encuentra el dueño de la finca hipotecada (titular del derecho hipotecado), que puede ser el deudor (sujeto pasivo individual en la relación obligatoria) o un tercero.

- a) Acreedor hipotecario. Puede ser titular del derecho de hipoteca toda persona física o jurídica. Cuando hay varios acreedores (en situación de mancomunidad activa) todas ellas son cotitulares de la hipoteca que garantiza su crédito. En el caso de la fragmentación del crédito (art. 1.138 CC) no se propaga al derecho real de hipoteca, que permanece indivisible (esto es, que aunque algún acreedor cobre su parte, no puede cancelarse ni siquiera parcialmente la hipoteca, mientras subsista el crédito de alguno de los coacreedores. Si están estructurados en forma solidaria, cualquiera de ellos podrá realizar el valor de la finca ejercitando el derecho de hipoteca para la satisfacción del total del crédito (art. 143 CC). El acreedor se encuentra en una situación activa, tiene el poder de exigir del deudor la realización de una determinada conducta encaminada a la satisfacción de su crédito.
- b) Hipotecante. Para poder hipotecar una finca se requiere que pertenezca en propiedad al que la hipoteca y que tenga la libre disposición del bien o derecho que se hipoteca o se halle legalmente autorizado (art. 1.857 CC y 138 LH). También puede hacerse mediante poder especial expreso (mandato expreso) que conste en documento público (art. 139 LH). El hipotecante puede ser:
  - a. Deudor (lo más habitual), que mediante la constitución de la hipoteca garantiza su propia obligación. Está ligado a la existencia de una prestación (deuda) que necesariamente debe cumplir y de cuyo cumplimiento responde con su propio patrimonio.
  - b. Tercero, que garantiza una deuda ajena. Es el hipotecante no deudor, que si paga directamente la deuda o si se ejecuta la hipoteca que tiene sobre su finca, tiene el derecho de subrogación derivado del art. 1.210.3º CC

- c) Tercer poseedor. Esta figura aparece en el momento en que se enajena la finca hipotecada, es el tercer adquirente de dicha finca, que nunca responderá por la deuda.

## 5. Obligación garantizada y ámbito objetivo de la hipoteca

Según el artículo 105 LH *“La hipoteca podrá constituirse en garantía de toda clase de obligaciones y no alterará la responsabilidad personal ilimitada del deudor que establece el artículo 1.911 del Código Civil”*. Las obligaciones a que hace referencia el citado artículo, tienen que ser obligaciones determinadas en dar, hacer o no hacer.

Según DIEZ PICAZO, al ser un derecho de realización del valor de la cosa gravada, en base a él se recibirá una cantidad de dinero, es decir, que *“la garantía que se obtiene por medio de la hipoteca es necesariamente pecuniaria”*<sup>17</sup>, no obstante, la obligación garantizada no tiene que serlo necesariamente. En los casos en que no lo sea, hay que establecer una equivalencia en dinero, que determinará la responsabilidad del obligado.

La hipoteca garantiza la satisfacción del principal en que consiste el importe de la deuda asegurada con ella, de los intereses ordinarios o convencionales (la garantía de la hipoteca alcanza además de al importe total de la obligación principal, a los intereses, si los devenga, vencidos y no pagados) y moratorios que el mismo devengue (en principio la hipoteca no alcanza a garantizar los posibles intereses nacidos de la morosidad culposa en el cumplimiento de la obligación pecuniaria garantizada, pero se puede pactar expresamente que así sea) y también de los gastos y costas que, en su caso, genere la realización del valor del bien hipotecado (los gastos de ejecución y costas judiciales, pero deberá ser pactado y la hipoteca, en cuanto a esto, será de máximo, es decir, que la extensión requiere pacto expreso en el que se fije la cuantía máxima por la que responde la finca hipotecada).

En cuanto al objeto de la hipoteca, debe señalarse que es un derecho inmobiliario, por tanto sólo los bienes inmuebles son susceptibles de ser gravados con ella, pero también, por extensión lo serán los derechos reales inmobiliarios, siempre que sean susceptibles de tráfico. Esto se encuentra regulado en los artículos 1.874 CC y 106 LH.

---

<sup>17</sup> DIEZ-PICAZO, L.; GULLÓN, A. *op. cit.* P.460

La garantía hipotecaria, que se centra en el bien inmueble hipotecado, puede extenderse a otros bienes que tienen conexión con él, y en este sentido, el artículo 1.877 CC y 109 LH determinan que la hipoteca se extiende a las accesiones naturales, las mejoras y a las indemnizaciones concedidas, entre otros.

De los artículos que siguen al 109 LH, LACRUZ distingue tres apartados<sup>18</sup>:

- a) Extensión legal: supone la inclusión legal en el objeto de la hipoteca (en el inmueble) de determinados elementos (como las accesiones naturales y las mejoras) aunque no se mencionen en el contrato. El artículo 110 LH desarrolla al 109 en cuanto a la extensión legal.
- b) Extensión paccionada: las partes interesadas pueden pactar y regular la extensión de la hipoteca de acuerdo a sus conveniencias. Esto se deduce a contrario de las exclusiones enumeradas en el artículo 111 LH.
- c) Extensión respecto del tercer poseedor: cuando la finca hipotecada pasa a manos de un subadquirente, su condición de tercero en la constitución de la relación hipotecaria aconseja recortar el alcance objetivo de la hipoteca, excluyendo los elementos que procedan del propio subadquirente (art 112 LH). Respecto a estos, el tercer poseedor puede exigir su importe o retener los objetos, según se determina en el artículo 113 LH.

## 6. Venta de la finca hipotecada

La hipoteca no excluye del tráfico la finca gravada, por tanto el propietario puede venderla con toda licitud y sin perjuicio del comprador que conoce el gravamen con el que adquiere el bien. LACRUZ considera que en esta situación se crean tres posiciones distintas<sup>19</sup>:

- a) Tercer poseedor: surge con la enajenación de la finca hipotecada respecto al comprador. Es distinto del tercero hipotecario, ya que es tercero por cuanto no es parte en la relación obligatoria ni lo ha sido en la constitución de la relación real. El tercer poseedor es el tercer adquirente de la finca hipotecada. El deudor

---

<sup>18</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.; SANCHO REBULLIDA, F.; LUNA SERRANO, A.; DELGADO ECHEVARRIA, J.; RIVERO HERNANDEZ, F.; RAMS ALBESA, J. *op. cit.* P. 265-286

<sup>19</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.; SANCHO REBULLIDA, F.; LUNA SERRANO, A.; DELGADO ECHEVARRIA, J.; RIVERO HERNANDEZ, F.; RAMS ALBESA, J. *op. cit.* P. 284-287

sigue siendo el que lo era aunque enajene la finca hipotecada, el cual sigue respondiendo con todos sus bienes presentes y futuros; el tercero no debe ni responde y en cualquier caso sus bienes presentes y futuros no están afectos en garantía del cumplimiento de la obligación.

- b) Asunción de la deuda: la finca hipotecada en poder del comprador, continua afecta a la efectividad de la responsabilidad del deudor, junto con sus bienes. El vendedor y el deudor pueden pactar la asunción de la deuda, el virtud del cual, el comprador deviene deudor y responderá no sólo con la finca sino también con todos sus bienes presentes y futuros, quedando el vendedor liberado y sus bienes desafectos (art. 118.1 LH).
- c) Delegación del pago: se regula en el artículo 118.2 LH. En este caso, a diferencia del anterior, no se trata de una acción liberatoria sino que es un tipo de pago con subrogación especial.

## **7. Prescripción y extinción de la hipoteca**

Según establecen los artículos 1.964 CC y 128 LH, la acción hipotecaria prescribe a los 20 años. Existe disparidad entre este plazo y el de prescripción del crédito garantizado, que normalmente es de 15 años (art. 1.964 CC). Doctrinalmente hay diversas opiniones sobre la prescripción de uno respecto del otro.

Autores como ROCA SASTRE consideran que esta disparidad se resuelve estimando que si el crédito es hipotecario prescribirá a los 20 años. DIEZ PICAZO entiende que la prescripción extintiva del crédito hipotecario no produce la extinción de la acción hipotecaria; prescrito el crédito en cuanto tal, a los 15 años, el acreedor dispone hasta los 20 de la acción real hipotecaria, es decir que la responsabilidad del deudor se limita a la cosa gravada y no alcanza a otros bienes de su patrimonio. Para PEÑA la hipoteca puede extinguirse por prescripción de dos modos: por vía de consecuencia, cuando prescribe el crédito, o por vía directa cuando, aunque persista el crédito, prescriba el derecho real; LACRUZ considera que extinguido el crédito no puede subsistir la hipoteca, como postulado lógico de la accesoriedad de la garantía, que no puede subsistir sin un quid garantizado.

En cuanto a la extinción, como derecho accesorio de un crédito, la hipoteca se extingue cuando se extingue la obligación que garantiza. El artículo 1.156 CC enumera las causas de extinción de la hipoteca, además también existen otras que no se regulan en este artículo como el mutuo disenso, la renuncia, la resolución y rescisión, etc.

Lo que sucede es que debido a la publicidad registral, mientras no se cancele la inscripción, la extinción no surte efecto contra terceros. El deudor podrá pedir y el Registrador deberá practicar la cancelación de la hipoteca cuando se haya extinguido la obligación garantizada (art. 79.2º LH)

Como derecho real, la hipoteca se extingue también por las causas genéricas de extinción de los derechos reales: destrucción total del inmueble, expropiación, renuncia, consolidación, expiración del término o cumplimiento de la condición resolutoria, etc.

Específicamente, en cuanto a hipoteca, se extingue por prescripción (art 1.964 CC y 128 LH), por ejecución de hipoteca preferente, por caducidad de la inscripción (disposición transitoria tercera LH) y por cancelación de su inscripción.

Las causas de extinción de la hipoteca, como derecho real y como derecho real de hipoteca precisamente, no determinan la extinción de la obligación, que es, respecto de aquella, principal, puesto que la regla *accessorium sequitur principale* no es reversible, es decir, que aunque se extinga la hipoteca, la obligación del deudor subsistirá.

En mi opinión, del mismo modo que la hipoteca se extingue cuando lo hace la obligación que garantiza, es decir cuando desaparece el crédito, ya que es accesoria a éste, con la prescripción debería ocurrir lo mismo. En este sentido coincido con Lacruz y con la vía de consecuencia de Peña, que consideran que prescrito el crédito la hipoteca no puede subsistir, y es que ésta última se creó para garantizar el crédito, y si éste desaparece no tiene sentido que la hipoteca subsista.

## **8. Responsabilidad hipotecaria**

La responsabilidad es una cualidad intrínseca de la deuda. Existe antes de que se produzca el cumplimiento de la deuda y antes y con independencia de que se añada a la obligación una garantía que proporcione seguridad al cumplimiento. Las características son:

- Personal. Es el deudor quien responde del cumplimiento
- Universal o ilimitada. Afecta a todos los bienes del deudor.
- Permanente. Si los bienes presentes no bastan para cumplir la obligación quedan afectados los bienes futuros. Mientras la obligación no se cumpla la responsabilidad no desaparece.

La responsabilidad personal (o patrimonial) del deudor existe desde que la obligación nace hasta que se extingue, y existe respecto del acreedor, que podrá realizar su crédito dirigiéndose contra el patrimonio del obligado, que es el soporte real que asegura el cumplimiento de todas las obligaciones.

El principio de responsabilidad patrimonial universal se encuentra regulado en el artículo 1.911 CC *“Del cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes, presentes y futuros”* y en el 105 LH *“La hipoteca podrá constituirse en garantía de toda clase de obligaciones y no alterará la responsabilidad personal ilimitada del deudor que establece el artículo 1.911 del Código Civil”*.

De estos artículos se desprende que la responsabilidad patrimonial universal del deudor emana de la relación jurídica obligatoria, es decir del crédito garantizado, y no del derecho real con el que se garantiza, afirmación contraria a la creencia extendida entre la sociedad de que el deudor responde con todo su patrimonio debido a la constitución de la hipoteca.

#### *8.1 Responsabilidad limitada del artículo 140 LH*

La venta de la finca hipotecada sin que el adquirente se subrogue en la posición jurídica del deudor determina que el deudor continuará respondiendo del cumplimiento de la obligación con todo su patrimonio (art. 1.911 CC) del que ya no forma parte el bien hipotecado (que seguirá desempeñando la función de garantía, cualquiera que sea el tercero que lo tenga en su poder).

No obstante, el artículo 140 de la Ley Hipotecaria admite el pacto por el cual la obligación garantizada se hace efectiva únicamente sobre el bien hipotecado, dando origen a la comúnmente llamada hipoteca de responsabilidad limitada, estableciendo que: *“No obstante lo dispuesto en el artículo 105, podrá válidamente pactarse en la escritura de constitución de la hipoteca voluntaria que la obligación garantizada se haga solamente efectiva sobre los bienes hipotecados”*.

En este supuesto y de conformidad con el artículo 140 LH citado, la responsabilidad del deudor y la acción del acreedor, en virtud del préstamo hipotecario, *“quedarán limitadas al importe de los bienes hipotecados, y no alcanzarán a los demás bienes del patrimonio del deudor”*.

Para que este pacto sea válido debe realizarse en el momento de constitución de la hipoteca, sólo será posible para las hipotecas voluntarias, y dicho pacto deberá constar en escritura pública e inscribirse en el Registro de la Propiedad para producir efectos frente a terceros.

Además, para que se dé esta posibilidad, una vez producido el incumplimiento el acreedor debe instar la ejecución hipotecaria del bien hipotecado, no basta con que el acreedor se sienta satisfecho su crédito adjudicándose el bien hipotecado.

Considero que esta opción sería una buena solución para los problemas actuales de ejecución, ya que limita la responsabilidad del deudor. No obstante es una situación que se lleva a cabo en muy pocas ocasiones ya que en general la entidad bancaria no da opción a los deudores a negociar, sino que éstos deben adherirse a las condiciones impuestas por los primeros.

## CAPITULO II. LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA JUDICIAL

### 1. Introducción

Existen dos tipos de ejecución, la ejecución judicial y la extrajudicial (regulada en el artículo 129 LH). Según MARTIN PASTOR, el procedimiento extrajudicial “no constituye un proceso de ejecución, sino simplemente un procedimiento para la venta extrajudicial en pública subasta del inmueble hipotecado partiendo de la inscripción registral vigente”<sup>20</sup>. El presente capítulo se centrará en la primera de ellas, por ser la más común.

Según DE LA OLIVA SANTOS, “cuando la garantía se constituye mediante escritura pública [imprescindible en el caso de la hipoteca], el acreedor dispone de uno de los títulos ejecutivos del artículo 517 LEC, lo que le permite [...] acceder de modo inmediato a la ejecución sin necesidad de promover previamente un proceso de declaración”<sup>21</sup>.

El citado artículo establece que “*La acción ejecutiva deberá fundarse en un título que tenga aparejada ejecución*”. Asimismo, regula un numerus clausus de los títulos que llevan aparejada ejecución, entre los que se incluyen las escrituras públicas, que será el título ejecutivo que acreditará la inscripción de la hipoteca en el Registro.

Además, el acreedor dispone de un cauce especial restringido a la ejecución sobre bienes hipotecados, que la misma LEC regula en los artículos 681 a 698. Este cauce procesal especial permite a los acreedores “obtener una rápida satisfacción de su derecho mediante una actividad jurisdiccional ejecutiva limitada a la realización de la garantía”<sup>22</sup>. En lo no regulado en la norma especial citada deberá acudir supletoriamente a las normas de ejecución ordinaria<sup>23</sup>.

---

<sup>20</sup> ORTELLS RAMOS, M; MASCARELL NAVARRO, M.J.; CÁMARA RUIZ, J.; JUAN SÁNCHEZ, R.; BONET NAVARRO, J.; BELLIDO PENADES, R.; CUCARELLA GALIANA, L.A.; MARTIN PASTOR, J. *Derecho Procesal Civil*. 2ª ed. Rev. Navarra: Aranzadi, 2001. P. 863

<sup>21</sup> DE LA OLIVA SANTOS, A.; Díez-PICAZO GIMÉNEZ, I.; VEGAS TORRES, J. *Derecho Procesal Civil. Ejecución forzosa y procesos especiales*. Madrid: Centro de estudios Ramón Areces, 2000. P. 293

<sup>22</sup> DE LA OLIVA SANTOS, A.; Díez-PICAZO GIMÉNEZ, I.; VEGAS TORRES, J. *ibid.*

<sup>23</sup> Art. 538 a 680 LEC.

## Según ARMENTA DEU

el acreedor posee una tutela limitada a realizar la garantía real, esto significa que quien acude a esta vía procesal renuncia momentáneamente a que se embarguen bienes del ejecutado [los no hipotecados], confiando en que el valor de los bienes dados en garantía satisfaga su derecho. De ahí que, sólo después de la subasta de tales bienes y únicamente si su producto es insuficiente, se podrá solicitar el embargo por la cantidad que reste, esta vez por el cauce ordinario de la ejecución<sup>24</sup>.

Tal y como se ha indicado, para el caso de que el importe obtenido con la subasta no fuera suficiente para cubrir el crédito, el artículo 579 LEC establece que *“el ejecutante podrá pedir el despacho de la ejecución por la cantidad que falte, y contra quienes proceda, y la ejecución proseguirá con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución”*.

La cantidad procedente de la ejecución que percibirá el acreedor no podrá superar la cantidad asegurada con el bien hipotecado. Tal y como se indicó en el capítulo anterior, en la escritura de constitución debe constar determinado el importe que se garantiza con la hipoteca y éste será el límite a percibir por el ejecutante. En este sentido, MARTÍN PASTOR establece que *“El acreedor únicamente podrá reclamar el pago de las cantidades que estén garantizadas por la hipoteca [...] constituidas por el principal de la obligación asegurada y los intereses ordinarios que se hayan pactado”*<sup>25</sup>.

En relación a esto, el artículo 682.2 LEC exige que en la escritura de constitución de la hipoteca conste:

- El precio en que los interesados tasan la finca o el bien hipotecado, para que sirva de tipo a la subasta. Dicho valor puede ser modificado a través del otorgamiento de una nueva escritura, si varía el valor de la finca y las partes implicadas llegan a un acuerdo al efecto. Esta valoración del bien en la escritura, permite, según DE LA OLIVA SANTOS, *“prescindir del trámite de avalúo, con la consiguiente agilización del procedimiento”*<sup>26</sup>.
- Un domicilio, que fijará el deudor, para la práctica de los requerimientos y de las notificaciones.

---

<sup>24</sup> ARMENTA DEU, T. *Lecciones de Derecho Procesal Civil*. 5ª ed. Madrid: Marcial Pons, 2010. P. 454

<sup>25</sup> ORTELLS RAMOS, M; MASCARELL NAVARRO, M.J.; CÁMARA RUIZ, J.; JUAN SÁNCHEZ, R.; BONET NAVARRO, J.; BELLIDO PENADES, R.; CUCARELLA GALIANA, L.A.; MARTIN PASTOR, J. *op. cit.* P. 875

<sup>26</sup> DE LA OLIVA SANTOS, A.; DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I.; VEGAS TORRES, J. *op. cit.* P. 302

La deuda cuyo pago se reclama debe ser cierta, líquida, vencida y exigible.

## 2. Procedimiento

La ejecución se encuentra regulada en el Título III de la LEC, en el que se recogen las disposiciones generales. Debemos acudir al Título IV de la misma ley, relativo a la ejecución dineraria, en el que en su capítulo V (art. 681 a 698) se regulan las particularidades de la ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados.

Debemos empezar analizando la competencia. Para el caso de los bienes inmuebles, conocerá el Juzgado de Primera Instancia del lugar en que radique la finca y si ésta radicare en más de un partido judicial conocerá el Juzgado de Primera Instancia de cualquiera de ellos, a elección del demandante (art. 684.1.1 LEC).

La legitimación activa en el proceso, según ARMENTA DEU, “se reconoce sólo a quien aparezca en el Registro como titular del crédito garantizado”<sup>27</sup>. Es por ello que los cambios de titularidad del crédito deben hacerse constar en el Registro.

Por otro lado, la legitimación pasiva la tiene el deudor, y en su caso, el hipotecante no deudor o el tercer poseedor de los bienes hipotecados, siempre que éste último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes (art. 685.1 LEC).

En cuanto al tercer poseedor, si no acreditó al acreedor su adquisición deberá notificársele el procedimiento para poder personarse como parte (art. 689.1 LEC), tal notificación no será exigible si el tercer poseedor adquirió el bien después de que se haya hecho constar en el Registro la iniciación del procedimiento, sin perjuicio de que pueda personarse como parte, siempre que acredite la inscripción de su título (art. 662.1 LEC).

### 2.1 Desarrollo del procedimiento

El procedimiento se inicia mediante demanda ejecutiva, que tal y como se establece en el artículo 685.1 LEC *“deberá dirigirse frente al deudor y, en su caso, frente al*

---

<sup>27</sup> ARMENTA DEU, T. *op. cit.* P. 456

*hipotecante no deudor o frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados, siempre que este último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes”.*

A la demanda se acompañarán el título ejecutivo o títulos de crédito y los documentos que se establecen en la LEC. Esto se encuentra regulado en el artículo 685.2, que también establece que si no se pudiese presentar el título inscrito, deberá acompañarse la demanda con certificación del Registro que acredite la inscripción y subsistencia de la hipoteca.

ARMENTA DEU sintetiza los requisitos específicos de la hipoteca del artículo 685 (que deben añadirse a los generales del artículo 549) que debe contener la demanda, en los siguientes: *“existencia y subsistencia de la hipoteca, extensión subjetiva de la misma, cantidades cubiertas por la garantía hipotecaria, identificación del ejecutado indicando el concepto en que se les demanda, y petición de realización de garantía”*<sup>28</sup>.

MARTIN PASTOR señala que *“una vez presentada la demanda, el órgano jurisdiccional deberá pronunciarse sobre el despacho de la ejecución [...]. Si el juez despacha ejecución, en el mismo auto ordenará que se notifique tal despacho y que se requiera de pago al deudor”*<sup>29</sup>.

El requerimiento de pago se encuentra regulado en el artículo 686 LEC, que establece que *“en el auto por el que se autorice y despache la ejecución se mandará requerir de pago al deudor y, en su caso, al hipotecante no deudor o al tercer poseedor contra quienes se hubiere dirigido la demanda, en el domicilio que resulte vigente en el Registro”*.

La falta de pago, que según DE LA OLIVA SANTOS es *“requisito imprescindible para proceder ejecutivamente contra el bien hipotecado”*<sup>30</sup>, debe acreditarse mediante requerimiento fehaciente al deudor, al hipotecante no deudor o al tercer poseedor, salvo constancia de haberlo realizado extrajudicialmente. No cabe en ningún caso prescindir de notificar al ejecutado el despacho de la ejecución. Intentado sin efecto el requerimiento se publicará por edictos.

---

<sup>28</sup> ARMENTA DEU, T. *op. cit.* P. 457

<sup>29</sup> ORTELLS RAMOS, M; MASCARELL NAVARRO, M.J.; CÁMARA RUIZ, J.; JUAN SÁNCHEZ, R.; BONET NAVARRO, J.; BELLIDO PENADES, R.; CUCARELLA GALIANA, L.A.; MARTIN PASTOR, J. *op. cit.* P. 879

<sup>30</sup> DE LA OLIVA SANTOS, A.; DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I.; VEGAS TORRES, J. *op. cit.* P. 306

Cuando la ejecución se siga sobre bienes hipotecados, se reclamará del registrador certificación de dominios y cargas, debiendo constar en ella que la hipoteca a favor del ejecutante se halle subsistente y sin cancelar. El registrador hará constar por nota marginal en la inscripción de la hipoteca que se ha expedido la certificación, su fecha y la existencia del procedimiento a que se refiere. Mientras no se cancele por mandamiento del Secretario Judicial la nota marginal, el registrador no podrá cancelar la hipoteca por causas distintas que la propia ejecución. Si la hipoteca resultara inexistente o cancelada, el Secretario judicial dictará decreto poniendo fin a la ejecución. Todo ello se encuentra regulado en el artículo 688 LEC.

Según MARTIN PASTOR, la obtención del valor a cambio del bien hipotecado puede realizarse mediante cualquiera de los modos previstos en el proceso de ejecución ordinaria<sup>31</sup>. Este autor considera que “la norma procesal civil únicamente prevé determinadas especialidades en el caso de la administración forzosa y de la subasta pública judicial”<sup>32</sup>

En la administración forzosa, que se encuentra regulada en el artículo 690 LEC, el acreedor puede solicitar la administración forzosa o posesión interina del bien en los diez días siguientes al requerimiento de pago o desde el despacho de la ejecución (si el requerimiento fue extrajudicial). Si hay varios acreedores la administración se encomienda al que fuera preferente registral.

El efecto de la administración es el cobro por el acreedor de las rentas vencidas y no satisfechas, si así se hubiera estipulado. La posesión interina se comunicará al ocupante de la finca, que estará obligado a pagar al administrador lo que debiera pagar al propietario. Si el inmueble estuviera desocupado, el administrador será puesto en la posesión material del mismo.

En este sentido, DE LA OLIVA SANTOS matiza que “la administración no impide que se inicien y se desarrollen hasta su fin las actuaciones encaminadas a la enajenación forzosa del bien”<sup>33</sup>. La administración finalizará como norma general a los dos años para las hipotecas inmobiliarias.

---

<sup>31</sup> Administración forzosa, venta forzosa mediante subasta pública judicial, convenio, mediante persona o entidad especializada y mediante adjudicación forzosa.

<sup>32</sup> ORTELLS RAMOS, M; MASCARELL NAVARRO, M.J.; CÁMARA RUIZ, J.; JUAN SÁNCHEZ, R.; BONET NAVARRO, J.; BELLIDO PENADES, R.; CUCARELLA GALIANA, L.A.; MARTIN PASTOR, J. *op. cit.* P. 881

<sup>33</sup> DE LA OLIVA SANTOS, A.; DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I.; VEGAS TORRES, J. *op. cit.* P. 308

En cuanto a la subasta, para la realización de la convocatoria deben haber transcurrido no menos de 30 días desde el requerimiento de pago y en su caso desde las notificaciones al tercer poseedor y a los titulares de derechos no preferentes a la hipoteca. La subasta de la finca hipotecada se llevará a cabo a instancia del acreedor, del deudor o del tercer poseedor.

La subasta de bienes hipotecados, sean muebles o inmuebles se llevará a cabo con arreglo a lo dispuesto en la LEC para la subasta de bienes inmuebles, esto es, artículo 655 y siguientes, en los cuales se profundizará posteriormente. Una vez llevada a cabo la subasta de los bienes hipotecados, se procederá al pago al ejecutante y reparto del sobrante, regulado en el artículo 692 LEC.

El precio del remate se destinará por este orden:

- a) A pagar al ejecutante el principal de su crédito, los intereses devengados y las costas causadas, sin exceder el límite de la respectiva cobertura hipotecaria.
- b) A pagar a los titulares de derechos posteriores inscritos o anotados sobre el bien hipotecado (si lo obtenido con la realización de los bienes excede de la cantidad garantizada con hipoteca).
- c) Cuando el propietario del bien hipotecado fuera el propio deudor, el precio del remate, en la cuantía que exceda del límite de la cobertura hipotecaria, se destinará al pago de la totalidad de lo que se deba al ejecutante por el crédito que sea objeto de la ejecución, siempre que el propietario del bien hipotecado no se encuentre en situación de suspensión de pagos, concurso o quiebra.
- d) Finalmente, el remanente se entregará al propietario del bien hipotecado.

DE LA OLIVA SANTOS determina que “la LEC permite al ejecutado promover un incidente de oposición de fondo a la ejecución, que se sustanciará dentro de propio procedimiento especial y con suspensión de la actividad ejecutiva”<sup>34</sup>. Esta opción sólo se admite cuando se funda en una de las causas tasadas en el artículo 695 LEC<sup>35</sup>.

---

<sup>34</sup> DE LA OLIVA SANTOS, A.; Díez-PICAZO GIMÉNEZ, I.; VEGAS TORRES, J. *op. cit.* P. 310

<sup>35</sup> Para el caso de bienes inmuebles, extinción de la garantía o de la obligación garantizada y error en la determinación de la cantidad exigible.

## 2.2 Especialidades de la subasta de bienes inmuebles

La subasta de bienes inmuebles se encuentra regulada en los artículos 655 y siguientes LEC, y se aplicarán tanto a las subastas de bienes inmuebles como de bienes muebles, siempre que estos últimos se encuentren sujetos a un régimen de publicidad registral similar a los primeros.

ARMENTA DEU enumera las actuaciones que comprende la subasta del siguiente modo<sup>36</sup>:

- 1) Actuaciones preparatorias:
  - a. Certificación de dominio y cargas
  - b. Presentación de títulos de propiedad
  - c. Examen de la situación posesoria del inmueble.
- 2) Valoración de los bienes: avalúo y deducción del importe de las cargas anteriores al derecho del ejecutante.
- 3) Anuncio de la subasta
- 4) Depósito para participar
- 5) Celebración
- 6) Aprobación del remate y pago del precio

A continuación se desarrollarán algunos de estos puntos, que son los que se consideran más relevantes.

El artículo 656 LEC establece que cuando el objeto de la subasta es un bien inmueble, *“el Secretario judicial responsable de la ejecución librará mandamiento al Registrador a cuyo cargo se encuentre el Registro de que se trate para que remita al Juzgado certificación en la que consten los siguientes extremos:*

1. *La titularidad del dominio y demás derechos reales del bien o derecho gravado.*
2. *Los derechos de cualquier naturaleza que existan sobre el bien registrable embargado, en especial, relación completa de las cargas inscritas que lo graven o, en su caso, que se halla libre de cargas”.*

---

<sup>36</sup> ARMENTA DEU, T. *op. cit.* P. 437

En la misma resolución en que se mande expedir certificación de dominio y cargas de los bienes inmuebles embargados, el Secretario judicial podrá, mediante diligencia de ordenación, de oficio o a instancia de parte, requerir al ejecutado para que en el plazo de diez días presente los títulos de propiedad de que disponga, si el bien está inscrito en el Registro (artículo 663 LEC).

GARBERÍ LLOBREGAT determina que

una vez practicado el embargo de los bienes del deudor ejecutado, el tribunal ante quien se siga la ejecución adoptará de oficio todas las actuaciones precisas para la subasta judicial, de las cuales la primera ha de ser la determinación de cual sea el valor de dichos bienes, mediante la realización de su avalúo<sup>37</sup>

La valoración de los bienes inmuebles para su subasta se realizará conforme al artículo 637 (referente a valoración de bienes en general) y 666 (para bienes inmuebles en particular) LEC.

El primero de ellos establece que se procederá al avalúo de los bienes a no ser que el ejecutante y el ejecutado se hayan puesto de acuerdo sobre su valor, antes o después de la ejecución. Hay que recordar, que respecto a este punto, el artículo 682.2 LEC requiere que en la escritura de constitución de la hipoteca se especifique el valor en el que los interesados tasan la finca para que sirva de tipo en la subasta.

En cuanto al segundo artículo, éste determina que *“Los bienes inmuebles saldrán a subasta por el valor que resulte de deducir de su avalúo [...] el importe de todas las cargas y derechos anteriores al gravamen por el que se hubiera despachado ejecución cuya preferencia resulte de la certificación registral de dominio y cargas”*. En este sentido, GARBERÍ LLOBREGAT matiza que *“su valor inicial de cara a la celebración de la subasta, no será el que proporcione el acuerdo de las partes o el informe pericial [...] sino el que resulte de restar a este mismo aquella otra cantidad a la que se eleven las cargas y gravámenes que pesen sobre el bien”*<sup>38</sup>. La cuantía de las cargas vendrá consignada en la certificación emitida en base al artículo 656 LEC.

---

<sup>37</sup> GARBERÍ LLOBREGAT, J. *El proceso de ejecución forzosa en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*. 1ª ed. Madrid: Civitas, 2003. P. 781

<sup>38</sup> GARBERÍ LLOBREGAT, J. *ibid.*

En cuanto al anuncio de la subasta, se debe llevar a cabo con 20 días de antelación y en ella se señalará el lugar, día y hora, que se notificará al ejecutado con la misma antelación.

Para poder tomar parte en la subasta los postores deberán depositar, previamente, el 20 por cien del valor que se haya dado a los bienes. Además, por el mero hecho de participar en la subasta se entenderá que los postores aceptan como suficiente la titulación que consta en autos o que no exista titulación y que aceptan, asimismo, subrogarse en las cargas anteriores al crédito por el que se ejecuta, en caso de que el remate se adjudique a su favor (artículo 669 LEC).

En cuanto a la aprobación del remate y pago al ejecutante, regulado en el artículo 692 LEC con carácter especial para los bienes hipotecados, nos remitimos a lo expuesto en el subepígrafe anterior.

GARBERÍ LLOBREGAT establece una relación de actuaciones que se deben llevar a cabo con posterioridad a la aprobación del remate, estos son, “la entrega del precio del remate al ejecutante [que con carácter general se entregará al acreedor ejecutante y el remanente a los acreedores restantes] y la inscripción de la adjudicación, que corresponda del cambio de dominio del bien”<sup>39</sup>.

Finalmente, en el supuesto que la subasta quedara desierta, la LEC permite que el acreedor solicite la adjudicación de los bienes objeto de la ejecución por una cantidad igual o superior al 60 por cien de su valor de tasación. El acreedor dispone de 20 días para realizar dicha petición o sino el Secretario Judicial procederá al alzamiento del embargo a instancias del ejecutado (artículo 671 LEC).

### **3. Problemática en tiempos de crisis**

#### *3.1 Disminución del valor del inmueble*

Para la efectiva constitución de la hipoteca se requiere, como se ha dicho ya en varias ocasiones a lo largo del presente trabajo, que conste en Escritura Pública y que se inscriba en el Registro.

---

<sup>39</sup> GARBERÍ LLOBREGAT, J. *op. cit.* P. 793-796

En el momento de la constitución, ambas partes (deudor o hipotecante no deudor y acreedor) determinan o pactan el valor en el que tasan la finca. En este caso, la figura del tercer poseedor no tiene cabida ya que aparece en el momento en que se transmite la finca hipotecada, no en la constitución de dicha garantía.

El problema que se da en la ejecución, es que mediante la subasta el inmueble se infravalora y por tanto a resultas de ésta se obtiene un importe que no alcanza a cubrir la deuda pendiente. Además, en multitud de ocasiones, debido a la escasa publicidad, acuden pocos postores que acaban adquiriendo el inmueble por un importe sensiblemente inferior al de su tasación. A éste respecto, debe tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 670.1 LEC<sup>40</sup>.

El valor del inmueble dado en garantía tiene que poder cubrir el importe pendiente del crédito que se garantiza, por tanto, el hecho de que el inmueble pierda valor en la subasta, supone que en ocasiones no pueda cubrir dicho importe pendiente, lo que supondrá que el acreedor se deba dirigir a otros bienes del deudor para poder satisfacer su deuda, de conformidad con el principio de responsabilidad patrimonial universal del artículo 1.911 CC.

Una posible solución a este problema, sería una subasta electrónica, realizada a través de internet, que permitiría la participación de un mayor número de licitadores, y por tanto aumentaría la posibilidad de obtener un remate mayor.

### *3.2 Regulación de la LEC: Adjudicación al Banco por el 60 por cien. ¿Enriquecimiento injusto?*

El artículo 671 LEC permite, como ya se ha dicho, para el caso de que la subasta quedara desierta, algo frecuente en estos tiempos de crisis, que el acreedor pueda pedir la adjudicación del bien subastado por una cantidad igual o superior al 60 por cien<sup>41</sup> de su valor de tasación original.

---

<sup>40</sup> Artículo 670.1 LEC: Si la mejor postura fuera igual o superior al 70 por ciento del valor por el que el bien hubiere salido a subasta, el Secretario judicial responsable de la ejecución, mediante decreto, el mismo día o el día siguiente, aprobará el remate en favor del mejor postor.

<sup>41</sup> De conformidad con la modificación realizada por el RD Ley 8/2011, de 1 de julio. Con anterioridad, era una cantidad igual o superior al 50 por cien del valor de tasación original.

Si el acreedor se adjudica el inmueble por el 60 por cien de su valor (valor por el cual fue tasado en el momento de constitución de la hipoteca) aplicará dicho importe a la cancelación de la deuda pendiente. Si dicha deuda es superior, podrá seguir reclamando el pago del diferencial al deudor en virtud del principio de responsabilidad patrimonial universal del artículo 1.911 CC. Dicho de otro modo, el importe por el cual se adjudica el inmueble el acreedor es el que se descuenta de la deuda y no el valor de tasación de dicho inmueble que es sensiblemente superior y que en el momento de constitución de la hipoteca cubría la totalidad de la deuda. Es por ello que cabe plantearse si en procedimientos como el indicado se produce un enriquecimiento injusto por parte de los acreedores (generalmente entidades bancarias).

En mi opinión sí que se puede considerar que se está produciendo un enriquecimiento injusto ya que el acreedor hace suyo el bien hipotecado por un importe equivalente al 60 por cien del valor que se fijó en la escritura de constitución de la garantía real, cuando el valor de tasación del inmueble es superior y en la mayor parte de los casos permitiría cubrir la totalidad de la deuda. Debe tenerse presente que el Banco puede vender el inmueble por un importe superior al del crédito pendiente y aun así seguir reclamando la deuda no cubierta por el valor de adjudicación.

Considero que si el acreedor se adjudica el bien con el que se garantiza la deuda (sea por el valor que sea) debe extinguirse la responsabilidad personal universal del deudor. Nos estamos refiriendo a la figura conocida como dación en pago, que se tratará en el capítulo siguiente, donde también se expondrán algunos argumentos jurisprudenciales a favor de la misma y que respaldan la argumentación que se acaba de realizar.

Evidentemente, una solución como la apuntada, en un momento en que el mercado inmobiliario está a la baja, podría perjudicar al acreedor que se estaría adjudicando un inmueble por un valor de tasación superior al valor de mercado de dicho inmueble en el momento de su adjudicación. Una posible solución sería practicar una segunda tasación durante el procedimiento de ejecución hipotecaria y que el acreedor se adjudicase el inmueble por la totalidad de ese valor, aplicándolo a la cancelación de la deuda. En el supuesto que dicho importe no la cubriese en su totalidad, el deudor debería hacer frente al diferencial en virtud del principio de responsabilidad patrimonial universal del artículo 1.911 CC.

## CAPITULO III. SITUACIÓN ACTUAL

### 1. La situación de España en la actualidad

#### 1.1 Panorama actual

De todos es conocido que España se encuentra inmersa en una profunda crisis económica que afecta significativamente al empleo provocando una disminución de la renta de las familias. Debido a esta pérdida de poder adquisitivo, para algunos colectivos se hace imposible el pago de las cuotas de la hipoteca, impago que acaba conduciendo al desahucio de dichas familias, que pierden su bien máspreciado, más aún si se trata de la vivienda habitual.

Estas dificultades de muchas personas han hecho aflorar la conciencia de que deben adoptarse medidas que contribuyan a aliviar la situación de los deudores hipotecarios sin recursos.

#### 1.2 Situación de impagos hipotecarios

Debido a la crisis económica, que provoca pérdida de trabajo y disminución de la renta, una parte de los deudores dejan de poder pagar sus préstamos. Este aumento de la morosidad ha provocado que se lleven a cabo más ejecuciones hipotecarias que años atrás.

Según un informe del Colegio de Registradores de la Propiedad, Bienes Muebles y Mercantiles de España del año 2012<sup>42</sup>, la morosidad de los créditos hipotecarios subió a un 3,63 por cien en el caso de particulares, en relación a la cantidad de hipotecas constituidas, mientras que el crédito a promotores ha alcanzado una tasa de morosidad del 30 por cien.

Es interesante destacar que la morosidad en particulares es una cifra muy reducida en comparación con el total de hipotecas constituidas. Esto es importante en cuanto que la

---

<sup>42</sup> COLEGIO DE REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD, BIENES MUEBLES Y MERCANTILES DE ESPAÑA. *Panorama Registral, Impagos hipotecarios de vivienda 2012* [en línea]. <[http://www.registradores.org/detalle\\_nota\\_prensa.jsp?DS48.PROID=21679](http://www.registradores.org/detalle_nota_prensa.jsp?DS48.PROID=21679)> [Consulta: 10 mayo 2013]

sensación que aportan los medios de comunicación es de que en la actualidad la gran mayoría de los préstamos garantizados con hipotecas que se constituyeron no se están pagando, cuando la realidad es que el mercado hipotecario funciona con normalidad en un 96 por cien de los casos.

El Colegio de Registradores elabora el estudio en base a tres aspectos, que son los procedimientos de ejecución hipotecaria iniciados, las adjudicaciones por ejecución de hipoteca y las daciones en pago.

En el año 2012 se expidieron 65.778 certificaciones de inicio de procedimiento de ejecución hipotecaria sobre vivienda, cuyos titulares eran personas físicas

Las comunidades con mayor cantidad de procedimientos iniciados son Andalucía, Cataluña, Valencia y Madrid. El 74,76 por cien de los procedimientos se llevan a cabo sobre primera vivienda.

De entre el número de procedimientos iniciados en 2012, se registraron 38.976 adjudicaciones por ejecución de hipoteca sobre vivienda de personas físicas. El 77,06 por cien de dichas adjudicaciones se corresponden con primera vivienda. Este dato es muy significativo debido a que la pérdida de la primera vivienda tiene un impacto social muy superior a la segunda residencia.

Finalmente, se registraron 14.229 daciones en pago en 2012, lo cual supone un 21 por cien respecto del total de ejecuciones iniciadas.

### *1.3. Medidas adoptadas por la Junta de Andalucía*

Debido a la crisis económica y a los procedimientos de ejecución realizados, muchas viviendas han quedado vacías. Para intentar remediar esta situación, la Comunidad de Andalucía ha publicado el 9 de abril de 2013 en su Boletín Oficial (BOJA) el Decreto Ley 6/2013 de medidas para asegurar el cumplimiento de la Función Social de la Vivienda.

Éste, en su exposición de motivos, señala que las personas tienen derecho a una vivienda digna y adecuada, tal y como establece a su vez la Constitución. La no ocupación, el no destino de un inmueble al uso residencial previsto por el planeamiento urbanístico, supone un grave incumplimiento de su función social.

Andalucía es la Comunidad Autónoma con más desahucios, asimismo se estima en más de 700.000 el número de viviendas vacías, muchas de ellas en manos de personas jurídicas y entidades financieras. En esta comunidad, el arrendamiento supone solamente un 16,9 por cien del parque de viviendas, lo cual comporta un desorbitado parque de viviendas sin uso o infrautilizadas y una demanda insatisfecha, debido a una oferta insuficiente y a precios inadecuados.

Este Decreto Ley es un compendio de iniciativas de actuación sobre las viviendas deshabitadas, mediante el cual se modifica la Ley 1/2010, de 8 de marzo, reguladora del Derecho a la Vivienda en Andalucía.

Esta norma considera que forma parte del contenido del derecho de propiedad destinar de forma efectiva el bien al uso habitacional previsto para éste. Es por esto, que se encarga de regular la actuación de las Administraciones Públicas para hacer efectivo el derecho, dotándolas de potestades de declaración, inspección y sanción a fin de garantizar el derecho a la vivienda y el efectivo uso residencial de aquella.

Con el fin de garantizar el ejercicio efectivo del derecho a una vivienda digna, el Real Decreto establece que los planes de vivienda y suelo recogerán las modalidades de ayudas para la vivienda protegida que se consideren necesarias, entre otras, préstamos cualificados, subsidiaciones de los préstamos, ayudas para facilitar el pago del precio de la vivienda o de la renta del arrendamiento, ayudas específicas a los jóvenes, ayudas a los promotores y ayudas para fomentar la oferta de viviendas en régimen de arrendamiento.

El Decreto Ley añade a la Ley un par de títulos. El primero de ellos, denominado Instrumentos Administrativos para evitar la existencia de viviendas deshabitadas, se encarga de definir el concepto de vivienda deshabitada, que se considera como aquella que está más de 6 meses en el curso de un año sin uso residencial.

Establece el procedimiento contradictorio para la declaración de una vivienda deshabitada y durante éste, se ofrecen medidas de fomento a la propiedad destinadas a facilitar el arrendamiento, que pueden aceptarse o no. Dichas medidas no se ofrecen en el caso de que la titularidad de la vivienda sea de una persona jurídica. Si se declara deshabitada se inscribirá en el Registro de Viviendas Deshabitadas, el cual se crea a partir de este Decreto Ley, como instrumento básico para el control y seguimiento de las viviendas que hayan sido declaradas deshabitadas.

Asimismo se establece que se impulsarán medidas de fomento para evitar la existencia de viviendas deshabitadas, tarea que corresponde a la Consejería competente. No obstante, el Decreto Ley hace una enumeración de posibles medidas que se pueden ofrecer:

- a) Las medidas de intermediación en el mercado del arrendamiento de viviendas que garanticen su efectiva ocupación.
- b) El aseguramiento de los riesgos que garanticen el cobro de la renta, los desperfectos causados y la defensa jurídica de las viviendas alquiladas.
- c) Las medidas fiscales que determinen las respectivas Administraciones Públicas en el ejercicio de sus competencias.
- d) Las subvenciones para personas propietarias y arrendatarias y entidades intermediarias.

El segundo título que se adiciona a la Ley 1/2010, se refiere al ejercicio de la potestad de inspección y de la potestad sancionadora. La primera se lleva a cabo para asegurar el efectivo derecho a la vivienda y evitar la situación de viviendas deshabitadas y la segunda realiza una clasificación de las infracciones que se pueden dar en materia de viviendas, con una valoración de muy graves, graves y leves. Uno de los comportamientos que se pueden calificar como muy graves es no dar efectiva habitación de la vivienda siempre que el propietario sea persona jurídica.

El Decreto Ley establece las sanciones que se deberán imponer a cada una de las infracciones, siendo de hasta 9.000 euros para infracciones muy graves, de hasta 6.000 para las graves y de hasta 3.000 para aquellas que sean leves, no pudiendo ser en ningún caso inferiores a 1.000 euros.

Cuando las infracciones afecten a varias viviendas, aunque pertenezcan a la misma promoción, podrán imponerse tantas sanciones como infracciones se hayan cometido respecto a cada vivienda cuando la conducta infractora sea individualizada en relación con viviendas concretas. Además, para las infracciones graves y muy graves prevé sanciones accesorias.

En mi opinión, estas medidas pueden favorecer el acceso al mercado inmobiliario de viviendas actualmente desocupadas con lo que se conseguiría asegurar su función social. No obstante, no parece que el establecimiento de medidas sancionadoras acabe

siendo la mejor solución ya que para beneficiar a un colectivo puede acabar perjudicándose a otro (propietarios de viviendas).

## **2. Soluciones legales: reforma legislativa**

En este apartado del trabajo realizaremos un análisis de las modificaciones legislativas llevadas a cabo en España en los últimos años como consecuencia del incremento de ejecuciones hipotecarias iniciadas, así como algunos pronunciamientos jurisprudenciales que han influido en dichas modificaciones.

### *2.1 Regulación de apoyo a deudores hipotecarios.*

En este sentido se han promulgado una serie de normas destinadas a paliar un poco la situación de los deudores hipotecarios.

1.- 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. Esta es la primera reforma que se realiza, que con el fin de moderar el impacto negativo de la crisis económica sobre los ciudadanos más vulnerables y en particular sobre aquellos con cargas familiares, establece un nuevo límite de inembargabilidad para aquellas situaciones en que el importe obtenido por la venta en subasta de la vivienda habitual mediante un procedimiento de ejecución es insuficiente para cubrir la deuda garantizada. La cantidad inembargable, que se encuentra establecida en el artículo 607.1 LEC<sup>43</sup> y que coincide con el Salario Mínimo Interprofesional (SMI), se incrementará en un 50 por cien únicamente para aquellos deudores que hayan perdido su vivienda habitual, al cual se podrá sumar un 30 por cien por cada miembro de la unidad familiar que no disponga de ingresos propios regulares, salario o pensión, superiores al SMI.

Por otra parte, se modifica la Ley de Enjuiciamiento Civil, en aras a garantizar que los deudores reciban una contraprestación adecuada por el inmueble, en caso de producirse una ejecución por impago, que permita reducir al máximo la deuda

---

<sup>43</sup> Es inembargable el salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, que no exceda de la cuantía señalada para el salario mínimo interprofesional.

pendiente. Para ello, se reduce el importe que deben depositar los postores para poder concurrir en una subasta, fijándolo en un 20 por cien del valor que se haya dado a los bienes (30 por cien en la redacción anterior), facilitando la presencia de postores y la mejor adjudicación de los bienes hipotecados. Asimismo, se modifica el artículo 671 LEC, al que se ha hecho alusión en el capítulo II del presente trabajo, que establece que si la subasta quedara desierta, el acreedor puede solicitar la adjudicación por una cantidad igual o superior al 60 por cien (anteriormente el 50 por cien) del valor de tasación del inmueble.

2.- Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos. En él se establecen diversos mecanismos que tienen como finalidad permitir la reestructuración de la deuda hipotecaria de aquellos deudores en situación extremadamente difícil para atender al pago de la deuda y también la flexibilización de la ejecución de la garantía real.

Este Real Decreto-ley es de aplicación a aquellos deudores que se encuentren situados en el umbral de exclusión y cuyos contratos de préstamo se encuentren vigentes a la fecha de entrada en vigor de dicha norma.

El artículo 3 establece las circunstancias en que debe encontrarse un deudor que tiene un préstamo hipotecario sobre su vivienda habitual, para que se considere que se encuentra en el umbral de exclusión. Estas circunstancias son las siguientes:

- a) Que todos los miembros de la unidad familiar carezcan de rentas derivadas del trabajo o de actividades económicas. A estos efectos se entenderá por unidad familiar la compuesta por el deudor, su cónyuge no separado legalmente o pareja de hecho inscrita y los hijos con independencia de su edad que residan en la vivienda.
- b) Que la cuota hipotecaria resulte superior al 60 por cien de los ingresos netos que perciba el conjunto de los miembros de la unidad familiar.
- c) Que el conjunto de los miembros de la unidad familiar carezca de cualesquiera otros bienes o derechos patrimoniales suficientes con los que hacer frente a la deuda.
- d) Que se trate de un crédito o préstamo garantizado con hipoteca que recaiga sobre la única vivienda en propiedad del deudor y concedido para la adquisición de la misma.

- e) Que se trate de un crédito o préstamo que carezca de otras garantías, reales o personales o, en el caso de existir estas últimas, que en todos los garantos concurren las circunstancias expresadas en las letras b) y c).
- f) En el caso de que existan codeudores que no formen parte de la unidad familiar, deberán estar incluidos en las circunstancias a), b) y c) anteriores.

Estas circunstancias deben ser acreditadas por el deudor ante la entidad acreedora mediante la presentación de los documentos que establece el Real Decreto-Ley. Asimismo, en los contratos de préstamo en los que el deudor se encuentre situado en el umbral de exclusión, a partir del momento en que acredite dicha circunstancia ante la entidad, el interés moratorio *“será, como máximo, el resultante de sumar a los intereses remuneratorios pactados en el préstamo un 2,5 por cien sobre el capital pendiente del préstamo”*<sup>44</sup>.

El modelo de protección se establece alrededor de un Código de Buenas Prácticas al que se pueden adherir voluntariamente las entidades crediticias y las que se dedican a la concesión de préstamos o créditos hipotecarios. El seguimiento de estas entidades será supervisado por una comisión de control. Dicho Código se encuentra anexo al BOE en el que se publica el Real Decreto-Ley. La aplicación del Código se realizará para aquellas hipotecas constituidas en garantía de préstamos concedidos para la compraventa de viviendas, cuyo valor de adquisición no supere ciertos límites que determina el artículo 5 y que varían en función del número de habitantes del municipio en que se encuentre la vivienda. Las entidades deben comunicar su adhesión a dicho Código, que se publicará en el BOE, para lo cual, el apartado 4 del mismo artículo establece que *“Desde la adhesión de la entidad de crédito, y una vez que se produzca la acreditación por parte del deudor de que se encuentra situado dentro del umbral de exclusión, serán de obligada aplicación las previsiones del Código de Buenas Prácticas”*.

Asimismo, el Real Decreto-ley establece una serie de medidas fiscales, entre las cuales se incluye la exención de la dación en pago en la tributación del IRPF para aquellos deudores que se encuentren dentro del ámbito de aplicación del RD-Ley.

El Código de Buenas Prácticas, que se encuentra anexo al Real Decreto-Ley, contempla tres fases:

---

<sup>44</sup> Art. 4 del RD Ley 6/2012

a) Primera fase: Reestructuración de deudas hipotecarias. Esta medida, previa a la ejecución hipotecaria, está dirigida a procurar una reestructuración de la deuda a través de la aplicación a los préstamos de una carencia en la amortización del capital de cuatro años, una reducción del tipo de interés (EURIBOR + 0,25) durante el periodo de carencia y la ampliación del plazo total de amortización hasta un total de 40 años a contar desde la concesión del préstamo. Además, las entidades podrán reunificar el conjunto de las deudas contraídas por el deudor. Esta medida se podrá solicitar por aquellos deudores que se encuentren incluidos en el umbral de exclusión, con la excepción de aquellos que se encuentren en un procedimiento de ejecución, una vez producido el anuncio de la subasta.

b) Segunda fase: Quita en el capital pendiente de amortización. En esta fase, los deudores para los que no resulta viable la primera fase, podrán solicitar una quita en el capital pendiente de amortización, que la entidad tendrá la facultad de aceptar o rechazar. En este sentido, se entiende que el plan de reestructuración es inviable cuando “establezca una cuota hipotecaria mensual superior al 60 por cien de los ingresos que perciban conjuntamente todos los miembros de la unidad familiar”<sup>45</sup>. Esta medida no excluye a los deudores cuyo procedimiento de ejecución se encuentre iniciado y ya se haya realizado el anuncio de la subasta.

c) Tercera fase: Dación en pago de la vivienda habitual. Esta medida está considerada como medida sustitutiva de la ejecución hipotecaria, que consiste en que si las dos medidas anteriores no logran reducir el esfuerzo hipotecario de los deudores situados en el umbral de exclusión hasta un límite que puedan asumir, podrán solicitar, y las entidades deberán aceptar, la dación en pago como medio liberatorio definitivo de la deuda. Además, si en el momento de la dación en pago, el deudor lo solicita, podrá “permanecer durante un plazo de dos años en la vivienda en concepto de arrendatario, satisfaciendo una renta anual del 3 por cien del importe total de la deuda en el momento de la dación. Durante dicho plazo el impago de la renta devengará un interés de demora del 20 por cien”<sup>46</sup>.

---

<sup>45</sup> Art. 2 del CBP, anexo al RD Ley 6/2012.

<sup>46</sup> Art. 3.c del CBP, anexo al RD Ley 6/2012.

Respecto a esta norma, BENITO ARRUÑADA considera que

lo característico de este Real Decreto-Ley es que, como no cubre los préstamos que cuenten con avales o garantías adicionales, puede darse el caso de que apenas beneficie a los parados actuales pero impida acceder al crédito hipotecario a los trabajadores con riesgo de paro en el futuro<sup>47</sup>.

3.- Resolución de 10 de julio de 2012, de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, por la que se publican las entidades que han comunicado su adhesión voluntaria al Código de Buenas Prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual, desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos. Tal y como se ha comentado, al Código de Buenas Prácticas se pueden adherir las entidades de crédito voluntariamente. En la resolución citada, publicada en el BOE número 166, se encuentra la relación de entidades que han comunicado su adhesión al Código de Buenas Prácticas desde la entrada en vigor del citado Real Decreto-ley, hasta el día en que se publica la resolución.

4.- Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios. Tal y como reza la exposición de motivos de este Real Decreto-ley, el objeto fundamental de éste consiste en la suspensión inmediata y por un plazo de dos años de los desahucios de las familias que se encuentren en una situación de especial riesgo de exclusión. Esta medida tiene un carácter excepcional y temporal, y afectará a cualquier proceso judicial o extrajudicial de ejecución hipotecaria por el cual se adjudique al acreedor la vivienda habitual de personas pertenecientes a determinados colectivos. En estos casos y sin alterar el procedimiento de ejecución, el Real Decreto-ley impide que se proceda al desalojo de los ocupantes del inmueble.

El artículo 1 realiza una enumeración de los supuestos de especial vulnerabilidad, que serán los beneficiados por esta norma, en los cuales deberán concurrir una serie de condiciones. Estas condiciones, tanto económicas como personales y familiares deberán ser acreditadas por el deudor en cualquier momento del procedimiento de ejecución hipotecaria y antes de la ejecución del lanzamiento, ante el juez o el notario

---

<sup>47</sup> BENITO ARRUÑADA. "La reforma de la responsabilidad hipotecaria". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Nº 731 (2012), p. 1259-1289

que se encargue del procedimiento, mediante la presentación de una serie de documentos. Las condiciones personales son las siguientes:

- a) Familia numerosa, de conformidad con la legislación vigente.
- b) Unidad familiar monoparental con dos hijos a cargo.
- c) Unidad familiar de la que forme parte un menor de tres años.
- d) Unidad familiar en la que alguno de sus miembros tenga declarada discapacidad superior al 33 por cien, situación de dependencia o enfermedad que le incapacite acreditadamente de forma permanente para realizar una actividad laboral.
- e) Unidad familiar en la que el deudor hipotecario se encuentre en situación de desempleo y haya agotado las prestaciones por desempleo.
- f) Unidad familiar con la que convivan, en la misma vivienda, una o más personas que estén unidas con el titular de la hipoteca o su cónyuge por vínculo de parentesco hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad, y que se encuentren en situación personal de discapacidad, dependencia, enfermedad grave que les incapacite acreditadamente de forma temporal o permanente para realizar una actividad laboral.
- g) Unidad familiar en que exista una víctima de violencia de género, conforme a lo establecido en la legislación vigente, en el caso de que la vivienda objeto de lanzamiento constituyan su domicilio habitual.

Además deberán concurrir las circunstancias económicas siguientes:

- a) Que el conjunto de los ingresos de los miembros de la unidad familiar no supere el límite de tres veces el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples.
- b) Que, en los cuatro años anteriores al momento de la solicitud, la unidad familiar haya sufrido una alteración significativa<sup>48</sup> de sus circunstancias económicas, en términos de esfuerzo de acceso a la vivienda.
- c) Que la cuota hipotecaria resulte superior al 50 por cien de los ingresos netos que perciba el conjunto de los miembros de la unidad familiar.
- d) Que se trate de un crédito o préstamo garantizado con hipoteca que recaiga sobre la única vivienda en propiedad del deudor y concedido para la adquisición de la misma.

---

<sup>48</sup> Se entiende que se ha producido una alteración significativa de las circunstancias económicas cuando el esfuerzo que represente la carga hipotecaria sobre la renta familiar se haya multiplicado por al menos 1,5.

Este Real Decreto-ley no supone una mejora sustancial de las condiciones de los deudores, ya que según señala Gemma Vives, magistrada del Juzgado de Primera Instancia número 22 de Barcelona, mientras duran los dos años de paralización de los desalojos, “los intereses de demora siguen aumentando, la deuda sigue intacta y [...] el deudor ocupará la vivienda sin ser su propietario, que lo será el Banco, ya que el acto que se paraliza es posterior a la subasta gracias a la cual el Banco se la adjudica”<sup>49</sup>.

5.- Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. Esta ley incorpora lo dispuesto en el Real Decreto-ley 27/2012, recién comentado, y añade una serie de modificaciones relativas a la mejora del mercado hipotecario y del procedimiento de ejecución hipotecaria, modificando la Ley Hipotecaria, la Ley de Enjuiciamiento Civil y el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de mayo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, en varios de sus artículos.

La norma limita el tipo de los intereses de demora de préstamos o créditos para la adquisición de vivienda habitual, quedando fijados en el importe de tres veces el interés legal del dinero (art. 114 LH). Esta limitación, será de aplicación a las hipotecas constituidas con posterioridad a la entrada en vigor de esta Ley. Asimismo será de aplicación a los intereses de demora previstos en los préstamos hipotecarios sobre vivienda habitual, constituidos antes de la entrada en vigor de la Ley, que se devenguen con posterioridad a la misma.

Por otra parte, se añaden al artículo 552 LEC disposiciones relativas a las cláusulas abusivas en los títulos ejecutivos. Además se añade como causa de oposición del deudor a la ejecución la presencia de cláusulas abusivas en el título (art. 557.1), todo ello como consecuencia de la Sentencia del TJUE de 14 de marzo de 2013.

La norma citada modifica el artículo 671 LEC relativo a la situación de subasta sin ningún postor. A diferencia de la redacción anterior, en la que el acreedor podía pedir la adjudicación del bien por el 60 por cien de su valor de tasación, en la actual si no es vivienda habitual podrá pedirla por el 50 por cien. En el caso de que sí que fuera la vivienda habitual del deudor, la adjudicación se hará por un importe igual o superior al 70 por cien, y para el caso de que la cantidad que se le debe al acreedor sea inferior a

---

<sup>49</sup> VIVES MARTINEZ, G. “El Reial Decret – llei 27/2012: la urgencia com a pretext” *Món Jurídic*. Nº 273 (diciembre 2012 – enero 2013), p. 12-13. trad. catalán

dicho porcentaje, será por el 60 por cien. Se mantiene el periodo de 20 días para solicitar la adjudicación por parte del acreedor.

Se modifica también el artículo 682.2, estableciendo que en la escritura de constitución de la hipoteca se determine el precio en que los interesados tasan la finca o bien hipotecado, para que sirva de tipo en la subasta, que no podrá ser inferior, en ningún caso, al 75 por cien del valor señalado en la tasación realizada conforme a las disposiciones de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario.

El artículo 693 apartado dos se modifica estableciendo que podrá reclamarse la totalidad de lo adeudado por capital e intereses si se hubiese pactado el vencimiento total en caso de falta de pago de al menos tres plazos mensuales (antes de la modificación, se establecía que se podía reclamar el importe íntegro si se dejaban de pagar alguno de los plazos). Esta modificación beneficia a los deudores en cuanto que si, de un modo esporádico, no pagan una cuota, no se puedan encontrar con la resolución del contrato y la reclamación del total de la deuda.

Se añade una cuarta causa de oposición a la ejecución, contemplada en el artículo 695: *“El carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible”*. Esto está estrechamente relacionado con la sentencia del TJUE (que se comentará más adelante), ya que éste consideraba contrario a la normativa comunitaria la no existencia de una causa de oposición a la ejecución fundada en el carácter abusivo de las cláusulas del contrato, puesto que el consumidor se veía desprotegido ante tal situación.

Asimismo se modifica el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, que se promulgó en marzo de 2012. Las modificaciones más significativas son la inclusión dentro del ámbito de aplicación del Real Decreto-ley de los avalistas hipotecarios respecto de su vivienda habitual, a los que se aplicarán las mismas condiciones que a los deudores.

Se amplían los casos en los que se considera que un deudor se encuentra en el umbral de exclusión, determinados en el artículo 3:

- a) Cuando el conjunto de los ingresos de los miembros de la unidad familiar sea inferior a tres veces el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples.

Aumentará a cuatro veces si algún miembro sufre una discapacidad superior al 33 por cien o una situación de dependencia o enfermedad que le incapacite para trabajar. Y finalmente aumentará a cinco veces si el deudor es una persona con parálisis cerebral, enfermedad mental o discapacidad intelectual con un grado mayor al 33 por cien o si es una discapacidad física, si es igual o superior al 65 por cien.

- b) Si en los cuatro años anteriores a la solicitud, la unidad familiar ha sufrido una alteración significativa de las circunstancias económicas, en términos de esfuerzo de acceso a la vivienda o hayan sobrevenido circunstancias familiares de especial vulnerabilidad. Se entiende como alteración significativa, que el esfuerzo de la carga hipotecaria sobre la renta familiar se haya multiplicado por 1,5, salvo que la entidad bancaria acredite que esta situación ya se daba en el momento de concesión del préstamo. Asimismo se entiende que se encuentran en una circunstancia familiar de especial vulnerabilidad:

1. La familia numerosa, de conformidad con la legislación vigente.
2. La unidad familiar monoparental con dos hijos a cargo.
3. La unidad familiar en la que alguno de sus miembros tenga declarada discapacidad superior al 33 por cien, situación de dependencia o enfermedad que le incapacite de forma permanente, de forma acreditada, para realizar una actividad laboral.
4. La unidad familiar de la que forme parte un menor de tres años.

- c) Que la cuota hipotecaria sea superior al 50 por cien de los ingresos netos del conjunto de la unidad familiar.

Además de todo lo expuesto, el artículo añade una serie de circunstancias que se deben adicionar a las anteriores, para poder ser beneficiario de las medidas complementarias y sustitutivas de la ejecución:

- a) Que el conjunto de los miembros de la unidad familiar carezca de cualesquiera otros bienes o derechos patrimoniales suficientes con los que hacer frente a la deuda.
- b) Que se trate de un crédito o préstamo garantizado con hipoteca que recaiga sobre la única vivienda en propiedad del deudor o deudores y concedido para la adquisición de la misma.

- c) Que se trate de un crédito o préstamo que carezca de otras garantías, reales o personales o, en el caso de existir estas últimas, que carezca de otros bienes o derechos patrimoniales suficientes con los que hacer frente a la deuda.
- d) En el caso de que existan codeudores que no formen parte de la unidad familiar, deberán estar incluidos en las circunstancias a), b) y c) anteriores.

Se añade el artículo 3 bis, que establece que “Los fiadores e hipotecantes no deudores que se encuentren en el umbral de exclusión podrán exigir que la entidad agote el patrimonio del deudor principal [...] antes de reclamarles la deuda garantizada, aun cuando en el contrato hubieran renunciado expresamente al beneficio de exclusión”.

El artículo cuatro limita los intereses moratorios, reduciéndolos al resultado de sumar a los intereses remuneratorios pactados en el préstamo un 2 por cien sobre el capital pendiente (anteriormente era un 2,5 por cien).

Asimismo, queda modificado también el Anexo, que contiene el Código de Buenas Prácticas. Se siguen manteniendo las fases contempladas en dicho código, no obstante, cada una de ellas se ve levemente modificada. En la primera, relativa a la reestructuración de la deuda, se establece que se amplía el plazo de carencia de cuatro a cinco años, manteniéndose la ampliación del plazo de amortización a 40 años desde el momento de la constitución y la reducción del tipo de interés aplicable a Euribor + 0,25 durante la carencia.

La entidad debe advertir de si el plan de reestructuración es inviable, y que en caso de serlo, se pueda solicitar una quita en el capital pendiente de amortización, que la entidad tendrá la facultad de aceptar o rechazar. Se entiende como plan de reestructuración inviable aquel que establezca una cuota hipotecaria mensual superior al 50 por cien de los ingresos conjuntos de la unidad familiar<sup>50</sup>.

Finalmente, en cuanto a las medidas sustitutivas, que se aplican cuando no son viables ninguna de las dos opciones anteriores y que consiste en la dación en pago del inmueble (que el banco debe aceptar) que cancela la totalidad de la deuda, se establece que el deudor podrá solicitar en el momento de pedir la dación, permanecer en el inmueble a modo de arrendamiento durante dos años, satisfaciendo una renta

---

<sup>50</sup> Antes de la modificación, se consideraba inviable aquel que tuviera una cuota superior al 60 por cien de los ingresos.

anual del 3 por cien del importe total de la deuda en el momento de la dación. Se establece un tipo para los intereses de demora en caso de impago durante el periodo de arrendamiento, que se reduce del 20 al 10 por cien.

Esta ley será de aplicación a los procesos judiciales o extrajudiciales de ejecución hipotecaria que se hubieran iniciado a la entrada en vigor de ésta, siempre que no se haya producido el lanzamiento.

## *2.2 Jurisprudencia relativa a cláusulas abusivas en los contratos de préstamo*

1.- En fecha de 19 de julio de 2011, se dicta auto planteando una cuestión prejudicial ante el TJUE. Esto se da a consecuencia del litigio originado ante el Juzgado de lo mercantil nº3 de Barcelona, en el que se tramitó demanda de juicio ordinario, como procedimiento declarativo, solicitando que se condenara a CatalunyaCaixa y se declarara la nulidad de una de las cláusulas (la 15ª) de la escritura de préstamo hipotecario (otorgada en 2007) firmada por las partes. En dicha cláusula se establecen los datos relativos a la ejecución hipotecaria, entre los que se incluye la tasación de la finca y el domicilio a efectos de notificaciones.

Se presenta contestación a la demanda, se celebra audiencia previa y el acto de juicio, quedando los autos vistos para sentencia. Pasado un mes aproximadamente, el Magistrado da vista a las partes con la intención de plantear una cuestión prejudicial ante el TJUE, dando tiempo a las partes para formular alegaciones.

Los hechos que se relatan son los siguientes: en julio de 2007, Mohamed Aziz suscribe con Caixa d'Estalvis Tarragona (actualmente Catalunya Caixa) un contrato de préstamo con garantía hipotecaria formalizado en escritura pública. El inmueble objeto de garantía es el domicilio familiar. El capital prestado por Caixa Tarragona tiene un importe de 138.000€ a amortizar en 33 años, esto son 396 cuotas mensuales, y la última se abonará en julio de 2040.

El tipo de interés hasta el 30/01/2008 será un interés fijo de 4,87 por cien anual y desde el 31/01/2008 hasta la amortización total será el Euribor + 1,10 por cien. En cuanto a los intereses de demora, se considera que incurre en mora si deja de pagar cualquier cantidad debida, sin necesidad de reclamación. El tipo de interés será del 18,75 por cien desde el día siguiente en que se debía efectuar el pago, hasta que se realice.

Se pacta que el prestamista puede dar por vencido el préstamo con anterioridad al plazo estipulado por varias causas, entre ellas, si vence algún plazo y el deudor no cumple la obligación de pago.

En la cláusula 11ª se constituye la hipoteca, que cubre el capital prestado, los intereses pactados de una anualidad e intereses de demora hasta cierto límite. El inmueble se tasa en 194.400€.

En la cláusula 15ª se pacta que para el caso de ejecución la caja puede presentar liquidación que se practicará mediante el certificado que recoja la cantidad exigida. Respecto a esto, en octubre de 2008 un representante de la caja acude al notario para realizar un acta de determinación de la deuda, cuya liquidación en ese momento es de 139.764,76€. El Sr. Aziz dejó de abonar cuotas de junio a septiembre de 2008 (ambos incluidos) habilitando a la prestataria a dar por vencido el préstamo, adeudando 136.220,14 euros de principal.

En diciembre de 2009 se dicta auto despachando ejecución. En julio de 2010 se le requiere el pago pero no se efectúa, se lleva a cabo la subasta sin licitadores y por tanto la caja se adjudica el inmueble por el 50 por cien de su valor de tasación (97.200€). En enero de 2011 se procede a otorgar la posesión del inmueble a la entidad bancaria.

En el procedimiento se solicita la declaración de nulidad de la cláusula 15ª, se deje sin efecto, y por tanto que todo el procedimiento de ejecución fuera nulo, y declarado válido y eficaz el resto del contrato.

El Magistrado entiende que se deben considerar asimismo otras cláusulas de la hipoteca como la resolución anticipada por incumplimiento, la determinación de los intereses ordinarios y de los de demora y las comisiones y gastos soportados por el prestamista.

Surgen dudas respecto de si el ordenamiento jurídico español tanto en sus aspectos materiales como procesales, cumple con el marco jurídico de protección a los consumidores frente a cláusulas abusivas y cuál debe ser el grado de intervención del juez frente a dichas cláusulas. Es por esto, que el Magistrado plantea las siguientes cuestiones al TJUE:

En primer lugar, si el sistema de ejecución de títulos judiciales sobre bienes hipotecados o pignorados con sus limitaciones en cuanto a los motivos de oposición previsto en el ordenamiento procesal español no sería sino una limitación clara de la tutela del consumidor por cuanto supone formal y materialmente una clara obstaculización al consumidor para el ejercicio de acciones o recursos judiciales que garanticen una tutela efectiva de sus derechos.

Conforme al Derecho procesal español, los motivos de oposición en los procedimientos judiciales de ejecución hipotecaria están limitados. Únicamente cabe oponer la extinción de la garantía o de la obligación garantizada, el error en el cálculo de la cantidad debida (la deuda garantizada sea el saldo que arroje el cierre de una cuenta entre ejecutante y ejecutado) y la existencia de otra hipoteca –no cancelada– inscrita con anterioridad. No se da ninguna de las situaciones en el caso objeto de juicio. Además, la LEC establece, en su artículo 698, apartado uno, que cualquier reclamación que el deudor pudiera formular basada en otros motivos (como la validez de las cláusulas del préstamo del que nace la deuda) será resuelta en un juicio ordinario separado, sin que se suspenda el procedimiento judicial de ejecución.

En segundo lugar, la cuestión anterior ha de vincularse a otras dos que permiten determinar el alcance de la primera, por tanto el Magistrado solicita:

- La interpretación de una de las cláusulas de la Directiva de la UE que establece como cláusula abusiva “aquellas que supongan la imposición de una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor y usuario que no cumpla sus obligaciones”.
- Dar contenido al concepto de desproporción en cuanto al vencimiento anticipado en contratos de largo plazo por incumplimiento en período muy limitado y la fijación de intereses de demora que en otros ámbitos de contratación se considerarían abusivos, pero en la contratación inmobiliaria no tienen límite legal.

2.- Conclusiones de la Abogado General realizando una propuesta de resolución al TJUE, que se presentan el 8 de noviembre de 2012. La decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, en cuanto a la compatibilidad de la legislación española con ésta.

El anexo de la Directiva, en su punto uno, incluye como abusivas aquellas cláusulas que imponen al consumidor que no cumpla sus obligaciones una indemnización desproporcionadamente alta. Según la Directiva, el consumidor se encuentra en una situación de inferioridad respecto del profesional, viéndose obligado a adherirse a las condiciones impuestas por este, sin poder influir en su contenido. Debido a esta situación, la Directiva considera que las cláusulas abusivas no vincularán al consumidor.

La Abogado General se plantea cuáles son las posibilidades que ha de tener un consumidor para poder oponer el carácter abusivo de una cláusula de un contrato de préstamo frente a la ejecución de la hipoteca que garantiza dicho préstamo, entendiendo que al no existir una armonización en el derecho comunitario de las medidas de ejecución forzosa, deben ser los Estados los que establezcan la regulación procesal. En el caso español, es el artículo 698 LEC el que trata este aspecto, y excluye que en el procedimiento ejecutivo se oponga el carácter abusivo de las cláusulas y en general todo motivo de oposición que se refiera a la nulidad del título. Únicamente se contempla la posibilidad de plantear el carácter abusivo en un procedimiento separado, en el que el tribunal no tiene la posibilidad de decretar la suspensión provisional de la subasta del inmueble, es decir, no puede intervenir en el procedimiento de ejecución. Es decir, que el consumidor no podrá impedir la subasta y la consiguiente pérdida del inmueble, y sólo se encontrará protegido por la indemnización de daños y perjuicios. En este sentido, la Abogado General establece que “la regulación procesal nacional no puede conducir a que se obstaculice la invocación de los derechos garantizados al consumidor por la Directiva 93/13. Según jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, cada caso en el que se plantee la cuestión de si una disposición procesal nacional hace imposible o excesivamente difícil la aplicación del Derecho de la Unión debe analizarse teniendo en cuenta el lugar que ocupa dicha disposición dentro del conjunto del procedimiento y el desarrollo y las peculiaridades de éste ante las diversas instancias nacionales”.

En base a los hechos y a la legislación comunitaria, la Abogado General hace una propuesta de resolución al TJUE, en la siguiente dirección:

Ante la primera cuestión prejudicial planteada, considera que un sistema de ejecución de títulos notariales sobre bienes hipotecados o pignorados en el que las posibilidades de oposición frente a la ejecución se encuentran restringidas es incompatible con la

Directiva 93/13/CEE ya que el consumidor no puede obtener una protección efectiva de los derechos establecidos en dicha directiva.

Para la segunda cuestión planteada, considera que corresponde al órgano jurisdiccional nacional apreciar, con arreglo a la Directiva, el carácter abusivo de una cláusula de las condiciones generales de los contratos celebrados con consumidores. Asimismo hace una recomendación más particular en cuanto a los diversos casos planteados.

a) En el caso de 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 en la cláusula responde a una razón objetiva y si el consumidor, a pesar de la alteración del equilibrio contractual en favor de quien ejercita la cláusula, no queda desprotegido con respecto al contenido normativo de la cláusula en cuestión.

b) En el caso de una cláusula sobre intereses de demora, el órgano jurisdiccional debe examinar, en particular, en qué medida el tipo de interés se aparta del tipo de interés legal que a falta de pacto sería aplicable y si no está en proporción con el objetivo del interés de demora.

c) En el caso de una cláusula para la determinación unilateral del importe de la deuda, deben tenerse en cuenta, particularmente, las consecuencias de una cláusula de ese tipo en el Derecho procesal nacional.

3.- Sentencia del TJUE de 14 de marzo de 2013 que se basa en la Directiva 93/13/CEE y en la legislación española, como la Ley de Defensa de los Consumidores, que adoptó las normas impuestas por la Directiva, la Ley de Enjuiciamiento Civil y la Ley Hipotecaria.

En cuanto a la primera cuestión, considera el Tribunal que el juez nacional está obligado a apreciar de oficio el carácter abusivo de todas las cláusulas contractuales comprendidas en el ámbito de aplicación de la directiva. Por otra parte, los motivos de oposición admitidos en un procedimiento de ejecución hipotecaria y las facultades del juez que conozca del procedimiento declarativo, forman parte del ordenamiento jurídico interno de cada Estado, siempre que se cumpla el principio de equivalencia (que no sean menos favorables que las que rigen situaciones similares de carácter interno) y el principio de efectividad (que no haga de difícil aplicación en derecho que confiere la Unión a los consumidores).

El procedimiento que se establece en la legislación española no impide que el consumidor pierda su vivienda, ya que no permite oponer el carácter abusivo de una cláusula al procedimiento de ejecución, únicamente aporta una protección *a posteriori*, meramente indemnizatoria.

En base a esto, el Tribunal declara que la normativa española no se ajusta al principio de efectividad ya que “hace imposible o excesivamente difícil, en los procedimientos de ejecución hipotecaria iniciados a instancia de los profesionales y en los que los consumidores son parte demandada, aplicar la protección que la Directiva pretende conferir a estos últimos”.

En cuanto a la segunda cuestión, como comentario general a las tres sub-cuestiones que se plantean, el Tribunal considera que debe realizarse un análisis de las normas nacionales que serían de aplicación a falta de acuerdo entre las partes y que será el juez nacional quien deberá valorar si el contrato deja al consumidor en una situación jurídica menos favorable que la prevista en el Derecho nacional vigente. Además, para determinar si se causa el desequilibrio pese a las exigencias de la buena fe, debe comprobarse si el profesional, tratando de modo equitativo con el consumidor, considera que éste aceptaría la cláusula en el marco de una negociación individual.

4.- En relación con este tema, en abril de 2013, en el Juzgado de Primera Instancia de Arrecife (Las Palmas) se dicta el Auto nº 246/2012, en el cual el juzgador declara nulo el contrato de préstamo y la consiguiente garantía hipotecaria.

Se inicia el procedimiento mediante la demanda presentada por el BBVA en base a una escritura pública de préstamo con garantía hipotecaria otorgada en 2006 (el 8 de marzo), en la que se fija un tipo para intereses moratorios del 19 por cien. El 30 de marzo de 2012 se dicta auto despachando ejecución. En el momento en que se dicta el auto comentado, el procedimiento de ejecución hipotecaria se encuentra en fase de llevar a efecto la posesión de la finca objeto del procedimiento.

En este Auto se citan diversas sentencias del Tribunal Supremo, en las que se considera que en aquellos casos en que el contrato o acto jurídico contenga algún acto contrario a la Ley pero podría concertarse sin la parte nula, procede únicamente declarar su nulidad parcial (se tendrán por no puestas). Cuando las cláusulas subsistentes determinen una situación no equitativa de las posiciones de las partes en la relación contractual será ineficaz el contrato mismo.

El artículo 319.3 LEC, al que alude una de las sentencias del Tribunal Supremo, establece que *“En materia de usura, los tribunales resolverán en cada caso formando libremente su convicción sin vinculación a lo establecido en el apartado primero de este artículo”*. Es decir, que alude a la facultad discrecional del órgano judicial de instancia basándose en criterios más prácticos que jurídicos, valorando caso por caso, formando libremente su opinión<sup>51</sup>.

Para las resoluciones del Tribunal Supremo en cuanto un interés es abusivo o no, deben tenerse en cuenta el tipo acordado, los tipos básicos del Banco de España y el de obtención de créditos en el mercado hipotecario.

Por otra parte, el alto Tribunal considera que al ser la hipoteca accesoria al préstamo, si se declara nulo éste, la hipoteca también debe desaparecer<sup>52</sup>.

En base a estas sentencias que se citan en la resolución del Juzgado de Arrecife, el juzgador entiende que el tipo fijado para los intereses moratorios del préstamo hipotecario es abusivo y usurario, ya que son superiores a los intereses básicos que rigen en el mercado hipotecario.

Según el juzgador, el hecho de pagar los intereses moratorios como sanción ante el impago carece de sentido actualmente, ya que la mayoría de personas que dejan de pagar lo hacen sin culpa, o bien porque han perdido su trabajo y tienen pocas posibilidades de encontrar otro, o bien porque les han reducido sustancialmente su salario. Es por esto que considera como afán de enriquecimiento el establecimiento de intereses moratorios superiores a los normales, ya que no se puede imponer una sanción a quien ninguna culpa tiene por no poder atender a un préstamo hipotecario.

Por todo ello, el juzgador decreta la nulidad de la escritura de préstamo que da origen al procedimiento por ser el interés moratorio usurario, la nulidad de la hipoteca que lo garantiza, así como la del procedimiento hipotecario, y todas las actuaciones practicadas en él, debiendo procederse a su archivo.

---

<sup>51</sup> Fragmentos extraídos del Auto del Juzgado de primera Instancia de Arrecife, que cita las siguientes sentencias del Tribunal Supremo: sentencia de 9 enero de 1990; sentencia de 29 septiembre de 1992; sentencia de 13 mayo 1991 y sentencia de 1 de febrero de 2002.

<sup>52</sup> “Debe ser declarada la nulidad de la hipoteca que garantiza el préstamo declarado usurario y, por tanto, nulo, por razón de su accesoriidad respecto a éste”.

En este caso, el juzgador ha considerado que debe declararse nulo el conjunto del préstamo, y no sólo la cláusula usuraria, por considerar que supone una situación no equitativa entre las partes.

5.- Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013 relativa a las cláusulas suelo. Se interpone recurso ante el Tribunal por la Asociación de Usuarios de los Servicios Bancarios (AUSBANC) contra BBVA y otras entidades financieras. El procedimiento se inició cuando la parte recurrente interpuso demanda ante el tribunal de primera instancia solicitando la declaración de nulidad de ciertas condiciones por tener carácter de cláusula abusiva, en concreto las cláusulas de interés variable, y que se condenara a las entidades a eliminar dichas cláusulas y abstenerse de utilizarlas en el futuro. Estas cláusulas establecen límites a la variación del tipo de interés, al alza y a la baja.

La sentencia de primera instancia declaró la nulidad, por abusivas, de las cláusulas suelo en los préstamos hipotecarios a interés variable con consumidores, condenando a las entidades a eliminarlas y abstenerse de usarlas en un futuro. Contra esta sentencia, las entidades bancarias interponen recurso de apelación, sobre el que recae una sentencia que revoca la resolución y desestima la demanda, absolviendo a las tres entidades por considerar que la cláusula no tiene carácter abusivo y tratarse de cláusulas negociadas. AUSBANC y el Ministerio Fiscal recurren la sentencia interponiendo recurso extraordinario por infracción procesal y casación.

A modo aclaratorio hay que empezar diciendo que en los contratos de préstamo hipotecario se pueden pactar dos tipos de interés. Los tipos de interés fijos y los tipos de interés variables, compuestos por un tipo de referencia (normalmente el EURIBOR) más un diferencial o porcentaje fijo. Para limitar los efectos de las eventuales oscilaciones del interés de referencia pueden estipularse limitaciones al alza (cláusulas techo) y a la baja (cláusulas suelo), que son topes máximos y mínimos de interés a pagar. Cuando el índice de referencia o la suma del índice de referencia más el diferencial descienden por debajo del tope (suelo) fijado, estas cláusulas impiden que la bajada se traslade al prestatario.

En su resolución, la sala del Tribunal Supremo hace referencia a la jurisprudencia del TJUE y a la Directiva 93/13/CEE en cuanto a que el consumidor se encuentra en situación de inferioridad respecto del profesional y eso le obliga a adherirse a condiciones redactadas de antemano sin influir en su contenido. La misma doctrina

establece que la nulidad de las cláusulas abusivas sólo entra en juego cuando operan en detrimento del consumidor.

El Tribunal considera que se entenderá que la cláusula ha sido individualmente impuesta cuando el consumidor no puede influir en su supresión o contenido, de tal forma que o se adhiere y consiente contratar con dicha cláusula o debe renunciar a contratar. Asimismo, el Tribunal entiende que debe controlarse la transparencia de las cláusulas a efectos de su incorporación al contrato, ya que la legislación española establece que no se incorporarán al contrato las cláusulas que el adherente no haya tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato y las que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles<sup>53</sup>.

En la sentencia comentada se considera que pese a tratarse de cláusulas definitivas del objeto principal del contrato, las entidades les dan un carácter secundario, lo que incide en la falta de claridad de la cláusula al no ser percibida por el consumidor como relevante al objeto principal del contrato.

La sala no considera transparentes las cláusulas objeto de recurso por entender que “falta información suficientemente clara de que es un elemento definitorio del objeto principal del contrato, que se insertan junto a las cláusulas techo y como aparente contraprestación a las mismas, que no existen simulaciones de escenarios diversos relacionados con el comportamiento razonablemente previsible del tipo de interés en el momento de contratar, que no hay información previa clara y comprensible sobre el coste comparativo con otras modalidades de préstamos de la propia entidad, y por considerar que, en el caso del BBVA, estas cláusulas se ubican entre una abrumadora cantidad de datos entre los que quedan enmascaradas y diluyen la atención del consumidor”.

Para considerar abusiva una cláusula, la sala hace referencia a la normativa comunitaria y a la sentencia del TJUE comentada anteriormente, que establece que debe tenerse en cuenta la normativa nacional aplicable cuando no exista acuerdo y considerar si el empresario podría estimar razonablemente que, tratado de modo equitativo, el consumidor aceptaría una cláusula de este tipo.

---

<sup>53</sup> Art. 7 Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación

En la STS se establece que “Las cláusulas suelo son lícitas siempre que su transparencia permita al consumidor identificar la cláusula como definidora del objeto principal del contrato y conocer el real reparto de riesgos de la variabilidad de los tipos”. Debe destacarse que este tipo de cláusulas cubren los riesgos de las oscilaciones a la baja para la entidad y frustran las expectativas del consumidor de abaratamiento del crédito como consecuencia de la minoración del tipo de interés pactado como variable. De este modo, convierte el tipo nominalmente variable al alza y a la baja en fijo variable exclusivamente al alza.

Se realiza también en la sentencia una valoración sobre la posible nulidad no solo de la cláusula abusiva, sino también del contrato en su conjunto, que podría ser declarada por el juez si cuando con las cláusulas subsistentes se establezca una situación no equitativa de las posiciones de las partes en la relación contractual que no pueda ser subsanada. No obstante, la sala considera que la nulidad de las cláusulas suelo no comporta la nulidad de los contratos en los que se insertan.

Finalmente, y en base a todo lo expuesto, la sala concluye declarar la nulidad de las cláusulas objeto de recurso y condenar a las demandadas a eliminar de sus contratos dichas cláusulas; condenarlas también a abstenerse de utilizarlas en lo sucesivo; y declarar la subsistencia de los contratos en vigor, que seguirán siendo obligatorios para las partes en los mismos términos sin las cláusulas abusivas. Esta condena se fundamenta en la falta de transparencia antes mencionada.

Coincido con el criterio de los juzgadores citados en este subapartado ya que considero que una cláusula impuesta por el profesional o empresario al consumidor, no genera una situación equitativa entre ambas partes y si además el profesional incluye cláusulas que ocasionan un perjuicio para el consumidor (como los intereses moratorios excesivos o la imposibilidad de reducción del tipo variable a causa de las cláusulas suelo), dichas cláusulas deben ser declaradas nulas.

Asimismo, considero que el procedimiento de ejecución comprendido en la legislación española debería incluir como causa de oposición a la ejecución la presencia de una cláusula abusiva en el contrato (como ya se ha hecho mediante la Ley 1/2013).

### *2.3 Medidas para entidades de crédito*

Debido a la gran cantidad de impagos y al gran número de ejecuciones hipotecarias llevadas a cabo en este último año, y el aumento de activos de que disponen los bancos, se ha hecho patente la necesidad de promover una legislación destinada a gestionar los activos pertenecientes a los bancos. En este sentido, se promulgan las siguientes normas, cuyo análisis excedería el alcance del presente trabajo:

- Real Decreto – Ley 24/2012, de 31 de agosto, de reestructuración y resolución de entidades de crédito.
- Ley 8/2012, de 30 de octubre, sobre saneamiento y venta de los activos inmobiliarios del sector financiero.
- Real Decreto 1559/2012, de 15 de noviembre, por el que se establece el régimen jurídico de las sociedades de gestión de activos.

### *2.4. Iniciativa Legislativa Popular*

A raíz de la gran cantidad de ejecuciones hipotecarias que se estaban llevando a cabo y de los lanzamientos de la vivienda habitual que sufría una parte importante de la población, un grupo de entidades, entre ellas la Plataforma de Afectados por la Hipoteca, iniciaron el 30 de marzo de 2010 los trámites para promover una Iniciativa Legislativa Popular, denominada Proposición de Ley de regulación de la dación en pago, de paralización de los desahucios y de alquiler social.

Esta iniciativa surge como respuesta al perjuicio que sufren aquellas personas que padecen un proceso de ejecución hipotecaria y no sólo pierden su vivienda, sino que en muchas ocasiones también se quedan con parte de la deuda. Las entidades promotoras consideran que “las personas con hipotecas objetivamente inasumibles necesitan el establecimiento de mecanismos de ayuda, protección y resolución a fin de garantizar una cobertura suficiente de sus necesidades básicas y de sus derechos constitucionalmente reconocidos”<sup>54</sup>.

La solución que se propone en esta ILP es hacer de la dación en pago el mecanismo preferente para solucionar el problema de los impagos. Esto se consigue añadiendo al

---

<sup>54</sup> Fragmento extraído de la exposición de motivos de la Proposición de ley de regulación de la dación en pago, de paralización de los desahucios y de alquiler social.

artículo 693 LEC un apartado cuarto en el que se determine que si el bien ejecutado es la vivienda habitual del deudor, éste podrá solicitar la entrega del bien en pago de la deuda garantizada, antes de la celebración de la subasta. En este caso, el Tribunal dictará resolución autorizándolo, adjudicando el bien en pago del total de la deuda más los intereses y costas.

Se propone también modificar el artículo 579 LEC, estableciendo para el caso de que subastados los bienes no se cubra el importe de la deuda, si el bien es la vivienda habitual, no se pueda iniciar la ejecución dineraria.

Además, se propone la paralización de los lanzamientos cuando se trate de la vivienda habitual del deudor y cuando el impago se deba a causas ajenas a su voluntad. También se establece que el ejecutado tendrá derecho a seguir residiendo en la vivienda a modo de arrendamiento por un período de cinco años y cuyo importe no podrá superar el 30 por cien de los ingresos mensuales del arrendatario. Todo esto se regularía en el nuevo artículo 675. Bis LEC.

La nueva normativa propuesta sería de aplicación a aquellos procesos en los que el bien hipotecado sea la vivienda habitual del deudor, siempre que no se haya celebrado la subasta en el momento de entrada en vigor de la ley. Si la subasta ya se hubiera llevado a cabo, el ejecutante no podrá solicitar la ejecución dineraria, y si ya se hubiera iniciado ésta, el Secretario judicial dictará decreto dándola por terminada, quedando así extinguida la deuda principal, más intereses y costas.

A pesar del total respaldo del Congreso de los Diputados a la toma en consideración de la ILP (334 votos a favor, 0 en contra y 1 abstención en la votación plenaria del 12 de febrero de 2013) el resultado de su tramitación no dejó satisfechos a sus promotores que vieron como con la mayoría absoluta del Partido Popular se aprobaba la Ley 1/2013 que recoge algunas de las propuestas de la ILP pero que rechaza la dación en pago de la vivienda habitual como supuesto general para solucionar el problema de los impagos.

### 3. Solución alternativa: dación en pago

#### 3.1 Concepto

La dación en pago se puede definir, según BELINCHÓN ROMO, como

un subrogado del cumplimiento que implica la existencia de un medio extintivo de las obligaciones consistente en que, llegado el momento de cumplimiento de la obligación, el deudor ofrece al acreedor, y este acepta de aquel, la realización de una prestación distinta de la inicialmente pactada, de modo que, cuando el deudor la realice, la operación efectuada se considerará perfeccionada, con los consiguientes efectos que le son propios, esto es, la extinción de la obligación y la liberación del deudor así como la satisfacción de los intereses crediticios<sup>55</sup>.

La misma autora añade que

se puede considerar que hay algo, el *aliud* que es la nueva prestación, que se viene a situar en la posición jurídica que hasta ese momento ocupaba la prestación pactada desde el momento de la constitución de la obligación y a lo que se atribuye eficacia extintiva como consecuencia del acuerdo solutorio que tiene lugar entre acreedor y deudor<sup>56</sup>.

Otra definición de la dación en pago la podemos encontrar en el Memento Experto Francis Lefebvre, donde SÁNCHEZ FERRÁNDIZ la define como “todo acto de cumplimiento de una obligación que, con el consentimiento del acreedor, se lleva a cabo mediante la realización de una prestación distinta a la que inicialmente se había establecido”<sup>57</sup>.

---

<sup>55</sup> BELINCHÓN ROMO, M.R. *Artículo doctrinal: Nociones Generales sobre la Dación en Pago* [en línea]. <[http://www.cesfelipesecondo.com/revista/articulos2007b/Belinch\\_n\\_Romo\\_corregido.pdf](http://www.cesfelipesecondo.com/revista/articulos2007b/Belinch_n_Romo_corregido.pdf)> [consulta: 9 marzo 2013] P. 2

<sup>56</sup> BELINCHÓN ROMO, M.R. *Artículo doctrinal: La confusión terminológica entorno al concepto y la funcionalidad de la dación en pago y el tratamiento de la compraventa desde la perspectiva de la dación* [en línea]. <<http://www.cesfelipesecondo.com/revista/articulos2010/04.pdf>> [consulta: 17 marzo 2013] P.1

<sup>57</sup> SÁNCHEZ FERRÁNDIZ, M.A. *Memento experto Francis Lefebvre: Dación de inmuebles en pago de deudas. Implicaciones fiscales*. Madrid: Ediciones Francis Lefebvre, S.A., 2011. p. 16

Así mismo, FUSTER ASENCIO define la dación en pago como

un acuerdo entre acreedor y deudor, al amparo de la autonomía de la voluntad, mediante el cual el primero acepta una prestación diferente a la originariamente pactada, extinguiéndose la obligación como si se tratara del *idem corpus*. El *aliud pro alio* transmitirá al acreedor la propiedad de la cosa quedando extinta la obligación<sup>58</sup>.

Lo que es importante destacar de esta figura es su efecto, ya que no siendo un pago *strictu sensu* produce los efectos de éste, que es el cumplimiento de la obligación y la extinción de ésta.

### 3.2 Regulación

Esta figura no se encuentra especialmente regulada en el Código Civil, donde se debería encontrar contemplada en el artículo 1.156 en el que se establecen los modos de extinción de las obligaciones.

La dación en pago no puede considerarse como pago o cumplimiento de la obligación en sentido estricto puesto que éste supone la realización de la prestación en que la obligación consistía, mientras que en la dación la obligación se extingue mediante una prestación distinta. A este respecto, al regular el pago o cumplimiento, el Código Civil establece en su artículo 1.166 que *“El deudor de una cosa no puede obligar a su acreedor a que reciba otra diferente, aun cuando fuere de igual o mayor valor que la debida. Tampoco en las obligaciones de hacer podrá ser sustituido un hecho por otro contra la voluntad del acreedor”*. Por tanto, de la interpretación en contrario de este precepto se deduce que sí se admite que el acreedor pueda recibir una prestación distinta de la pactada siempre que éste la consienta. Se establece pues, tal y como considera RAMÓN FERNÁNDEZ, “la identidad del objeto de la deuda y queda a la voluntad del acreedor que se considere cumplida la relación obligatoria cuando el deudor entrega otra diferente<sup>59</sup>”.

---

<sup>58</sup> FUSTER ASENCIO, M. C. “Efectos tributarios de la dación en pago” *Revista de Contabilidad y Tributación del Centro de Estudios Financieros*. num. 346 (2011), p. 49-88.

<sup>59</sup> RAMÓN FERNÁNDEZ, F. *La dación en pago de la vivienda habitual como medio liberatorio definitivo de la deuda hipotecaria* [en línea]. Comunicaciones de las XVI Jornadas de la Asociación de Profesores de Derecho Civil de 2012. <<http://www.derehocivil.net/jornadas/dacionenpago.pdf>> [consulta: 1 mayo 2013] P. 1

Por otro lado, en la Ley Hipotecaria no se encuentra ninguna mención a la figura de la dación en pago. Dicha norma regula el derecho real de hipoteca y su publicidad registral y no el derecho obligacional. Sin embargo, esta ley sí que permite que pueda pactarse en la escritura de constitución de la hipoteca voluntaria que la obligación garantizada se haga solamente efectiva sobre los bienes hipotecados (regulado en el artículo 140 LH) aspecto ya tratado con anterioridad en el presente trabajo.

### 3.3 Características

Las principales características que se deben dar para que se pueda considerar el negocio jurídico como una dación en pago son sintetizadas por SÁNCHEZ FERRÁNDIZ del siguiente modo:

- Tiene que haber cesión del dominio pleno en concepto de pago de la deuda.
- Ha de constar el consentimiento del acreedor para la realización de la prestación distinta a la que inicialmente se había establecido.
- Debe existir un crédito líquido que sirva de contraprestación a la entrega o adjudicación de bienes hecha con la finalidad de extinguir aquel<sup>60</sup>.

A estas características, debemos añadir que la figura tiene “plenos efectos liberatorios para el deudor”<sup>61</sup>, que es considerada su principal característica por FUSTER ASENCIO.

En esta figura existe una sola obligación, que es aquella que se trata de extinguir con la propia dación y que surge cuando acreedor y deudor celebran el negocio jurídico que les vincula y les compromete a cumplir lo pactado. La única intención que debe existir al celebrar la dación es la de extinguir la obligación que se acaba de mencionar, y para que se pueda llevar a cabo debe realizarse un pacto en el momento del vencimiento y se ha de producir la realización efectiva de la nueva prestación, que se subroga en la posición de la original.

La nueva prestación debe producirse de manera inmediata al momento del acuerdo entre las partes. Dicho acuerdo va a tener lugar cuando la obligación ya ha vencido (da por extinguida una obligación que ya se encuentra en fase de incumplimiento).

---

<sup>60</sup> SÁNCHEZ FERRÁNDIZ, M.A. *op. cit.* p. 16

<sup>61</sup> FUSTER ASENCIO, M. C. *ibid.*

Para el caso de incumplimiento de la dación en pago, el acreedor tiene una doble posibilidad para reclamar al deudor. Por un lado podrá reclamar la ejecución forzosa de la nueva prestación y, si ello no fuera posible, la indemnización por daños que le corresponda, o bien podrá exigir del deudor el auténtico cumplimiento de la prestación originaria, ya que como BELINCHON ROMO considera, “la obligación originaria no desaparece de forma definitiva cuando se atribuye eficacia extintiva a la nueva prestación, sino que permanece latente para un posible supuesto de incumplimiento de ésta última”<sup>62</sup>.

A favor de este argumento cabe señalar que ya que la dación en pago no ha surtido sus efectos, esto es la extinción de la prestación original mediante el ingreso en el patrimonio del acreedor del valor que representa la prestación subrogada, es lógico que el acreedor pueda reclamar la prestación inicialmente pactada.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la figura, en la jurisprudencia y en la doctrina se daba a la dación la naturaleza de compraventa sobre todo para el caso de que el deudor tuviera que responder por vicios o defectos de la cosa que daba en pago, ya que la dación no se encuentra regulada. No obstante, en la actualidad, según BELINCHÓN ROMO, podemos considerar que “las normas reguladoras del contrato de compraventa podrán ser de aplicación [...] a cualquier acto jurídico que las partes implicadas puedan celebrar, siempre y cuando dicho acto jurídico presente naturaleza onerosa”<sup>63</sup>. La misma autora añade que “el contrato de compraventa es considerado por la doctrina científica como el contrato oneroso por excelencia, lo que implica la posibilidad de aplicar analógicamente las reglas del Código Civil a cualquier acto jurídico que tenga causa onerosa y que carezca de regulación jurídica propia”<sup>64</sup>.

Debemos diferenciar la figura de la dación en pago (*datio pro soluto*) de la de la cesión de bienes (*datio pro solvendo*), regulada en el artículo 1.175 CC, ya que desde una perspectiva terminológica, tanto la doctrina como la jurisprudencia utilizan los términos “dación” y “cesión” para referirse a la dación en pago.

---

<sup>62</sup> v. n. 50

<sup>63</sup> v. n. 51

<sup>64</sup> BELINCHÓN ROMO, M.R. *Artículo doctrinal: La Dación en pago: Análisis jurisprudencial de la figura* [en línea]. <[http://www.cesfelipesecondo.com/revista/articulos2008/LA%20DACI%C3%93N%20EN%20PA GO\\_corregido.pdf](http://www.cesfelipesecondo.com/revista/articulos2008/LA%20DACI%C3%93N%20EN%20PA GO_corregido.pdf)> [consulta: 21 abril 2013] P. 2

La dación en pago tiene como característica diferenciadora la transmisión de la propiedad del bien que se da en pago, para el caso de las obligaciones de dar, y el ingreso en el patrimonio del acreedor de la atribución patrimonial que supone la existencia de la dación que podría consistir en cualquier tipo de prestación, para el caso de las obligaciones de hacer.

Por otro lado, la cesión de bienes no implica transmisión de la propiedad del bien, no implica un cambio en la titularidad de la propiedad, solamente el deudor transmite a su acreedor la posesión de parte de sus bienes con la finalidad de que este lo realice, lo venda en pública subasta con el único objetivo de aplicar lo obtenido al pago de sus respectivos créditos. En este caso, como regla general, no extingue por si misma la obligación, sino que inicia un procedimiento mediante el cual se podrá llegar a la extinción.

La dación en pago tiene una eficacia inmediata, ya que la transmisión del bien extingue la obligación, mientras que la cesión tiene una eficacia diferida debido a que no tiene efectos liberatorios hasta que se enajenen los bienes y su importe se aplique al pago de la deuda. Para este último caso, FUSTER ASENCIO considera importante destacar que “si el importe obtenido por la enajenación supera la deuda se procederá a la devolución del exceso al deudor y en caso contrario persistirá la responsabilidad respecto de la deuda pendiente”<sup>65</sup>.

### *3.4 Análisis jurisprudencial de la figura*

En este apartado se hará referencia a dos de los pronunciamientos jurisprudenciales que se han realizado a favor de la figura de la dación en pago.

El análisis debe iniciarse con uno de los primeros pronunciamientos jurisprudenciales sobre el tema de la ejecución hipotecaria y la pérdida de la vivienda, siendo el primero en que se estableció la dación en pago como liberación del préstamo hipotecario.

1.- Auto nº 111/2010 de la Audiencia Provincial de Navarra. En la resolución recurrida ante la sala de la Audiencia Provincial de Navarra se planteaba una demanda ejecutiva formulada por un banco frente a dos personas, ejercitando las acciones derivadas del préstamo hipotecario suscrito entre las partes, en el que el banco ostenta la condición

---

<sup>65</sup> FUSTER ASENCIO, M. C. *ibid.*

de prestamista y los demandados de prestatarios. Se había concedido un préstamo con garantía hipotecaria y ante el impago de las cuotas pactadas, el banco ejecutante da por resuelto el contrato y solicita su ejecución, saliendo a subasta la finca hipotecada.

Quedando desierta la subasta, se solicita la adjudicación a favor del banco ejecutante, dictándose el correspondiente Auto. Además, el banco solicita la ejecución por la cantidad no cubierta por la subasta. En primera instancia se deniega dicha petición mediante Auto, que es recurrido en apelación argumentando que la subasta que se celebró y por la que se adjudicó la finca, no cubría la deuda reclamada.

En concreto, la deuda ascendía a un importe de 71.225,79 euros y la finca que se dio en garantía se valoró por 75.900 euros, adjudicándose el banco dicha finca por valor de 42.895 euros y reclamando el importe restante hasta alcanzar los 71.225,79 euros más intereses, costas y gastos. Esta reclamación queda denegada por el Juzgado de Primera Instancia mediante Auto, el cual es objeto de apelación en la Audiencia Provincial de Navarra.

En este caso, la Audiencia considera que no se da abuso de derecho, ya que la ley permite que el ejecutante solicite la continuación de la ejecución respecto de otros bienes del ejecutado si con el bien hipotecado no se cubre la deuda. No obstante, no considera que el bien no sea suficiente para cubrir la deuda reclamada, alegando que el propio banco, en el momento de la constitución de la hipoteca, valoraba la finca en un importe que era superior al principal del préstamo.

El Tribunal no considera que se deba continuar con la ejecución y considera correctos los argumentos de la juzgadora de instancia, por entender que el valor de la finca, pese al resultado de la subasta, es suficiente para cubrir el principal de la deuda reclamada, ya que tal y como señala la Sala, citando el Auto objeto de recurso, “el banco se adjudica una finca, que él mismo valoraba en una cantidad superior a la cantidad adeudada por el préstamo concedido, a salvo el tema de intereses y costas”. Por tanto, desestiman el recurso de apelación y confirman el Auto recurrido por el Banco, considerando que sólo debe continuarse la ejecución respecto de las costas y los intereses.

La propia Sala se plantea una reflexión, en relación con el entorno económico actual, y es que la actuación del banco “no constituirá un abuso de derecho, pero moralmente es rechazable que se alegue para intentar continuar la ejecución la pérdida de valor de la

finca que servía de garantía al préstamo, que no se hubiera concedido si no hubiera tenido un valor suficiente para garantizar el préstamo concedido, que fue fijado por la entidad bancaria ahora ejecutante, o cuando menos aceptado, siendo que dicha pérdida de valor es directamente achacable a la crisis económica, fruto de la mala praxis del sistema financiero [...] forma parte de los protagonistas de dicho sistema financiero, y de ahí que resulte especialmente doloroso, que la alegación que justifica su pretensión, esté basada en unas circunstancias que esencialmente y como vulgarmente se dice, ha suscitado una gran sensibilidad”.

La Sala considera que se debe valorar el momento en que suceden los hechos, siendo éste de crisis económica, ya que las leyes “se deben interpretar según la realidad del tiempo en que han de ser aplicadas”, tal y como establece el artículo 3.1 CC.

2.- Auto nº 119/2011 Audiencia Provincial de Girona. Esta resolución gira entorno a dos argumentos, la teoría del ejercicio abusivo de los derechos y la doctrina de los actos propios.

Los hechos que se dan en el Auto que es objeto de recurso ante la Audiencia Provincial de Girona son los siguientes:

En el momento de constitución de la garantía hipotecaria, se tasó la finca en un valor de 325.000 euros, siendo el principal adeudado de 303.658,10 euros. Al realizarse el impago de las cuotas, se procede a la ejecución del inmueble y a su consecuente subasta. Quedando esta desierta, la entidad bancaria se lo adjudica por el 50 por cien de su valor de tasación, es decir por 162.500 euros, solicitando la continuación de la ejecución por la cuantía restante.

El Juzgado de Instrucción entiende que se debe seguir la ejecución, en base al artículo 579 LEC<sup>66</sup>. Los deudores recurren el Auto de este Tribunal, por entender que el banco ha visto satisfecho su crédito, ya que al ingresar en su patrimonio el bien que tiene un valor fijado por la propia entidad superior al importe de la deuda no queda ninguna cantidad pendiente. En caso contrario, se estaría permitiendo una actuación que

---

<sup>66</sup> Art. 579 LEC: Si, subastados los bienes hipotecados o pignorados, su producto fuera insuficiente para cubrir el crédito, el ejecutante podrá pedir el despacho de la ejecución por la cantidad que falte, y contra quienes proceda, y la ejecución proseguirá con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución.

incurriría en abuso de derecho y comportaría un enriquecimiento injusto para la entidad financiera.

La Sala de la Audiencia no está conforme con la decisión del Juzgado de Instrucción y alega que no puede sostenerse que el producto obtenido por la entidad financiera fuera insuficiente para cubrir el importe adeudado ya que considera que la entidad bancaria se adjudica el bien hipotecado que ella misma tasó en la constitución de la garantía hipotecaria y cuyo valor era superior al crédito que se reclama. Así lo ponen de manifiesto los magistrados: “El banco no recibe 162.500€ de un tercer postor que se adjudica el bien, sino que lo hace suyo para reducir o extinguir su crédito. El bien pasa así a integrar su patrimonio. Lo que el banco obtiene entonces no es la suma mentada, sino el valor que tiene el bien hipotecado que en la propia escritura de concesión del crédito hipotecario se ha fijado [también por el banco] en 325.000€”.

Como se ha dicho antes, los magistrados acuden al argumento de la doctrina de los actos propios, ya que si el banco, al cual se considera la parte fuerte del contrato de préstamo, tasa la finca hipotecada en una cuantía determinada, no puede incumplir esta doctrina incorporando a su patrimonio el bien hipotecado sin considerar que tiene el valor que él mismo estableció.

Asimismo el Tribunal considera apropiado hacer referencia a la Ley de Consumidores y Usuarios, entendiendo que en el caso objeto de enjuiciamiento se dan ciertas cláusulas abusivas, y por tanto serán nulas. En concreto, establece que “no hablaríamos tanto de la nulidad de una cláusula en concreto sino de la nulidad parcial de aquellas de las que se deriva una asunción personal de la deuda cuando la garantía hipotecaria cubre sobradamente el crédito”.

En oposición al criterio de la Audiencia Provincial de Navarra, en el Auto objeto de presente análisis, la Sala sí que considera que se da un abuso de derecho por parte del banco, ya que considera que amparándose en una norma jurídica se busca obtener una consecuencia que no entra dentro de la previsión para la cual hay que entender que ha sido dictada. La Sala entiende que “la finalidad del procedimiento de ejecución hipotecaria es la de que el acreedor, por vía de ejecución del bien gravado en garantía, cobre la deuda que el prestatario tenga pendiente. Lo que la entidad financiera pretende aquí es una interpretación del artículo 579 LEC que contravenga la finalidad misma del proceso procurando al acreedor un beneficio injustificado que, hay que presuponer, la norma no busca amparar”. De seguirse este criterio, la entidad bancaria obtendría un

enriquecimiento injusto, ya que seguiría reclamando una deuda que ya ha cobrado mediante el producto de la subasta, que es el derivado de ingresar en su patrimonio un bien que fue valorado por las partes en una cuantía superior a la adeudada.

En base a todo lo expuesto, la Audiencia Provincial de Girona considera que no se debe seguir con la ejecución y por tanto estima el recurso planteado.

No obstante todo lo expuesto, el Auto de la Audiencia se acompaña del voto particular de uno de los magistrados de la Sala, que estima que la resolución debería ser en sentido contrario. Considera que la interpretación del artículo 579 LEC se debe realizar tal y como sostiene la Sentencia del Tribunal Supremo del 25 de septiembre de 2008, a la cual alude y cita.

El magistrado considera que “no existe enriquecimiento injusto del acreedor adjudicatario si el precio de la adjudicación fue inferior al valor de tasación. No se enriquece injustamente el que obra de acuerdo con la ley”. Añade asimismo que “Tampoco puede sostenerse que el obrar del acreedor comporte un abuso de derecho al recabar del deudor y de sus avalistas el importe pendiente del crédito por el que ejecutó, si en el proceso de ejecución hipotecaria no ha conseguido la cantidad suficiente para la satisfacción total de aquel, ya que no hay constancia de que se hubiera pactado la responsabilidad limitada de la hipoteca que circunscriba la responsabilidad del deudor y la acción del acreedor al importe de los bienes hipotecados”<sup>67</sup>. Entiende que si no se pactó este tipo de hipoteca, no se ve alterada la responsabilidad ilimitada del deudor, lo cual supone que se puede continuar la ejecución contra otros bienes de éste hasta alcanzar la entera satisfacción del crédito.

Finalmente, en lo que respecta a las cláusulas abusivas a las que alude la Sala, el magistrado y el Tribunal Supremo consideran que no es abusiva la cláusula por la que en la escritura pública de constitución de hipoteca se pactase también la responsabilidad ilimitada de los deudores ya que responde a lo establecido por los artículos 105 LH y 1.911 CC.

En opinión de este magistrado, se debe desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

---

<sup>67</sup> Voto particular que acompaña al Auto de la Audiencia Provincial de Girona.

A mi modo de ver, la dación en pago sería el modo justo de resolver los problemas de impagos de hipotecas, ya que si el banco tasa la finca en un importe determinado que cubre la deuda, parece razonable que si se queda el inmueble se cancele dicha deuda. Coincido con los magistrados antes citados en que si se adjudica un bien cuyo importe es mayor que la deuda que se reclama y aun así se sigue reclamando la cantidad que se considera pendiente (al haberse realizado la adjudicación por un importe inferior al tasado) estaríamos ante un supuesto de enriquecimiento injusto, porque el banco tasó la finca en el momento de la constitución y por tanto ese valor debe servir para cancelar la deuda.

## CONCLUSIONES

Respecto a la primera cuestión planteada al inicio del trabajo, debe señalarse que el sistema de ejecución hipotecaria ha sido eficaz, en cuanto que ha cumplido su función (resarcir al acreedor por la cantidad que se le adeuda). Cuestión distinta es la relativa a la eficiencia del procedimiento, que se ha demostrado absolutamente injusto socialmente desde su inicio aunque es la crisis económica en la que España se encuentra inmersa la que hace que adquiera la trascendencia mediática actual.

Hasta el inicio de la crisis, el drama hipotecario al que se enfrentaban algunas familias, no tuvo en los medios de comunicación una resonancia proporcional a la dimensión de la problemática, en gran medida debido a que no se iniciaban tantos procedimientos de ejecución como en la actualidad. Con la crisis, los procedimientos han aumentado, lo que ha provocado que tengan mucha repercusión mediática y que se ejerza mucha presión por parte de la población. Dicho de otro modo, el sistema se ha demostrado ineficiente por cuanto ha provocado un efecto social no deseado, ya que ha dado lugar a situaciones dramáticas (que en algunos casos han conducido al suicidio) y por otra parte ha hecho aflorar la duda de si se estaba produciendo un enriquecimiento injusto por parte de las entidades bancarias.

En mi opinión, el sistema de ejecución hipotecaria es eficaz en cuanto que cumple con su función, pero se ha mostrado ineficiente ya que ha sobreprotegido los intereses de las entidades financieras haciendo recaer todo el peso de la responsabilidad sobre la parte más vulnerable del contrato, provocando que muchos deudores hayan quedado en una situación de desprotección mientras que la banca se ha enriquecido injustamente en la medida que se ha adjudicado inmuebles por un valor inferior al de mercado.

En cuanto a la segunda cuestión, la actitud decidida de algunos jueces y tribunales, la resolución del TJUE sobre cláusulas abusivas, tomada en consideración posteriormente por el Tribunal Supremo, y la presión social han llevado a la clase política a tomar conciencia del problema y a impulsar una serie de medidas para modificar el procedimiento de ejecución y dar apoyo a los deudores hipotecarios sin recursos.

Dichas modificaciones son, en mi opinión, indiscutiblemente favorecedoras para aquellas personas con graves problemas económicos (los denominados por la normativa como deudores situados en el umbral de exclusión) y que tengan hipotecada

su vivienda habitual, a excepción de las modificaciones de la LEC que son de aplicación general. No obstante, dichas modificaciones son insuficientes y no vienen a solucionar el problema de fondo. Por tanto, considero que como actuación inicial es efectiva, pero se debería seguir actuando para encontrar una solución que pudiera favorecer a un mayor número de personas.

Finalmente, respecto a la valoración de la dación en pago como solución alternativa al procedimiento de ejecución, considero que en este panorama actual la dación en pago se revela como una alternativa eficaz, rápida y viable que puede favorecer a acreedores y deudores. No obstante, se debería regular y establecer su aplicación obligatoria siempre que no pudiera acudir a una reestructuración de la deuda o a una quita, únicamente en los supuestos en que el inmueble hipotecado sea la vivienda habitual, sin límite de ningún tipo (económicos, personales o familiares, etc.). Dicha regulación debería establecer que el deudor pudiera solicitar la dación en pago del inmueble, antes de la celebración de la subasta.

En cualquier caso, debe tenerse en cuenta, que la dación en pago soluciona uno de los problemas de fondo (responsabilidad patrimonial universal del deudor) pero supone la pérdida de la vivienda. Para paliar este problema, se deberían establecer medidas que permitieran el acceso de todas las familias afectadas a un alquiler social, por un periodo de tiempo razonable (entre dos y tres años).

No obstante, permitir la dación en pago de un modo genérico puede suponer una mayor restricción por parte de las entidades bancarias a la hora de conceder préstamos hipotecarios, que podría conllevar un aumento de los tipos de interés, una disminución de las cuantías concedidas y una exigencia de mayores garantías.

Para el resto de inmuebles, que no constituyen vivienda habitual, las entidades bancarias deberían poder escoger si se acogen al Código de Buenas Prácticas o acuden al procedimiento de ejecución hipotecaria. En este segundo caso, podría plantearse, para el supuesto de que la subasta quedara desierta, la realización de una segunda tasación, mediante la cual el acreedor se adjudicaría el bien por el 100 por cien del importe de dicha tasación, que sería equivalente al valor de mercado en el momento de la ejecución.

## Bibliografía

### A) Normativa

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

Decreto de 8 de febrero de 1946, por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria.

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil

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.

RD-Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos.

Resolución de 10 de julio de 2012, de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, por la que se publican las entidades que han comunicado su adhesión voluntaria al Código de Buenas Prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual.

Real Decreto-Ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios.

Decreto-Ley 6/2013, de 9 de abril, de medidas para asegurar el cumplimiento de la Función Social de la Vivienda.

Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

### B) Obras y manuales

ARMENTA DEU, T. *Lecciones de Derecho Procesal Civil*. 5ª ed. Madrid: Marcial Pons, 2010.

CASTILLO MARTINEZ, C.C. *Responsabilidad personal y garantía hipotecaria*. Pamplona (Navarra): Aranzadi, 1999.

DE LA OLIVA SANTOS, A.; Díez-PICAZO GIMÉNEZ, I.; VEGAS TORRES, J. *Derecho Procesal Civil. Ejecución forzosa y procesos especiales*. Madrid: Centro de estudios Ramón Areces, 2000.

DIEZ PICAZO, L.; GULLÓN, A. *Sistema de derecho civil: derecho de las cosas y derecho inmobiliario registral. Vol. III* 7ª Ed. Madrid: Tecnos, 2001.

GARBERÍ LLOBREGAT, J. *El proceso de ejecución forzosa en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*. 1ª ed. Madrid: Civitas, 2003

LACRUZ BERDEJO, J.L.; SANCHO REBULLIDA, F.; LUNA SERRANO, A.; DELGADO ECHEVARRÍA, J.; RIVERO HERNÁNDEZ, F.; RAMS ALBESA, J. *Elementos de derecho civil III, Derechos reales Vol. II*. 3ª ed. Rev. Madrid: Dykinson, 2009.

ORTELLS RAMOS, M; MASCARELL NAVARRO, M.J.; CÁMARA RUIZ, J.; JUAN SÁNCHEZ, R.; BONET NAVARRO, J.; BELLIDO PENADES, R.; CUCARELLA GALIANA, L.A.; MARTÍN PASTOR, J. *Derecho Procesal Civil*. 2ª ed. Rev. Navarra: Aranzadi, 2001.

PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M. *Derechos reales. Derecho hipotecario. Tomo II Derechos reales de garantía. Registro de la Propiedad*. 4ª ed. Madrid: Centro de Estudios Registrales, 2001.

ROCA SASTRE, R.M.; ROCA-SASTRE MUNCUNILL, L.; BERNA I XIRGO, J. *Derecho hipotecario T.VIII*. 9ª Ed. Barcelona: Bosch, 2009

### C) Jurisprudencia

Auto nº 111/2010 de la Audiencia Provincial de Navarra de 17 de diciembre de 2010.

Auto nº 119/2011 de la Audiencia Provincial de Girona de 16 de septiembre de 2011.

Auto del Tribunal de 1ª Instancia de Arrecife de 8 de abril de 2013.

Auto planteando una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea del Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Barcelona de 19 de julio de 2011

Conclusiones de la Abogado General Sra. Juliane Kokott de 8 de noviembre de 2012

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de marzo de 2013

Sentencia nº 241/2013 del Tribunal Supremo, de 9 de mayo de 2013.

### D) Artículos y otros

BELINCHÓN ROMO, M.R. *Artículo doctrinal: La confusión terminológica entorno al concepto y la funcionalidad de la dación en pago y el tratamiento de la compraventa desde la perspectiva de la dación* [en línea]. <<http://www.cesfelipesecondo.com/revista/articulos2010/04.pdf>> [consulta: 17 marzo 2013]

BELINCHÓN ROMO, M.R. *Artículo doctrinal: La Dación en pago: Análisis jurisprudencial de la figura* [en línea]. <[http://www.cesfelipesecondo.com/revista/articulos2008/LA%20DACI%C3%93N%20EN%20PA%20GO\\_corregido.pdf](http://www.cesfelipesecondo.com/revista/articulos2008/LA%20DACI%C3%93N%20EN%20PA%20GO_corregido.pdf)> [consulta: 21 marzo 2013].

BELINCHÓN ROMO, M.R. *Artículo doctrinal: La dación en pago con eficacia pro soluto y el derecho real de hipoteca. Comentario al auto de la Audiencia Provincial de Girona de 16 de septiembre de 2011* [en línea]. <<http://www.cesfelipesecondo.com/revista/Articulos2012/RaquelBelinch%C3%B3n2.pdf>> [consulta: 22 abril 2013].

BELINCHÓN ROMO, M.R. *Artículo doctrinal: Nociones Generales sobre la Dación en Pago* [en línea]. <[http://www.cesfelipesecondo.com/revista/articulos2007b/Belinch\\_n\\_Romo\\_corregido.pdf](http://www.cesfelipesecondo.com/revista/articulos2007b/Belinch_n_Romo_corregido.pdf)> [consulta: 9 marzo 2013]

BENITO ARRUÑADA. "La reforma de la responsabilidad hipotecaria". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Nº 731 (2012), p. 1259-1289

COLEGIO DE REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD, BIENES MUEBLES Y MERCANTILES DE ESPAÑA. *Panorama Registral, Impagos hipotecarios de vivienda 2012* [en línea]. <[http://www.registradores.org/detalle\\_noticia\\_prensa.jsp?DS48.PROID=21679](http://www.registradores.org/detalle_noticia_prensa.jsp?DS48.PROID=21679)> [Consulta: 10 mayo 2013]

FUSTER ASENCIO, M. C. "Efectos tributarios de la dación en pago" *Revista de Contabilidad y Tributación del Centro de Estudios Financieros*. num. 346 (2011), p. 49-88.

PLATAFORMA DE AFECTADOS POR LA HIPOTECA. *Proposición de ley de regulación de la dación en pago, de paralización de los desahucios y de alquiler social* [en línea]. <<http://afectadosporlahipoteca.com/propuestas/ilp-iniciativa-legislativa-popular/>> [consulta: 5 mayo 2013].

RAMÓN FERNÁNDEZ, F. *La dación en pago de la vivienda habitual como medio liberatorio definitivo de la deuda hipotecaria* [en línea]. Comunicaciones de las XVI Jornadas de la Asociación de Profesores de Derecho Civil de 2012. <<http://www.derehocivil.net/jornadas/dacionenpago.pdf>> [consulta: 1 mayo 2013]

SÁNCHEZ FERRÁNDIZ, M.A. *Memento experto Francis Lefebvre: Dación de inmuebles en pago de deudas. Implicaciones fiscales*. Madrid: Ediciones Francis Lefebvre, S.A., 2011.

VIVES MARTINEZ, G. "El Reial Decret – llei 27/2012: la urgencia com a pretext" *Món Jurídic*. Nº 273 (diciembre 2012 – enero 2013), p. 12-13

## Anexo I

*Abreviaturas más comunes de uso en nota o en el texto*

art.	artículo (no de periódicos, sino de leyes y similares); plural arts.
BOE	Boletín Oficial del Estado
BOJA	Boletín Oficial de la Junta de Andalucía
CBP	Código de Buenas Prácticas
CC	Código Civil
ed.	edición (primera, segunda; pero en bibliografías inglesas ed. es <i>editor</i> , el que está al cuidado de; plural eds.)
ib., ibid.	o <i>ibidem</i> , en el mismo lugar (es decir, en la misma obra y en la misma página; si es la misma obra pero no la misma página, se pone <i>op. cit.</i> seguido de la página)
ILP	Iniciativa Legislativa Popular
LH	Ley Hipotecaria
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
n.	nota (por ejemplo: véase o cfr., n. 3)
<i>op. cit.</i>	obra ya citada del mismo autor
p.	página; también pág.; plural, págs. o pp.
RD	Real Decreto
RH	Reglamento Hipotecario
SMI	Salario Mínimo Interprofesional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
tr.	traducción; también trad. (puede ir seguido del nombre de la lengua o del traductor, o de ambos)
TS	Tribunal Supremo
UE	Unión Europea
v.	ver, véase

## Anexo II

### *Índice cronológico de las modificaciones legislativas y jurisprudencia*

<b>Fecha</b>	<b>Descripción</b>
30/03/2010	Inicio de los trámites para promover una Iniciativa Legislativa Popular (ILP).
28/12/2010	Auto AP Navarra
07/07/2011	RD 8/2011, de medidas de apoyo a deudores hipotecarios
19/07/2011	Auto de planteamiento de cuestión prejudicial al TJUE
16/09/2011	Auto AP Girona
13/12/2011	Presentación de la ILP en el Congreso de los Diputados
10/03/2012	RD-Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos.
12/07/2012	BOE publicando empresas adheridas al Código de Buenas Prácticas
31/08/2012	RD-Ley 24/2012 de reestructuración y resolución de entidades de crédito.
31/10/2012	Ley 8/2012 de saneamiento y venta de los activos inmobiliarios del sector financiero.
08/11/2012	Conclusiones Abogado del Estado, respecto al auto de planteamiento
16/11/2012	RD-Ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios.
16/11/2012	RD 1559/2012, de 15 de noviembre, por el que se establece el régimen jurídico de las sociedades de gestión de activos.
12/02/2012	Votación plenaria para la toma en consideración de la ILP
14/03/2013	Resolución del TJUE
08/04/2013	Auto juzgado 1ª Instancia de Arrecife
11/04/2013	DL 6/2013, de 9 de abril, de medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda.
09/05/2013	Sentencia Tribunal Supremo sobre las cláusulas suelo
15/05/2013	Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.