

FACULTAD
DE CIENCIAS
JURÍDICAS



ZIENTZIA
JURIDIKOEN
FAKULTATEA

TRABAJO FIN DE ESTUDIOS
DOBLE GRADO EN
ADMINISTRACIÓN Y DIRECCIÓN DE EMPRESAS Y EN DERECHO

LA SUBASTA JUDICIAL DE LA VIVIENDA HABITUAL

Marta Santamaría Palacios

DIRECTOR / ZUZENDARIA

Dr. José María Rifa Soler

Catedrático de Derecho Procesal

Universidad Pública Navarra

Pamplona / Iruña

9 de Enero de 2017

AGRADECIMIENTOS

En primer lugar, quisiera agradecer el apoyo brindado por mis profesores durante estos seis maravillosos años de carrera, así como reconocer su paciencia y su dedicación en beneficio de mi formación.

Me gustaría agradecer personalmente la confianza y apoyo de mi director de TFG, D. José María Rifa Soler, quien ha compartido conmigo sus conocimientos, facilitando tanto mi formación jurídica como la realización de este trabajo.

Por último, agradecer a mi familia y amigos su apoyo incondicional, y especialmente, a mis padres, a quienes reconoceré siempre su esfuerzo diario para que su hija pueda alcanzar todas las metas académicas que se proponga.

RESUMEN:

En este Trabajo Fin de Grado se estudia el procedimiento de ejecución judicial de la vivienda habitual mediante subasta, regulado en los arts. 655 al 675 de la vigente LEC, y especialmente el procedimiento de adjudicación del remate, regulado en los arts. 670 y 671, analizando sus diversas reformas.

También se exponen algunas de las estrategias seguidas por ejecutantes y postores con el objetivo de adjudicarse los bienes al menor precio, que podríamos decir que muchos casos rozan el fraude de ley. Seguidamente, se hace un análisis de la indefensión del deudor que existía en el procedimiento de ejecución y se expone cómo se resolvió esta cuestión tras la STJUE de 2013.

Por último, se analiza la posibilidad de que exista enriquecimiento injusto y abuso de poder, cuando el acreedor ejecutante se adjudica la vivienda a bajo precio y además sigue reclamando la deuda subsistente al deudor.

PALABRAS CLAVE: ejecución hipotecaria; subasta judicial; adjudicación remate; enriquecimiento injusto; abuso de poder.

ABSTRACT:

This Final Degree Thesis examines the procedure for judicial execution of the main residence by legal auction, regulated in articles 655 to 675 of the current LEC, and especially the auction adjudication procedure, regulated in articles 670 and 671, analyzing its various reforms.

It also discusses some of the strategies followed by executors and bidders in order to adjudicate properties at the lowest price, which could be a fraudulent use of the law. Next, an analysis of the debtor's defencelessness that existed in the enforcement procedure is made and explains how this issue was resolved after the judgment from European Court of Justice in 2013. Finally, the possibility of unjust enrichment and abuse of power is analysed, when the executing creditor adjudicated the house at low price and also continues to claim the debt subsisting to the debtor.

KEYWORDS: foreclosure; judicial auction; award auction; unjust enrichment; abuse of power.

ABREVIATURAS

AEBOE	AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO
AP	AUDIENCIA PROVINCIAL
CC	CÓDIGO CIVIL
LAJ	LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA
LEC	LEY DE ENJUICITIMINETO CIVIL
LH	LEY HIPOTECARIA
LOPJ	LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL
PHA	PLATAFORMA DE AFECTADOS POR LA HIPOTECA
RDL	REAL DECRETO LEY
STC	SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
STS	SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO
TC	TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
TFUE	TRATADO DE FUNCIONAMIENTO DE LA UNIÓN EUROPEA
TJUE	TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA
UE	UNIÓN EUROPEA

ÍNDICE

I. OBJETO DEL TFG.....	1
II. CONCEPTO SUBASTA JUDICIAL	2
III. CONCEPTO DE VIVIENDA HABITUAL.....	5
IV. LA EJECUCION HIPOTECARIA DE UNA VIVIENDA HABITUAL.....	6
V. APROBACIÓN DEL REMATE EN LA SUBASTA JUDICIAL.....	7
1. Subasta con concurrencia de postores.....	9
2. Subasta sin concurrencia de postores	12
<i>2.1 Posible vacío legal</i>	<i>13</i>
3. Diferencias en la aprobación del remate entre bienes muebles y bienes inmuebles.....	14
VI. INDETERMINACIONES DE LA LEGISLACIÓN VIGENTE Y POSIBLE FRAUDE DE LEY.....	15
1. El ejecutante evita a toda costa la subasta judicial sin postores	15
2. El mejor postor es una empresa del grupo empresarial del ejecutante.....	17
3. Falsa quiebra de subasta.....	20
4. Otro tipo de quiebra de subasta ficticia	20
VII. MODIFICACIONES LEGISLATIVAS DE LA REGULACIÓN DE LA SUBASTA CON POSTORES DE LA VIVIENDA HABITUAL (Art. 670 LEC). MENS LEGISLATORIS.	21
1. Modificación por Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial.....	21
2. Modificación por RDL 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.	21

3. Modificación por Ley 1/2013, 14 de mayo, medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.....	22
4. Modificación por Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil.....	22
VIII. MODIFICACIONES LEGISLATIVAS DE LA REGULACIÓN DE LA SUBASTA SIN POSTORES DE LA VIVIENDA HABITUAL (Art. 671 LEC). MENS LEGISLATORIS.	22
1. Primera redacción de la LEC en 2000.....	23
2. Reforma por Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial.....	24
3. <i>Reforma</i> por RDL 8/2011 del 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	24
4. Reforma por Ley 1/2013, de 14 de mayo, medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social	25
5. Reforma por Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil	28
6. Análisis crítico de la evolución legislativa	28
IX. DOCTRINA DEL TSJUE: INDEFENSION DEL CONSUMIDOR EN EL PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA	29
1. Motivos de oposición en el procedimiento de ejecución en el texto original de la LEC. Antecedentes.	29
2. Contenido de la sentencia	31
3. Consecuencias de la sentencia	35
X. POSIBLE ENRIQUECIMIENTO INJUSTO. JURISPRUDENCIA.	36
XI. CONCLUSIONES	43
XII. BIBLIGRAFÍA	47

I. OBJETO DEL TFG

El presente Trabajo Fin de Grado tiene como objeto el estudio de la situación actual de la ejecución en subasta judicial de la vivienda habitual, tras las diversas modificaciones legislativas producidas con posterioridad a la publicación de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 (en adelante LEC). Se analizará especialmente cómo quedan protegidos los intereses tanto del deudor como del acreedor en el proceso de ejecución y las distintos escenarios existentes en la aprobación de los remates, en función de si se presentan o no postores y de si el inmueble a subastar es vivienda habitual o no lo es.

Se tendrán en cuenta las múltiples reformas de la LEC vigente, de los años 2009, 2011, 2013 y 2015 en relación a la ejecución hipotecaria de la vivienda habitual y se estudiarán las posibles lagunas en su ordenamiento jurídico actual, las cuales son aprovechadas por los diferentes actores del proceso (postores, ejecutantes,...) en beneficio propio, rozando muchas veces el fraude de ley.

Se hará un estudio crítico en profundidad de la STSJ de la UE referente a los motivos de oposición que pueden anular o interferir los procedimientos de ejecución hipotecaria y cómo afectan a la regulación y al procedimiento de ejecución en subasta de las viviendas habituales. En igual sentido, se analizará cómo se ha adaptado a nuestro sistema legislativo la necesidad de tener en cuenta la existencia o no de cláusulas abusivas en los contratos hipotecarios en los procedimientos de ejecución hipotecaria, respetando la Directiva Europea 93/13 sobre protección a consumidores.

Igualmente, se hará un estudio crítico sobre la posibilidad de que el sistema de ejecución hipotecaria de una vivienda habitual, tal como está regulado actualmente, pueda en ciertos casos generar un enriquecimiento injusto o propiciar un abuso de derecho por parte del acreedor, tal como ya ha sido planteado por deudores hipotecarios ante diversos juzgados.

Por último y a modo de conclusión, se incluirá una opinión crítica de la situación en la que quedan protegidos los derechos tanto de deudores como de acreedores, en comparación con los objetivos iniciales de la LEC en el ámbito de la ejecución hipotecaria.

II. CONCEPTO SUBASTA JUDICIAL

Como ya he advertido en el apartado anterior, este trabajo se centrará en el estudio del procedimiento de subasta judicial de una vivienda habitual en el entorno de la vigente LEC. Por ello, creo que es importante realizar una primera aproximación al concepto de “subasta” y de “vivienda habitual”, que nos permita más tarde profundizar cómo son tratados ambos conceptos en el ámbito jurídico.

El origen etimológico del término “subasta” lo encontramos en el Derecho Romano *subhasta*. Este vocablo está formado por dos partes; la primera de ellas *sub* que vendría a significar bajo, mientras que la segunda *hasta* se identifica con una lanza o pica. La palabra subasta tiene así un significado simbólico, “bajo la lanza o hasta”, ya que los romanos ponían una lanza o pica sobre los lugares en los que se celebraba una venta pública.

Si acudimos al diccionario de la Real Academia Española, se define subasta como “Venta pública de bienes o alhajas que se hace al mejor postor, y regularmente por mandato y con intervención de un juez u otra autoridad”; mientras que “sacar algo a subasta” significa “Ofrecerlo a quien haga proposiciones más ventajosas en las condiciones prefijadas”.¹

Si buscáramos el origen de las subastas judiciales en el derecho español histórico, no encontramos ningún texto legal que nos ofrezca un concepto de subasta, pero sí encontramos numerosas referencias a esta institución: en el Fuero Juzgo, en el Fuero Viejo de Castilla, en el Fuero Real, en las Leyes de Estilo, en las Partidas, en el Ordenamiento de Alcalá, en las Leyes de Toro y en la Nueva y Novísima Recopilación.

De hecho, en la propia LEC no se ofrece un concepto propiamente dicho de subasta judicial. Si bien es cierto que, aunque no podemos considerarlo como una definición, en art. 643 de la LEC se concreta que la subasta judicial “tendrá por objeto la venta de uno o varios bienes o lotes de bienes, según lo que resulte más conveniente para el buen fin de la ejecución”.

¹ Real Academia Española (2014). *Diccionario de la lengua española* (23.ª ed.). Disponible: <http://dle.rae.es/>

Por otro lado, encontramos una definición más precisa del concepto de subasta, aunque dentro del ámbito del comercio minorista, en la Ley 7/1996, de 15 de enero, de la ordenación del comercio minorista en su art. 56.1: “La celebración de una pública subasta consiste en ofertar, pública e irrevocablemente, la venta de un bien o servicio a favor de quien ofrezca, mediante el sistema de pujas y dentro del plazo concedido al efecto, el precio más alto por encima de un mínimo, ya se fije éste inicialmente o mediante ofertas descendentes realizadas en el curso del propio acto, que estará obligado a comprarlo”. Y seguidamente, en su apartado segundo, se establece que “Las subastas de títulos, así como las subastas judiciales y administrativas, se regirán por su normativa específica.”

Sin embargo, doctrinalmente se ha definido en numerosas ocasiones por números juristas el término de subasta². Una de las definiciones del concepto subasta que mayor aceptación ha recibido es la siguiente: “La realización de bienes mediante la enajenación pública, a la que puede concurrir cualquier persona, transmitiéndose judicialmente el bien subastado a quien ofrezca o pague por él una cantidad mayor de dinero, siempre que supere los mínimos exigidos en cada caso”³. Otros juristas⁴, han establecido cuáles son las notas definatorias de la subasta:

- 1) Se trata de una operación procesal formada por un conjunto de actos, en que los intervinientes son: las partes (ejecutante y ejecutado), el juez, el LAJ, peritos, etc...
- 2) La concurrencia de licitadores es la razón que justifica esta institución, ya que con ello se pretende conseguir el mejor precio para el bien que se intenta vender.
- 3) La finalidad esencial de la subasta es determinar tanto el precio como el comprador, ambos determinados por la oferta mayor que se realice en la licitación pública.
- 4) Con el precio obtenido en esta realización forzosa (subasta), se dará satisfacción al acreedor ejecutante.

² USON DUCH, L. *Las subastas judiciales*, José María Bosch Editor S.A., Madrid, 1993, págs. 59-62, expone más de doce definiciones de subasta de diferentes procesalistas, entre ellos Herce Quemias, Prieto Castro...

³ Definición dada por MORENO CATENA, V., EN CORTES DOMINGUEZ, V.; GIMENOS SENDRA, V.; MORENO CATENA, V.; AMAGRO NOSETTE, J., *Derecho Procesal Civil*, Tirant lo Blanch, Madrid, 1990. Tomo I, Volumen II, Pág 487.

⁴ TOME PAULE, J. “La subata” dentro del curso relativo a *Ejecución en el proceso civil Ley 1/2000, de 7 de enero. Estudios jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales*, Ministerio de Justicia, Madrid, 2001.

Antes de terminar, y una vez mostradas las definiciones de subasta judicial más representativas, quiero destacar la existencia de otras vías alternativas de ejecución forzosa y que han sido reguladas en la propia LEC. La propia Exposición de Motivos de la vigente LEC deja claro que “Con independencia de las mejoras introducidas en la regulación de la subasta, la Ley abre el camino a vías de enajenación forzosa alternativas que, en determinadas circunstancias, permitirán agilizar la realización y mejorar su rendimiento. Así, se regulan los *convenios de realización* entre ejecutante y ejecutado y la posibilidad de que, a instancia del ejecutante o con su conformidad, el Juez acuerde que el bien se enajene *por persona o entidad especializada*, al margen, por tanto, de la subasta judicial”. De este párrafo deducimos que, al menos teóricamente, la LEC da cierta prioridad a las vías alternativas (acuerdo entre las partes y venta por entidad especializada) previstas en la Ley frente a la subasta judicial. Sin embargo, en la práctica, la figura de la subasta sigue siendo la forma de realización forzosa más utilizada en el ámbito judicial.

Además, si acudimos al art. 636 de la LEC se establece que “[...] Una vez embargados los bienes por el Secretario Judicial⁵, se practicarán las actuaciones precisas para la subasta judicial de los mismos...”. Ese artículo parece infringir el principio de justicia rogada y el principio dispositivo que rige el proceso civil, ya que obliga al Tribunal a acordar una subasta aunque nadie lo haya pedido. Sin embargo, como explica De la Serna es usual que el ejecutante controle los pasos del procedimiento de ejecución, por lo que no es habitual que en las Oficinas Judiciales se realicen los trámites preparatorios para la subasta judicial sin que el ejecutante lo haya solicitado.⁶

La realidad es que la subasta judicial sigue siendo el medio más utilizado en la ejecución forzosa de una vivienda habitual o no habitual y de cualquier otro bien inmueble, a pesar de que, como ya hemos dicho, la LEC permita otras formas de ejecución.

⁵ Debe entenderse Letrado de la Administración de Justicia, según la Disposición adicional primera de la LO 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

⁶ DE LA SERNA BOSCH, J., *Las Subastas Judiciales en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Wolters Kluwer, S.A., Hospitalet de Llobregat, 2016. 3ª Edición, Pág. 28.

III. CONCEPTO DE VIVIENDA HABITUAL

En la regulación jurídica española encontramos diferentes normativas que determinan cuándo nos encontramos ante una vivienda de carácter habitual y cuándo no. Así, por ejemplo, desde un punto de vista fiscal encontramos diferentes definiciones según la normativa. Por un lado, la vivienda habitual es definida como “aquella en la que el contribuyente resida durante un plazo continuado de tres años”.⁷ Por otro lado, se define la vivienda habitual como: “la edificación que constituya su residencia durante un plazo continuado de, al menos, tres años.”⁸

En otros ámbitos, como en el de la rehabilitación urbana, se ha definido vivienda habitual “la que constituya el domicilio de la persona que la ocupa durante un período superior a 183 días al año.”⁹

No obstante, no existe una definición de vivienda habitual particularizada a los efectos de la normativa de ejecución singular o universal. Si leemos detenidamente la vigente Ley Hipotecaria, vemos que en su art. 21.3 - artículo modificado conforme establece el apartado uno del art. 3 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 –, una vivienda tendrá o no carácter de habitual en función de si así se ha reflejado en la escritura del préstamo hipotecario de la vivienda. Dicho art. añade que “Se presumirá, salvo prueba en contrario, que en el momento de la ejecución judicial del inmueble es vivienda habitual si así se hiciera constar en la escritura de constitución”. Por lo tanto, el hecho de establecer en la escritura de la hipoteca el carácter de habitualidad supone una presunción *irus tantum*, admitiendo prueba en contrario.

Así, la condición de habitual o no de una vivienda, queda supeditada a una declaración de voluntad realizada en la escritura pública otorgada en el momento del préstamo hipotecario y no al encaje en una definición dada por la Ley.

Ante este importante precepto normativo, surge una pregunta: ¿Qué ocurre con las escrituras públicas de préstamo hipotecario otorgadas e inscritas antes de la entrada en vigor de la Ley 1/2013 - en las cuales no existía la obligación legal de hacer constar

⁷ Disposición adicional vigésima tercera de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del IRPF.

⁸ Art. 54 del Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento del IRPF.

⁹ Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

el carácter de vivienda habitual o no –? Pues bien, la solución dada a este supuesto ha sido la recogida en la Resolución de la DGRN, de 13 de marzo de 2014, donde se expone que para determinar el carácter habitual o no de una vivienda “habrá de pasarse por la declaración que sobre el extremo realice el secretario judicial que resuelve el procedimiento de ejecución...”¹⁰.

IV. LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA DE UNA VIVIENDA HABITUAL

El proceso de ejecución hipotecaria de una vivienda habitual, viene regulado en Capítulo IV (sobre el procedimiento de apremio) del Título IV (De la ejecución dineraria) del Libro III (De la ejecución forzosa y de las medidas cautelares) de la vigente LEC, y más específicamente, como bien inmueble que es, en su Sección 6ª (De la subasta de bienes inmuebles) que comprende los arts. 655 al 675, ambos inclusive.

Para facilitar la comprensión del proceso de ejecución hipotecaria, se adjunta un esquema que resume los pasos que más comúnmente se dan desde que se inicia la compra de una vivienda y se constituye una hipoteca sobre ella, hasta que por causa de impago se ejecuta el crédito hipotecario y se adjudica dicha vivienda a un tercero o al ejecutante. Estos pasos, resumidamente son:

- 1) Constitución de la hipoteca, estableciendo como garantía real una vivienda habitual.
- 2) Incumplimiento de las obligaciones del deudor frente al acreedor.
- 3) Inicio por el acreedor de un procedimiento de ejecución hipotecaria (demanda judicial).
- 4) Orden judicial de inicio de ejecución hipotecaria: reconocimiento de la deuda y auto de ejecución hipotecaria.
- 5) Celebración de Subasta Judicial, con postores o sin postores.
- 6) Aprobación del remate y adjudicación del bien al mejor postor, a un tercero o al ejecutante.

¹⁰ Resolución de 13 de febrero de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado.



¹¹ Elaboración Propia

Como se observa en el esquema anterior, el procedimiento de ejecución hipotecaria queda perfectamente estructurado y trata de garantizar el derecho del prestamista hipotecario (generalmente una Entidad Bancaria) a cobrar su deuda, frente al impago del obligado (el propietario de la vivienda). Una vez se produce el impago, la entidad titular del derecho hipotecario insta al juzgado la ejecución de su hipoteca, que normalmente se traduce en la realización de una subasta judicial pública a través del Portal de Subastas del BOE. La aprobación del remate y la adjudicación de la vivienda al mejor postor, pueden considerarse los puntos finales del proceso de ejecución, aunque en determinados casos podrían considerarse otros pasos posteriores, como lo es la toma de posesión.

V. APROBACIÓN DEL REMATE EN LA SUBASTA JUDICIAL

El remate dentro del proceso de ejecución hipotecaria y en el entorno de la subasta judicial, es la fase en la que los postores o el ejecutante ofrecen una cantidad de dinero por la adjudicación a su favor de la vivienda o bien que se está subastando. Para poder ser postor en una subasta judicial, de acuerdo con el art. 669 de la LEC, es

¹¹ Esquema de ejecución hipotecaria de una vivienda habitual (elaboración propia).

necesario consignar una cantidad equivalente al 5 por ciento del valor del bien inmueble – valor establecido conforme al art. 666 de la LEC-, además de cumplir los requisitos que se exponen en el art. 647.

Por otro lado, el ejecutante sólo puede realizar una puja (de acuerdo con el art. 647.2) cuando en la subasta ya existan licitadores, sin ser necesario consignar cantidad alguna. Es por esto, que si en la subasta no existen licitadores, el ejecutante no podrá iniciar las pujas y tendrá que ir por la vía del art. 671 LEC (subasta sin postores)¹².

Respecto a la posibilidad de que el ejecutado participe como postor en la subasta no es contemplada en la LEC, pero parece aceptado por la doctrina y jurisprudencia que no puede participar como licitador, ya que los bienes por los cuales realizaría la puja, son bienes de su propiedad, aunque estén embargados¹³. Aceptar la participación del ejecutado como licitador supondría incurrir en una autocontratación, ya que los bienes subastados siguen perteneciéndole. No hay que olvidar, que el derecho del ejecutante sólo alcanza a que se le abonen las sumas debidas (art. 650.5 LEC)¹⁴.

La vigente LEC diferencia claramente entre la subasta de los bienes muebles y la de los inmuebles. La vivienda habitual, es bien inmueble y su subasta como bien inmueble viene regulada en la Sección 6ª, del Capítulo IV, del Título IV, del Libro III de la LEC, arts. 655 a 675. Las disposiciones reguladoras de las subastas de bienes muebles vienen recogidas en la sección anterior, arts. 643 al 654, y son de aplicación supletoria.

Para entender mejor el funcionamiento de la subasta judicial, haré una primera subdivisión en función de los supuestos que la LEC establece, en relación a si a la subasta acuden o no postores y de si la vivienda es habitual o no lo es:

- a. Subasta judicial de un bien inmueble (vivienda) en que concurren postores: regulado en el art. 670 LEC.

¹² Este es un tema muy debatido doctrinalmente ya que existen juristas que opinan que el art. 647.2 de la LEC sí permite al ejecutante participar en la subasta como primer postor, sin necesidad de consignar depósito. DE LA SERNA BOSCH, J., *Las Subastas Judiciales en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Wolters Kluwer, S.A., Hospitalet de Llobregat, 2016. 3ª Edición, Págs. 81 – 84

¹³ DE LA SERNA BOSCH, J., *Las Subastas Judiciales en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Wolters Kluwer, S.A., Hospitalet de Llobregat, 2016. 3ª Edición, Págs. 92 – 95.

¹⁴ Criterio ratificado en Audiencia Provincial de Navarra, núm. 1994/2442, del 14/10/1994.

- b. Subasta judicial de un bien inmueble (vivienda) en que NO concurren postores: regulado en el art. 671 LEC. Se diferencia: Vivienda habitual // Vivienda no habitual.

La primera distinción que se hace versa sobre la concurrencia o no de postores en la subasta. Esta distinción es crucial, ya que como trataré de exponer de ahora en adelante, el porcentaje mínimo a cubrir para la adjudicación en subasta de vivienda habitual dependerá de si la vivienda se adjudica en una subasta en la que concurren postores o en una subasta en la que sólo acude el acreedor hipotecario.

La segunda distinción se hace en el caso de que no concurren postores en la subasta, de forma que para determinar el porcentaje mínimo a cubrir para la adjudicación habrá que determinar si se trata o no de una vivienda con carácter habitual.

APROBACION DEL REMATE (Artº 650, 670 y 671 de LEC)			
BIENES MUEBLES (Artº 650)	Con postores	<ul style="list-style-type: none"> ≥ 50% evaluó: MEJOR POSTOR < 50% evaluó: <ol style="list-style-type: none"> 1º EJECUTADO (<10 días): tercero que de >50% evaluó ó > deuda 2º EJECUTANTE (<5 días): =50% evaluó ó = deuda (y mayor que mejor postura) 3º MEJOR POSTOR: >30% tasación ó <30% tasación y >deuda+intereses+costas <30% tasación, si LAJ lo considera oportuno 	<ul style="list-style-type: none"> - Aprobación del remate al mejor postor. - LAJ emite Decreto de aprobación del remate. - 10 días para pagar el resto - Entrega de la posesión.
	Sin postor	EJECUTANTE: =30% tasación ó =deuda pero NO <30% tasación	
BIENES INMUEBLES (Artº 670)	Con postores	<ul style="list-style-type: none"> ≥ 70% valor salida: MEJOR POSTOR < 70% valor salida: <ol style="list-style-type: none"> 1º EJECUTADO (<10 días): tercero que de >70% v.s. ó > deuda 2º EJECUTANTE (<5 días): =70% v.s. ó = deuda (y >60% tasación y > que mejor postura) 3º MEJOR POSTOR: >50% tasación ó <50% tasación y >deuda+intereses+costas <50% tasación, si LAJ lo considera oportuno 	<ul style="list-style-type: none"> - Aprobación del remate al mejor postor. - LAJ emite Decreto de aprobación del remate. - 40 días para pagar el resto - LAJ emite Decreto de adjudicación.
	Sin postores	EJECUTANTE: VIVIENDA HABITUAL: =70% valor salida ó =60% v.s., si deuda <70% v.s. (<20 días) NO VIVIENDA HABITUAL: = 50% valor salida ó =deuda	

¹⁵ Elaboración propia

1. Subasta con concurrencia de postores.

La regulación de este procedimiento la encontramos en la LEC, concretamente, en su art. 670, que recoge la aprobación del remate, pago y adjudicación de los bienes al acreedor, es decir, en rasgos generales establece cuáles son las cuantías mínimas que se deben aportar para poder lograr ser el mejor postor, y por lo tanto, adjudicatario de los bienes.

¹⁵ Esquema de aprobación del remate (elaboración propia).

El art 670 repite casi de forma mimética en muchos de sus apartados lo establecido en el art. 650 para las subastas de bienes muebles. Sin embargo existen tres grandes diferencias que posteriormente serán analizadas.

En el primer apartado de dicho art. 670 se recoge el supuesto de que la mejor postura esté a cargo de un licitador tercero, siempre que esta postura sea *igual o superior al 70 por ciento* del valor por el que el bien hubiere salido a subasta¹⁶. En este caso, el Letrado de la Administración de Justicia (anteriormente denominado Secretario Judicial y en adelante LAJ) responsable de la ejecución, aprobará el remate en favor del mejor postor el mismo día del cierre de subasta o al siguiente mediante decreto.

En el segundo apartado de este artículo se recoge el supuesto de que la mejor postura haya sido hecha por el ejecutante, siempre y cuando sea superior al 70 %, procediendo el LAJ a la liquidación de la deuda principal, intereses y costas y, notificada esta liquidación, el ejecutante pagará la diferencia si la hubiere.

En el siguiente apartado se establece la posibilidad de que la mejor postura se ofreciere pagar a plazos y se determina cómo actuar en este caso.

Hasta aquí parece que se asienta un criterio tendente a no adjudicar un bien inmueble en subasta judicial por un importe inferior al 70% del valor por el que hubiere salido a subasta. Si continuamos leyendo dicho precepto, podemos observar que la afirmación anterior es falsa. El importe mínimo de adjudicación en subasta de la vivienda habitual con postores, cuando la mejor postura no llega al 70% del valor de salida, dependerá de si la vivienda se la adjudica un tercero propuesto por el ejecutado, el ejecutante o una tercera persona ajena.

Resumiendo, en el caso de que existiera una oferta superior al 70% del valor que hubiere salido a subasta, el LAJ aprobará el remate y se pondrá fin a la subasta; en el

¹⁶ MERELLES PÉREZ, M. “Valor de salida en subastas judiciales inmobiliarias. Supuestos generales y especialidad de inmueble hipotecado. Art 666 Vs 682 LEC.” *Blog Despacho Manuel Merelles Pérez, Procuradores de los Tribunales*, 2012: “El valor de salida en una subasta judicial de un inmueble, es el resultante de deducir al valor de tasación a efectos de subasta (pactado en la escritura o pericial, según los casos) el montante de las cargas previas que consten en el Registro a aquella que se está ejecutando”. Este concepto no debe ser confundido con el valor de tasación y el valor tasación a efecto de subasta (también llamado tipo de subasta). El *valor de tasación* es el importe resultante de la tasación del bien que se efectuó para la concesión del préstamo hipotecario. El *valor de tasación a efectos de subasta* es el *valor que adquirirá el bien inmueble* en caso de *ejecución hipotecaria* por impago del deudor. Dicho valor ha debido ser pactado en la escritura de hipoteca entre el acreedor y deudor, no pudiendo ser inferior al 75 por ciento del valor de tasación de la vivienda en el momento de la constitución de la hipoteca (art. 682 LEC).

caso de que ninguna oferta llegue al 70% del valor que hubiere salido en subasta, entran en juego los siguientes apartados del propio art. 670 de la LEC.

Según se establece en su apartado cuatro, el EJECUTADO, tiene un plazo de diez días para presentar a un **tercero**, persona ajena al procedimiento, que mejore la postura ofreciendo una cantidad igual o superior al 70 por ciento, o que, aun siendo inferior a dicho importe, resulte suficiente para satisfacer el derecho del ejecutante.¹⁷ Continuando con el apartado cuatro de dicho artículo, se establece que si el ejecutado no realiza lo anteriormente indicado en el plazo de 10 de días, el EJECUTANTE podrá, en un plazo menor - en este caso en 5 días-, pedir la adjudicación del bien inmueble por el 70 % de dicho valor o la cantidad que se le deba por TODOS los conceptos, siempre y cuando:

- sea superior al 60 por ciento del valor de tasación a efectos de subasta. Este valor se contiene en la escritura de constitución de la garantía real, el cual no puede ser inferior al 75 por ciento del valor de tasación ¹⁸.
- sea de mayor cuantía que la mejor postura.

En el caso de que el ejecutante no haga uso de la facultad mencionada en el anterior párrafo, el LAJ aprobará el remate al MEJOR POSTOR, pero debe darse una de estas condiciones:

- Que la cantidad ofrecida sea superior al 50% del valor de tasación a efectos de subasta
- Que aun siendo menor del 50% del valor de tasación a efectos de subasta, dicha oferta permita cubrir la cantidad por la que se ha despedido ejecución, además de la previsión de intereses y costas.

Si la postura ofrecida no cumple ninguna de estas condiciones, corresponde al LAJ resolver sobre la aprobación del remate, una vez ha oído a las partes, y teniendo en cuenta la conducta mostrada por el deudor respecto al cumplimiento de la obligación, así como la posibilidad de lograr la satisfacción del acreedor mediante la realización de otros bienes.

¹⁷ Apartado modificado por el apartado 2 del art. 2 del RDL 8/2011, de 1 de Julio

¹⁸ Según VIPLANA RUIZ, J., “Trilema del trilerero hipotecario” en La Ley. Revista Jurídica Española de Doctrina, Jurisprudencia y Legislación, núm. 755288, 2013, (5): págs.1362-1364.

En definitiva, cuando existan postores, no se hacen diferencias entre si el bien inmueble objeto de subasta es vivienda habitual o no lo es, por lo que las reglas son las mismas en ambas situaciones.

2. Subasta sin concurrencia de postores.

La no existencia de pujas en una subasta judicial de una vivienda puede parecer una situación atípica, pero sin embargo es una situación muy frecuente. Debemos tener en cuenta que no resulta muy “atractivo” licitar por un inmueble sobre el que recaen hipotecas otorgadas antes de 2008 -época del boom inmobiliario, cuando los valores de tasación eran muy elevados y muchas veces no ajustados a la realidad-. Esto está provocando que la mayoría de las subastas de viviendas queden desiertas, es decir, que no concurra ningún postor. A modo de ejemplo,¹⁹ en la provincia de Burgos durante el primer semestre de 2015 se celebraron 208 subastas, de las cuales sólo el 12,5 % de las subastas se presentaron postores, el 59% de las subastas celebradas quedaron desiertas y el resto fueron suspendidas, debido a que las partes llegaron a un acuerdo. Para evitar esta falta de postores, el legislador introdujo con la Ley 1/2013 la subasta electrónica judicial (a través del AEBOE), que permite realizar pujas electrónicas favoreciendo de este modo la publicidad, transparencia y participación de los ciudadanos.²⁰

Este tipo de subasta se regula en el art. 671 de la LEC y la situación que se plantea es conocida como subasta desierta. El acreedor ejecutante, posee un plazo de veinte días para pedir la adjudicación del bien. Es en el propio art. en donde se determina la cuantía mínima que debe pagar el acreedor para hacerse con la vivienda en función de si se trata o no de una vivienda habitual. Para ello, como he explicado en epígrafes anteriores, debe atenderse a lo que aparezca en la escritura pública del préstamo hipotecario en la que desde 2013, por imperativo legal del art. 3 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, debe constar el carácter de habitualidad o no de la vivienda. Casos:

- NO es vivienda habitual: el acreedor podrá pedir la adjudicación por el 50 por ciento del valor por el que el bien hubiere salido a subasta o por la cantidad total que se deba.

¹⁹ Información que emitió el Servicio Común de Ejecución de Burgos relativa al primer semestre de 2015.

²⁰ RIFA SOLER, J., RICHARD GONZÁLEZ, M., RIAÑO BRUN, *Derecho Procesal Civil*, Vol. II, Gobierno de Navarra, Pamplona, 2011, pág. 516.

- SI es una vivienda habitual: el acreedor podrá solicitar la adjudicación por un importe superior al 70 por ciento del valor que hubiere salido a subasta o por la cantidad total que se debiera, siempre y cuando sea superior al 60 por ciento de dicho valor. O sea, idéntica situación que la descrita en el art. 670, cuando nos encontramos en el supuesto de concurrencia de postores en la subasta.

2.1 Posible vacío legal.

Se ha planteado en diversos procesos judiciales la incongruencia del legislador de no prever en la subasta sin postores (Art. 671 LEC), la facultad del ejecutado de presentar a un tercero que mejore la deuda o supere el porcentaje mínimo para la adjudicación al acreedor (como se hace en la subasta con postores, regulada en el art. 670 LEC). Reconociendo que esta diferencia entre el 670 y el 671 existe realmente, hay que indicar que en la propia exposición de motivos de la vigente LEC ya se dan razones que pueden justificar dicha diferencia (necesidad de obtener el resultado más satisfactorio para el ejecutante cuyo derecho se pretende satisfacer, agilizar el procedimiento mediante subasta única y dando en todo caso la posibilidad al deudor de liberar su deuda hasta el momento anterior a la aprobación del remate o adjudicación al acreedor).

Esta cuestión fue ya tratada en la AP de las Islas Baleares en 2005²¹, donde la Sala interpreta que este “olvido” del legislador pudo ser intencionado, ya que cuando una subasta queda desierta implica que el bien objeto de subasta carece de interés para terceros, lo que conlleva que la búsqueda de un tercero interesado en este bien objeto, sea estéril.

Además, concluyó que no es función de los jueces corregir los posibles errores cometidos por el poder legislativo en su labor de establecimiento de las normas y sí la de interpretar las normas de acuerdo con la realidad social de cada momento.

²¹ Audiencia Provincial de Les Illes Balears, Sección 3ª, Auto 118/2005 de 19 Jul. 2005, Rec. 328/2005 “la previsión de presentar tercero que mejore la postura que regula el art. 760.4 de la LEC, sólo sea de aplicación cuando existan postores interesados en la adquisición del bien objeto de la subasta,[...]pero no cuando no existe ningún postor por considerar el legislador que carece de interés el inmueble objeto de enajenación forzosa y estéril la busca de un tercero interesado”

3. Diferencias en la aprobación del remate entre bienes muebles y bienes inmuebles.

Según el art. 655 de la LEC, lo regulado para las subastas de bienes muebles (arts. 650 a 680) se aplica de forma supletoria a las subastas de bienes inmuebles. Por ello, para concluir este apartado explicaré cuáles son las tres grandes diferencias con respecto a la aprobación del remate, entre las subastas de bienes muebles y las subastas de bienes inmuebles. Estas son:

- 1) En las subastas de bienes muebles el porcentaje mínimo más alto que se exige para la adjudicación es el 50 % mientras que el más bajo es el 30%, es decir una diferencia de 20 puntos porcentuales. En cambio, en las subastas de bienes inmuebles, los porcentajes son un 70 % y un 50%.
- 2) En el caso de los bienes muebles, el porcentaje se calcula sobre el valor de tasación o avalúo, mientras que en las subastas de bienes inmuebles se calculan sobre el valor que hubiere salido a subasta o valor de tasación.
- 3) Por último, el plazo para consignar el precio del remate es de diez días desde la notificación del decreto de aprobación en las subastas de bienes muebles, mientras que en la subasta de bienes inmuebles son cuarenta días.

Parte de la doctrina²² ha criticado la existencia de estas diferencias por entender que lo único que provocan es una complejidad innecesaria en las subastas, no estando justificadas tales diferencias en la presunta creencia de que los bienes inmuebles tienen más valor que los muebles, ya que en muchas ocasiones esto no es así.

Existe también una sutil diferencia entre las subastas de bienes muebles e inmuebles, concretamente en lo establecido en el art. 651, cuando para las subastas de bienes muebles en las que hay postores, reconoce la posibilidad de que el ejecutante actúe como postor, pero le prohíbe expresamente adjudicarse los bienes por menos del 30% del valor de tasación. Esta precisión no se realiza en las subastas de bienes inmuebles, en las que el ejecutante, actuando como otro postor más, podría adjudicarse el bien por menos del 50% del valor de tasación, incluso sin llegar a cubrir la deuda más intereses y costas, siempre que el Letrado de la Administración de Justicia lo considere

²² FRANCO ARIAS, J. *Comentarios a Ley de Enjuiciamiento Civil* en PEDRAZ PEÑALVA, E. y GIMENO SENDRA, V. (director), y otros, Madrid, 2001, Pág 3345.

conveniente en función de las circunstancias del proceso. Aunque, por analogía, y puesto que lo reflejado en la LEC para las subastas de bienes muebles se aplica subsidiariamente en las de los bienes inmuebles, debería prohibirse también que un ejecutante se adjudicara una vivienda habitual en una subasta judicial por menos del 50% cuando actúa como postor.

VI. INDETERMINACIONES DE LA LEGISLACIÓN VIGENTE Y POSIBLE FRAUDE DE LEY

La excesiva regulación de las cantidades exigidas en la vigente LEC para la aprobación de los remates, ha sido muy criticada por los juristas por considerarla muy engorrosa y de difícil aplicación. Y además, a pesar de este afán por regular todos los supuestos, parece que se deja la puerta abierta a ciertos comportamientos o actuaciones que podrían rozar el fraude de ley. Me refiero a situaciones o casuísticas que podrían darse y propiciar la adjudicación de una vivienda habitual por menos precio del inicialmente previsto por la LEC e incluso convertir en adjudicatario a quien en teoría no debería serlo. Estas situaciones son las siguientes:

1. El ejecutante evita a toda costa la subasta judicial sin postores.

Ante la previsible ausencia de postores en la subasta judicial de una vivienda, la entidad bancaria decide enviar a la subasta a un empleado para que puje por un 10% del valor de salida. Estaríamos ya dentro de lo regulado por el art. 670 LEC, es decir, subasta con concurrencia de postores. La entidad bancaria mejora esa postura subiendo al 20% del valor de salida, convirtiéndose en mejor postor. Como no se ha superado el 70% del valor de salida, estaríamos en el art. 670 apartado 4, y si ni el ejecutado presenta un tercero que llegue al 70% o iguale la deuda, ni el ejecutante sube al 60% del valor de salida, el banco se lo podría llevar por ese 20% si el LAJ lo considera conveniente. En mi opinión, estaríamos nuevamente ante un posible caso de fraude de ley, ya que el banco como entidad ejecutante estaría evitando ir por el art. 671 (subasta sin postores) para quedarse con la vivienda sin tener que llegar a aportar el 60% del valor de salida.

Pongamos un ejemplo, tenemos una vivienda habitual, en la que en su escritura de garantía hipotecaria se estableció un valor de salida en subasta de 300.000 euros. La deuda que se debe hoy en día es 125.000 euros, constituyendo el valor real de bien 150.000 euros.

Si no concurren postores, al ser una vivienda habitual, el acreedor ejecutante puede adjudicársela por el 70 % del valor de salida a subasta (210.000 €) o por el 60 % en el caso de que la deuda sea inferior a esta cifra (es decir, 180.000 €), debiendo abonar al deudor la diferencia entre el precio de adjudicación y lo que se debe (55.000 € en este último caso). Es por esta razón, por la cual las entidades bancarias intentan evitar esta situación, ya que no quieren pagar ninguna cantidad a sus deudores. Si la deuda se encuentra entre el 60.01% y el 69.99% (entre 180000€ y 210000€), el ejecutante se puede adjudicar la vivienda pagando el 60 %, debiendo el deudor al acreedor la diferencia entre la cuantía de adjudicación y la deuda. Sin embargo, si la deuda es inferior al 60%, el ejecutante podrá adjudicarse la vivienda por el 60%, entregando la diferencia entre el valor de adjudicación y la deuda al deudor.

Las Entidades Bancarias lo que hacen es “impedir a toda costa que la subasta quede desierta por el sencillo método de enviar a un empleado con instrucciones de presentarse a la misma y ofrecer una cantidad irrisoria, cualquier cantidad, sólo es necesario que haga una oferta para que la subasta ya tenga postor y no se declare desierta”,²³

Para evitarlo, la Entidad Bancaria envía a la subasta a una tercera persona – empleado – para que realice una puja, generalmente baja, por ejemplo 20.000 euros. Una vez que empleado realiza la puja, el ejecutante ya está legitimado para realizar su propia postura, por lo que la Entidad Bancaria ofrece una cantidad que cubra la deuda, por ejemplo, 130.000 euros (esta cuantía representa el 43,3 % del valor de salida). En este supuesto, nos encontraríamos ante una subasta de bienes inmuebles en la que concurren postores, por lo que debemos aplicar el art. 670 de la LEC. Los tres primeros apartados de este art. no son de aplicación ya que ninguna de las posturas es superior al 70 por ciento del valor de subasta. Se ofrece al ejecutado presentar a un tercero que ofrezca el 70 por ciento del valor de subasta o cuantía que supere la deuda, supuesto que

²³ SUBASTA DESIERTA: EL ART. 671 DE LA L.E.C. (2014). [Blog] SUBASTANOMICS en: <https://subastanomics.com/> [Acceso 28 Oct. 2016].

no se suele dar habitualmente en la realidad. Al no darse este supuesto, se ofrece al ejecutante la posibilidad de adquirirla por el 70 por ciento o por la deuda, siempre que sea superior al 60 por ciento. Como hemos explicado antes, la Entidad Bancaria no va a estar dispuesta a pagar más por el bien, porque eso conllevaría entregar la diferencia al deudor.

Una vez que ni el ejecutante ni el ejecutado han ejercido estas posibilidades, se establece que se aprobará el remate al mejor postor, siempre que sea superior al 50 por ciento del valor de tasación (150.000€), o siendo inferior, cubra la cantidad por la que se haya despachado ejecución, los intereses y las costas (125.000 € + interés/costas).

En este supuesto, recordamos que había dos pujas: la del empleado, (20.000 euros), que no cumple ninguno de los requisitos del art. 670, y la de la Entidad Bancaria que ofrece (130.000 euros). Esta última cantidad no es superior al 50 por ciento del valor de tasación pero si cubre la cifra por la que se despacha ejecución más intereses y costas, por ello finalmente se adjudicará la Entidad bancaria la vivienda habitual por 130.000 euros (menor al 44% del valor de tasación a efectos de subasta).

Es decir, si no hubieran concurrido postores (art 671) para poder adjudicarse el bien, la Entidad Bancaria debería haber abonado 180.000 euros (el 60 por ciento), entregando al deudor la diferencia entre el remate y la deuda (55.000 euros). Concurriendo postores, aunque sean “postores falsos”, como es el empleado del banco, conlleva la aplicación del apartado cuarto del art 670 de la LEC y no los apartados primero a tercero que exigen importes de adjudicación más altos, y la Entidad Bancaria consigue la adjudicación del bien por el importe por el que se despachó ejecución, más intereses y costas (aproximadamente 130.000 euros). Por todo ello, vemos cómo el Banco siempre va a preferir una subasta con postores ficticios que desierta, ya que supone como hemos visto un ahorro muy importante.

2. El mejor postor es una empresa del grupo empresarial del ejecutante.

Si la participación en la subasta de un empleado de la entidad bancaria parece algo sospechosa, no es menos sospechosa la puja que realiza una empresa que forma parte del grupo empresarial de la Entidad Bancaria. Pujando en la subasta, la empresa inmobiliaria se podría adjudicar la vivienda subastada por un 50 por ciento del valor o

por la deuda, pasando a formar parte de su patrimonio, que a la vez forma parte del patrimonio de la sociedad o grupo empresarial. De esta manera, el bien inmueble vuelve a formar parte del patrimonio del acreedor (entidad Bancaria), volviendo a eludir tener que hacer frente a los porcentajes del setenta o sesenta por ciento recogidos en el art. 671 de la LEC.

Bajo mi punto de vista, en el caso de que se lograra demostrar la identidad subjetiva entre ejecutante y la empresa que forma parte del grupo empresarial del acreedor (generalmente, inmobiliarias) estaríamos ante la figura recogida en el art. 6.4 del CC, fraude de ley: “los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir”

Si se demuestra que existe identidad subjetiva, mediante la aportación de escrituras de su constitución y posteriores modificaciones, o se demuestra que ambas empresas están sometidas a un mismo régimen de consolidación fiscal, igual sede, o tienen una imagen corporativa parecida, se evidenciaría la ausencia de un verdadero tercero en la subasta. Esto conllevaría la existencia de un fraude de ley al aplicar el art. 670 (subasta con concurrencia de postores) por la puja realizada por este presunto tercero, eludiendo la aplicación del art 671 (subasta desierta) que exige un porcentaje más alto para la adjudicación del bien por parte de la Entidad Bancaria.

Para poder analizar la existencia de fraude de ley, debemos estudiar si concurren los tres requisitos:

- a) El acto es contrario al fin práctico que la norma defraudada persigue (adjudicación por un importe mínimo del sesenta o setenta por ciento, no por el cincuenta o menos) suponiendo una violación efectiva.
- b) La norma de cobertura (art. 670) no fue creada por el legislador para la adjudicación a un “tercero” no ajeno a la postura del acreedor o Entidad Bancaria.
- c) Independientemente o no del ánimo fraudulento que la Entidad Bancaria o empresa inmobiliaria tengan, el art. en el que se ampara el acto presuntamente fraudulento (art. 670) no protege suficientemente al deudor y que la actuación

está encaminada a producir un resultado contrario al recogido en el art. 671 - supuesto que recoge el porcentaje de adjudicación cuando no existen postores-.

Una vez queda acreditado que existe fraude de ley, el art. 6.4 del CC nos deja claro que "la sanción del acto fraudulento es el sometimiento del mismo al imperio de la ley defraudada", por lo que debería aplicarse el art. 671, por la no concurrencia de un verdadero postor tercero.

El caso más habitual ocurre cuando se presenta como único o mejor postor el Administrador de una empresa, pujando por el 30% del valor de tasación cubriendo la deuda más intereses y costas. El LAJ debería²⁴ adjudicarle la vivienda, de acuerdo al art. 670 LEC. En mi opinión, en ambas situaciones estaríamos ante un posible caso de fraude de ley, ya que la vivienda pasaría a formar parte del patrimonio empresarial del grupo de la entidad ejecutante sin habersele exigido al menos el 60% del valor de tasación que establece el art. 670 en su apartado 4 para el ejecutante. El LAJ debería poner de manifiesto al Juez que el presunto tercero forma parte de una sociedad perteneciente al grupo de empresas de la Entidad Bancaria, y por ende, determinar la NO posible participación de este "tercero" ya que precisamente no ostenta tal calificación al no ser ajeno a la parte ejecutante, declarando de este modo el fraude de Ley, exigiendo la aplicación de la norma defraudada, es decir, el art. 671 de la LEC obligando al ejecutante a adquirir el bien por el sesenta o setenta por ciento del valor de la subasta. ²⁵

Por lo tanto, la voluntad del legislador al modificar la redacción del 671 con la Ley 1/2013 del 14 de Mayo, se ve oscurecida con este tipo de artimañas que anulan la protección al deudor que se pretende.

²⁴ Utilizó el verbo debería ya que como regula el art. 670 de la LEC, cuando la mejor puja es superior a la deuda que se reclama, el LAJ debe aprobar dicho remate, siendo esta aprobación una potestad del LAJ, cuando la mejor postura no llega a cubrir la deuda.

²⁵HAZAS VIAMONTE, F. (2014). "Un posible fraude de ley en las subastas judiciales de inmuebles hipotecados". [Blog] *Hay Derecho. Por una conciencia cívica*. Disponible en : <http://hayderecho.com/> [Acceso: 17 Nov. 2016].

3. Falsa quiebra de subasta

A la subasta acuden el ejecutante y un tercero aliado. Este último puja por un 20% del valor de salida reservando la postura y esta puja es inmediatamente mejorada por el ejecutante, que ofrece una cantidad desorbitada, por ejemplo, un 200% del valor de salida. Una vez finalizada la subasta, el ejecutante decide quebrar la subasta y no pagar el resto, por lo que perderá su depósito (5%) y la aprobación del remate podría hacerse a favor del tercero aliado, que ha reservado su postura (de acuerdo con los arts. 649 y 652, aplicado supletoriamente a la subasta de los bienes inmuebles). De esta manera, una persona del entorno del ejecutante podría quedarse con la vivienda, incluso por cantidad inferior a la deuda más intereses más costas. Y el ejecutante, anularía todas las cargas posteriores de la vivienda y escaparía a otros futuros posibles embargos sobre la vivienda subastada. Este comportamiento podría llevarse a cabo también por cualquier pareja de postores.

4. Otro tipo de quiebra de subasta ficticia

Las subastas se desarrollan a través del portal de subastas del BOE. En la subasta participan dos amigos, uno puja por el 25% del valor de salida igualando la deuda más los intereses más las costas, y solicitando la reserva de su postura. El otro amigo tiene la intención de mejorar la puja ofreciendo el 125% del valor de salida, pero solicitando pagar a plazos, de acuerdo a lo establecido en el art. 670.3. Como en dicho portal no se ha previsto esta circunstancia, la puja por el 125% será la ganadora. Al día siguiente, enviará un escrito al LAJ solicitando el pago a plazos de la cantidad ofertada, ya que la aplicación informática del BOE no se lo permitió hacer en su momento y proponiendo un calendario de pagos absurdo o exageradamente grande. El LAJ denegará la propuesta de pago aplazada, anulará la puja, pasando a ser mejor postor el amigo que ofreció un 25% y cubrió la deuda más los intereses más las costas. Es en realidad una forma poco ortodoxa de quebrar una subasta sin quebrarla, ya que quien pujó por el 125% del valor de salida, verá anulada su puja y no se le retendrá el depósito del 5%, sino que recibirá todo el dinero adelantado. Y el que ofreció un 25% del valor de salida igualando la deuda más los intereses más las costas, puede verse agraciado con ser el nuevo adjudicatario de la vivienda.

VII. MODIFICACIONES LEGISLATIVAS DE LA REGULACIÓN DE LA SUBASTA CON POSTORES DE LA VIVIENDA HABITUAL (Art.670 LEC). MENS LEGISLATORIS.

En el art. 670 de la LEC se regula la aprobación del remate, el pago y la adjudicación al mejor postor o al ejecutante. Sólo se consideran dos situaciones diferenciadas en función de si la mejor postura ofertada es superior o inferior al valor de salida y no se hace ninguna diferenciación respecto de si la vivienda es habitual o no. Ha habido cuatro modificaciones del art. 670 desde que la vigente LEC se aprobará en el año 2000, tendentes a facilitar la participación de postores y proteger en mayor medida los intereses de los deudores en tiempo de crisis, como la vivida en España a partir del 2009.

1. Modificación por Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial. (Con entrada en vigor el 4 de mayo de 2010)

Tras nueve años de andadura de la nueva LEC, se incluyen 380 modificaciones. Y entre ellas, se modifica el art. 670, dando mayor protagonismo al Secretario Judicial para la emisión del decreto de aprobación del remate, posibilitando recurso de revisión cuando no se cubra la deuda y añadiendo un apartado 8 en el que se dan normas para la emisión del decreto de adjudicación.

2. Modificación por RDL 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. (Entrada en vigor el 7 de julio de 2011)

Se modifica el segundo párrafo del apartado 4 del art. 670, obligando al ejecutante a pagar al menos el 60% del valor de tasación de la vivienda para adjudicarse el bien, cuando el ejecutado no haya presentado a un tercero que pague el 70% o cubra la deuda.

3. Modificación por Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. (Entrada en vigor el 15 de mayo de 2013)

Con esta modificación se amplía el plazo de pago al mejor postor, pasando de 20 días a 40 días.

4. Modificación por Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil. (Entrada en vigor el 15 de octubre de 2015)

Con esta modificación, se fijan los plazos de pago respecto al día de cierre de la subasta y se determina que en el caso de que el ejecutado pague su deuda más intereses y costas, el Secretario Judicial decretará la suspensión de la subasta, comunicándolo al Portal de Subastas del BOE.

VIII. MODIFICACIONES LEGISLATIVAS DE LA REGULACIÓN DE LA SUBASTA SIN POSTORES DE LA VIVIENDA HABITUAL (Art. 671 LEC). MENS LEGISLATORIS.

Como he comentado anteriormente, las subastas desiertas son las subastas más habituales hoy en día. Los años de crisis han agudizado la situación de insolvencia de muchos propietarios de vivienda que tienen dificultades para el pago de sus cuotas hipotecarias y el legislador ha intentado proteger a dichos deudores hipotecarios, adaptando la legislación a la cambiante situación económica del país.

Intentaré resumir cómo ha ido variando la regulación de estas subastas a lo largo del tiempo. Han sido numerosas las modificaciones en relación a la adjudicación en subasta judicial de bienes hipotecados. Sin embargo, estas modificaciones han sido muy criticadas por una parte de los juristas, tanto es así que se han llegado a calificar como “...grandes modificaciones, que adelantamos ya, únicamente atenúan pero no logran solventar el grave problema social que en este ámbito afecta a nuestro país”²⁶.

²⁶ MORAL MORO, M.J. “Análisis de las últimas reformas en la regulación de la adjudicación de los bienes embargados o hipotecados al acreedor en subasta”, en *Diario La Ley*, núm. 8166, 2013

Incluso, esta jurista califica a muchas de estas modificaciones como “meros parches legales [...] que generan no pocas dosis de inseguridad”

Muchas de estas reformas responden a las circunstancias excepcionales que se vienen dando desde que explotó la famosa burbuja inmobiliaria. Las hipotecas se constituyeron sobre bienes inmuebles cuyo valor actual de mercado no cubre el montante inicial. El aumento del desempleo ha traído consigo un aumento del endeudamiento, provocando una presión sobre los préstamos hipotecarios, y muy especialmente sobre aquellos que recaen sobre la vivienda habitual.

1. Primera redacción de la LEC en 2000 (con entrada en vigor el 8 de enero de 2001).

La primera redacción de la LEC en el año 2000, recogía en su art. 671 la posibilidad de que el acreedor pudiera adjudicarse el bien inmueble subastado por el 50% de su valor de tasación o por la cantidad adeudada.

Para comprender este precepto es necesario definir qué es el valor de tasación. Debemos entender este concepto como la valoración que se contiene en la escritura de constitución de esa garantía real.²⁷ Ya en el inicialmente redactado art 682.2 de la LEC, en el año 2000, se establecía que para poder iniciar un procedimiento judicial de ejecución hipotecaria debería constar en la escritura un precio por el que las partes interesadas tasaban el inmueble o bien hipotecado, para que sirviera de tipo de la subasta. Este último concepto, tipo de la subasta, es definido por el mismo autor como el valor de salida en venta pública del bien hipotecado.

Es decir, en la versión originaria del art. 682.2.2.º de la LEC se establecía que el valor de tasación y el valor de tipo de subasta coincidían, siendo la misma cuantía.

Para facilitar la comprensión de cómo ha evolucionado pondré un ejemplo. María realiza una escritura de hipoteca por una vivienda habitual en la que se concreta que el valor de tasación es de cien mil euros. Se lleva a cabo una subasta judicial, en la que no se presenta ningún postor.

⇒ Acudimos al 671 de la LEC en su redacción del 2000, y como ya hemos explicado, el acreedor podía adjudicarse el bien inmueble subastado por el 50% de su

²⁷ VIPLANA RUIZ, J., “Trilema del trilerero hipotecario” en *Diario La Ley*, Núm. 8217, Sección Tribuna, 23 Dic. 2013, Año XXXIV, Editorial LA LEY, pág. 1-3.

valor de tasación o por la cantidad adeudada. En este caso, el valor de tasación es 100.000 €, por lo que el acreedor podría adjudicárselo por 50.000 €.

⇒ Incluso si la deuda fuera inferior al 50 por ciento del valor de tasación, el acreedor podría adjudicárselo por una cuantía inferior a este porcentaje. Es decir, si la deuda de María fuese de 30.000, el banco podría adjudicarse la vivienda habitual por esta cifra, una vivienda cuyo valor triplica esta cantidad.

⇒ En el caso de que la deuda de María fuese mayor de 50.000 €, pongamos por ejemplo 60.000 €, María debería todavía la diferencia, es decir, 10.000 € al acreedor. Pero no sólo eso, sino que además de tal diferencia, María debería hacer frente a los intereses + costas judiciales + demás gastos.

2. Reforma por Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial (con entrada en vigor el 4 de mayo de 2010.2010).

En esta reforma, el legislador realizó pequeñas modificaciones. Concretamente, se aclaró que el acreedor podría adjudicarse el bien no sólo por el 50% del valor de tasación o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos, sino también por una cuantía superior a este porcentaje. Además, matizó que el encargado de alzar el embargo era el Secretario Judicial (actualmente, el LAJ).

3. Reforma por RDL 8/2011 del 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 (con entrada en vigor el 7 de julio de 2011).

Ante esta situación, que dejaba en una clara indefensión al deudor, el legislador redactó el RDL 8/2011 del 1 de Julio, modificando el art. 671 de la LEC. “Si en el acto de la subasta no hubiere postor podrá el acreedor pedir la adjudicación de los bienes por la cantidad igual o superior al 60 por ciento de su valor de tasación”.

Como podemos observar, la *mens legislatoris* en esta reforma consistía en reforzar la postura del deudor frente a los acreedores, generalmente Entidades

Bancarias. En definitiva, se tradujo en el incremento de 10 puntos del porcentaje mínimo que debe ofrecer el acreedor para adjudicarse el bien, y en eliminar la posibilidad de adjudicación por parte del acreedor por la cantidad adeudada cuando dicha deuda fuera inferior a este porcentaje.

Volviendo a nuestro ejemplo, en este caso el acreedor de María ante una subasta desierta, aplicando el 671 LEC (redacción de 2011) podía adquirir la vivienda por 60.000 €. En este caso, si la deuda fuera la misma que en el supuesto anterior, María no debería nada (60 000 – 60 000) a la Entidad Bancaria.

Por todo ello debemos concluir, que parece que eficazmente se introdujo una mejora en la posición del deudor.

4. Reforma por Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social (con entrada en vigor el 15 de mayo de 2013).

Tras la sentencia del TJUE²⁸ que explicaré más adelante, el legislador español elaboró una apresurada normativa Ley 1/2013, de 14 de Mayo, de “medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social”.

Este extenso título dio a entender que no sólo se protegía o mejoraba la postura del deudor -como ya se había intentado con la reformas de 2010 y de 2011-, sino que se reforzaba su tutela. Como era de esperar, esta Ley 1/2013 vino a modificar el art. 671 de la LEC y dicha modificación sigue vigente a día de hoy. Esta nueva reforma introdujo varios aspectos que ya hemos explicado:

- 1) Se diferencia entre vivienda habitual o no, estableciendo diferentes cuantías mínimas para la adjudicación al acreedor.
- 2) Introduce un nuevo concepto de “valor de salida de subasta”.

En el caso de que se trate de una vivienda no habitual o cualquier otro tipo de inmueble, se permite adquirir por el acreedor, a falta de postores, por el 50 por ciento del valor de salida de subasta o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos.

²⁸ Sentencia Tribunal de Justicia (CE) Sala 1ª, asunto núm. C-415/2011, 14/03/2013.

En la redacción del art. 682.2 de la LEC del año 2000, el valor de tasación coincidía con el valor a efectos de subasta. En cambio, ahora es necesario que las partes acuerden este valor a efectos de subasta, poniendo como límite objetivo que nunca podrá ser inferior al 75 % del valor de tasación. Por ello, ahora el valor de tasación y el valor a efectos de subasta no tienen por qué coincidir (pudiendo ser este último hasta un 25% inferior que el de tasación).

La Ley 1/2013 supone además que el valor de tasación que se acompañe en las hipotecas no puede ser pactado por las partes formalmente como se venía haciendo hasta ese momento, sino que debe haber sido obtenido por una sociedad de tasación independiente, encargándose ésta de realizar una valoración de bien inmueble que se ofrezca en garantía de la entidad prestamista. El motivo de este cambio fue la voluntad del legislador de intentar proteger al deudor, ya que la anterior legislación suponía dejar en manos de una negociación entre la entidad financiera y el deudor, en el quedaba reflejada la escasa fuerza negociadora que tenía el deudor, asumiendo las condiciones que le ofrecía la parte acreedora debido a la gran posición de desigualdad que había.

Una vez que la sociedad de tasación independiente ha tasado el bien que sirve como garantía real, es labor de las partes pactar “el valor a efectos de subasta” teniendo en cuenta el mínimo comentado anteriormente.

Si hacemos un análisis crítico de esta última reforma, diremos que a pesar de la voluntad del legislador por la objetividad y rigor en la valoración de una sociedad independiente, pierde dicha objetividad cuando puede ser devaluado el “valor a efectos de subasta” – valor que se tendrá en cuenta para la posible adjudicación del acreedor en subasta pública- un 25 por ciento. Es decir, a la Entidad financiera le va a interesar siempre que el valor a efectos de subasta sea bajo, ya que en el supuesto de salir en subasta pública, y que no haya postores (situación habitual), se lo adjudicará ofertando un porcentaje del valor de salida subasta, y por ello, le convendrá que este valor sea bajo para pagar menos por el bien.

Por ello, a pesar de que el legislador ha tratado de mejorar la postura del deudor vemos como en realidad no ha sido así, porque ha permitido devaluar un 25% el valor a efectos de subasta y permite al acreedor adjudicarse el bien por el 60% de su valor a efectos subasta si es vivienda habitual y la deuda no supera el 70%. Es decir, el banco se adjudicaría la vivienda por el 45% del valor de tasación inicial del piso.

La ley 1/2013 no sólo modificó el art 671 sino que entre sus múltiples modificaciones estuvo la del art. 579 LEC. En él, se prevé que cuando la ejecución se hubiera dirigido exclusivamente contra un bien hipotecado en garantía de una deuda dineraria, si subastado el bien hipotecado, su precio fuera insuficiente para cubrir la deuda, el ejecutante podía pedir el embargo por la cantidad que faltaba y la ejecución proseguiría con arreglo a las normas ordinarias aplicable a toda ejecución.

En cualquier caso, el acreedor sigue teniendo la facultad de reclamar el importe de su crédito no satisfecho y dirigirse para ello contra el resto del patrimonio de sus deudores.

Para poder comprender mejor esta reforma, volveremos al ejemplo utilizado en las reformas anteriores, que nos servirá como ilustración. Recordando el ejemplo, María realiza una escritura de hipoteca por una vivienda habitual en la que se concreta que el valor de tasación es de cien mil. Como es vivienda habitual, en la negociación llevada a cabo entre las partes, entidad bancaria y deudora, las partes “llegan a un acuerdo” – no debemos olvidar la posición de desigualdad que surge en estas situaciones en las que las entidades bancarias tienen un fuerte poder negociador sobre los deudores –, rebajando el valor a efectos de subasta lo máximo posible, un 25 % del valor de tasación. Hemos de ser conscientes de que a las Entidades Bancarias siempre les interesa que el valor de salida a efectos de subasta sea bajo para que así, en caso de que su deudor no cumpla con su obligación y sea decretada una ejecución hipotecaria, el Banco se pueda adjudicar el inmueble por un importe menor que su valor de tasación.

Por lo tanto, en el ejemplo anterior:

- Valor de tasación : 100.000 €
- Valor a efectos de subasta: 75.000 €
- El valor de salida en subasta es 75 000 €.

Se lleva a cabo una subasta judicial, en la que no se presenta ningún postor. Aplicando el art. 671 en su redacción actual, el acreedor hipotecario podría adjudicarse el bien por el 70 por cien del valor por el que el bien hubiese salido a subasta, es decir, 52.500 €. Pero también puede hacerlo por el 60 por ciento de éste, siempre y cuando la deuda que se deba sea inferior al 70 por ciento. Es decir, si la deuda que María debería al banco fuese superior a 52.500 € (el 70 % de 75.000 €), el banco sólo puede

adjudicarse el bien inmueble por dicha cantidad o una cuantía superior, en cambio si la deuda fuera menor, por ejemplo 50.000 €, el banco se adjudicaría el bien por el 60 por ciento del valor de salida en subasta, es decir, por 45.000 €, debiendo María la diferencia (5.000 €) al Banco. Si la deuda fuera inferior al 60%, el Banco podría adjudicárselo por tal cuantía debiendo a María la diferencia entre esta y la deuda.

5. Reforma por Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en vigor el 15 de octubre de 2015).

Esta reforma no modificó porcentajes de adjudicación, sino que simplemente añadió un pequeño matiz respecto a temas procedimentales. Concretamente, estableció que el plazo de 20 días que se otorga al acreedor para adjudicarse el bien, se empieza a contar desde la fecha de cierre de la subasta – en la anterior regulación no se establecía el momento de inicio del cómputo de dicho plazo -.

6. Análisis crítico de la evolución legislativa

Una vez explicado la evolución del art. 671, concluiré diciendo que a pesar del esfuerzo del legislador por proteger o reforzar la posición del deudor en las subastas judiciales ha conseguido un efecto adverso. Y lo demuestro ilustrando por cuánto se adjudica el banco la vivienda habitual de María con cada una de las reformas:

- Desde el año 2000 hasta la entrada en vigor del RDL 8/2011, el ejecutante, en este caso Entidad Bancaria, se podía adjudicar la vivienda habitual por el 50 por ciento del valor de tasación, 50 000 euros, o incluso menos, si la deuda era inferior a este porcentaje.
- Tras el RDL 8/2011 hasta la Ley 1/2013, el ejecutante podría adjudicarse la vivienda por el 60% del valor de tasación, osea, por 60.000 euros. Luego sí que supone una protección al consumidor, ya que se aumenta 10 puntos el porcentaje que el banco debe pagar para poder adjudicarse el bien, y se elimina la posibilidad de adjudicarse la vivienda por el valor de la deuda.
- Con la actual regulación, y tras la modificación por la LEY 1/2013, a pesar de lo que se expresa en la exposición de motivos sobre querer

reforzar la protección del deudor, el acreedor podría adjudicarse la vivienda por el 70% del “valor de salida a subasta”, 52.500 €, o incluso por 45 000 € (cuando la deuda de María fuera inferior a 52 500 euros, ya que se puede hacer con el bien por el 60 por ciento de dicho valor).

IX. DOCTRINA DEL TSJUE: INDEFENSIÓN DEL CONSUMIDOR EN EL PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA

1. Motivos de oposición en el procedimiento de ejecución en el texto original de la LEC. Antecedentes.

En el art. 695 de la LEC se exponen cuáles son los motivos que puede alegar el ejecutado, tercero poseedor o cualquier interesado, para oponerse al procedimiento de ejecución de los bienes hipotecados. Dichos motivos se recogen en el Libro III, Título IV, Capítulo V, en el que se regulan taxativamente aquellas alegaciones que puede presentar el ejecutado, poseedor o interesado que pueden llegar a producir la suspensión del procedimiento.

Que los motivos de oposición estén tasados, conlleva que cualquier alegación que no esté comprendida en alguno de los motivos legalmente establecidos deberá plantearse en un procedimiento distinto. Este supuesto viene recogido en el art. 698 en el que se establece “Cualquier reclamación que el deudor, el tercer poseedor y cualquier interesado puedan formular y que no se halle comprendida en los artículos anteriores, incluso las que versen sobre nulidad del título o sobre el vencimiento, certeza, extinción o cuantía de la deuda, se ventilarán en el juicio que corresponda, sin producir nunca el efecto de suspender ni entorpecer el procedimiento que se establece en el presente capítulo”.

En base a este artículo, y relacionando con el tema de este trabajo, se venía produciendo una situación que favorecía claramente a las entidades bancarias o acreedores, provocando una situación de indefensión a los consumidores o deudores. La entidad bancaria o deudor, instaba un procedimiento de ejecución por una deuda impagada del deudor. En este caso, vamos a suponer que el bien hipotecado se trataba de una vivienda habitual. Durante el procedimiento de ejecución, los únicos motivos que tenía el deudor para la oposición al procedimiento eran los tasados legalmente. Si

leemos atentamente los motivos de oposición – art. 695 de la LEC, en su redacción originaria del año 2000 - vemos cómo en ellos no se recoge la posible nulidad del título que fundamenta el procedimiento de ejecución. Esto provocaba una clara indefensión al consumidor ya que ante la nulidad de título, la única posibilidad que tenía el deudor era iniciar un procedimiento declarativo ulterior distinto, que en ningún caso le permitía la posibilidad de suspender el procedimiento de ejecución. Esto implicaba que el acreedor o entidad bancaria pudieran ejecutar la hipoteca sobre la vivienda habitual del deudor, a pesar de que en otro procedimiento declarativo se estuviera debatiendo sobre la nulidad o no del título que había permitido la ejecución.

El segundo apartado del art. 698, desde su redacción original, establece que en el caso de iniciar un procedimiento declarativo instando la nulidad del título o cualquier otro motivo no tasado de oposición “...podrá solicitarse que se asegure la efectividad de la sentencia que se dicte en el mismo, con retención del todo o de una parte de la cantidad que, por el procedimiento que se regula en este capítulo, deba entregarse al acreedor.”

En este apartado, parece que la voluntad del legislador era ofrecer cierta protección al consumidor, estableciendo que el deudor podía solicitar la efectividad de la sentencia obtenida en el procedimiento declarativo posterior en que se debatía la nulidad del título, mediante la retención de todo o de una parte de la cantidad de la deuda por la que instó el procedimiento de ejecución.

Suponiendo que el bien ejecutado es una vivienda habitual, la pregunta que se plantea es si es suficiente la protección que se otorga al deudor en este segundo apartado del art. 698. Orientando esta cuestión de forma diferente, debemos preguntarnos si el deudor o consumidor obtiene la debida protección mediante la retención de la cantidad obtenida en la subasta, pudiendo la entidad bancaria una vez adjudicada la vivienda haberla vendido a un tercero.

Esta situación podía desembocar situaciones de clara indefensión hacia al ejecutado, pudiendo llegar a perder éste su vivienda habitual, aun habiendo obtenido sentencia favorable en un procedimiento declarativo reconociéndose la nulidad del título. Y no parece suficiente verse compensado por el dinero obtenido en la subasta.

¿Por qué el legislador no incluyó en los motivos de oposición previstos en el Capítulo V la nulidad del título? ¿Era este art. contrario a la Directiva Comunitaria

sobre la Protección al Consumidor? Todas estas preguntas originaron que el Juzgado de lo Mercantil núm.3 de Barcelona²⁹, con arreglo al art. 267 TFUE³⁰, planteara una cuestión prejudicial al TJUE mediante un Auto, que fue resuelta por sentencia de 14 de marzo de 2013³¹.

Hasta ese momento, el TC³² había reiterado en numerosas sentencias la constitucionalidad del procedimiento de ejecución hipotecaria, no provocando indefensión al consumidor. Este tribunal entendía que a pesar de que los motivos de oposición en el procedimiento de ejecución eran limitados³³, se compensaban con la posibilidad de instar un procedimiento declarativo ulterior. Era el propio TC quien reconocía que a pesar de que este procedimiento declarativo ulterior nunca podría llegar a suspender o entorpecer la ejecución hipotecaria, ofrecía una tutela eficaz de los derechos del ejecutado ya que se permitía realizar una anotación preventiva de la demanda, así como la retención de la cantidad obtenida en subasta. Este asunto fue objeto de análisis por parte de numerosos juristas, entre los que encontramos los siguientes comentarios: “Es curioso que la sumaria de los procedimientos de ejecución hipotecaria haya resistido los más sólidos argumentos basados en el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, y que, sin embargo, la falta de contradicción que es propia de nuestro ejecutivo hipotecario sucumba ante el «principio de efectividad» de las normas comunitarias sobre protección de los consumidores.”³⁴

2. Contenido de la sentencia

Este litigio se conoce como el caso Aziz, en referencia al nombre del ejecutado. El señor Aziz, en el año 2007, suscribió una hipoteca para la adquisición de su vivienda habitual con CatalunyaCaixa ante notario. Casi un año después, el ejecutado dejó de

²⁹ Juzgado de lo Mercantil núm.3 de Barcelona, Auto del 19/07/2011, núm. de Recurso 13/2011, con entrada en el TJUE el 8 de agosto de 2011.

³⁰ TFUE: El Tratado de Funcionamiento de la UE es uno de los cuatro documentos que configuran la constitución material de la UE, junto con el Tratado de la UE (TUE), el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (Tratado Euratom) y la Carta de Derechos Fundamentales de la UE (CDF).

³¹ Sentencia del TJUE, Sala 1.ª, asunto núm. C-415/2011, 14/03/2013

³² Reiteradamente desde el Tribunal Constitucional, Sentencia núm. 41/1981, del 18/12/1981 hasta Tribunal Constitucional, Auto núm. 113/2011, del 19/07/2011.

³³ Estos motivos de oposición se encontraban tasado en los 695 y ss. LEC, 236-ñ y 236-o del RH.

³⁴ CORDERO LOBATO, E. “Y ahora viene lo difícil: ¿cómo controlar en el ejecutivo hipotecario el carácter abusivo de una cláusula?” en *Centro de Estudios de Consumo-UCLM (CESCO)*, núm. 5/2013, pág. 26-34. Trabajo realizado dentro del Proyecto de Investigación DER 2011-28562, del Ministerio de Economía y Competitividad, que dirige el Prof. Ángel Carrasco Perera.

cumplir con sus obligaciones de pago mensuales, por lo que la Entidad bancaria inició un procedimiento de ejecución. De acuerdo con éste, en 2010, se celebró una subasta pública, que finalmente quedó desierta. Ante esta situación, la Entidad Bancaria, basándose en la regulación que tenía en ese momento el art. 671, adquirió la vivienda por el 50 por ciento de su valor. Meses más tarde, pero antes de la entrega de la posesión de la vivienda a la entidad bancaria, el señor Aziz inicia un procedimiento declarativo ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 3 de Barcelona, en el que solicita la nulidad de una de las cláusulas de su contrato (concretamente la número 15), que provocarían la nulidad de este, y por lo tanto, la nulidad del procedimiento de ejecución.

En dicho contrato, entre otras, se encontraban las siguientes cláusulas:

- Cláusula 6: Se establecían unos intereses de demora anuales del 18,75 % automáticamente devengables respecto de las cantidades no satisfechas a su vencimiento, sin necesidad de realizar ningún tipo de reclamación.
- Cláusula 6 bis: Se otorgaba a CatalunyaCaixa la facultad de declarar exigible la totalidad del préstamo en el caso de que alguno de los plazos pactados venciera sin que el deudor hubiese cumplido su obligación de pago de una parte del capital o de los intereses del préstamo.
- Cláusula 15: Se recogía el pacto de liquidez, en el que se estipulaba que CatalunyaCaixa, ante una posible deuda, además de poder recurrir a la ejecución hipotecaria, también podría presentar directamente a esos efectos la liquidación mediante el certificado oportuno que recogiese la cantidad exigida.

Ante esta demanda del Sr. Aziz, el Juzgado de lo Mercantil decidió suspender el procedimiento y plantear esta cuestión prejudicial, ya que entendía que contravenía al Derecho Europeo (Directiva 93/13/CEE, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores):

- Era muy difícil garantizar una protección eficaz al consumidor en el procedimiento de ejecución hipotecaria, debido a que las posibilidades de alegar un carácter abusivo de alguna cláusula son muy limitadas, ya que quedan postpuestas a un posterior procedimiento declarativo el cual no tiene efecto suspensivo.

- Planteó cuestión sobre la interpretación del núm.1, letra e) del anexo de la Directiva Europea respecto a las cláusulas abusivas, entendiéndose éstas como “cláusulas que tengan por objeto o por efecto imponer al consumidor que no cumpla sus obligaciones una indemnización desproporcionadamente alta» y del núm.1, letra q) «cláusulas que tengan por objeto o por efecto suprimir u obstaculizar el ejercicio de acciones judiciales o de recursos por parte del consumidor”. Se planteó esta cuestión ya que dicho Juzgado no veía compatibles las cláusulas relativas al vencimiento anticipado en contratos de larga duración, la fijación de intereses de demora y la determinación unilateral por parte del prestamista de los mecanismos de liquidación de la totalidad de la deuda con las disposiciones de la Directiva.

Por todo ello, la normativa española no se ajusta al principio de efectividad, en el sentido de que, hace extremadamente difícil la aplicación de la Directiva en aquellos asuntos en los que los profesionales bancarios instan procedimientos de ejecución en los que la parte demanda son los consumidores.

Según la reiterada jurisprudencia, es competencia del Tribunal de Justicia dar una serie de criterios o indicaciones al órgano jurisdiccional remitente para que este pueda valorar si se aprecia o no el carácter abusivo de la cláusula, teniendo que ser tenidas en cuenta obligatoriamente estas indicaciones para tal apreciación.

Según el art. 3 en su apartado 1 de la Directiva, los elementos constitutivos que determinan la existencia de una cláusula abusiva son dos: la no existencia de buena fe y el desequilibrio entre las partes.

- Existe un desequilibrio importante cuando el contrato deja al consumidor en una situación jurídica menos favorable que la prevista por el Derecho Nacional vigente. Para evaluar esta situación se deberán tener en cuenta los medios que dispone en su normativa nacional para que cese el uso de las cláusulas abusivas³⁵

³⁵ Punto 71: Conclusiones de la Abogado General de la UE del 08/11/2012. Asunto C-415/11 SRA JULIANE KOKOTT.

○ Respecto a las exigencias de buena fe, se establece que, el juez nacional debe comprobar si el profesional podía estimar razonable que el consumidor aceptara esa cláusula en una negociación individual.³⁶

Si continuamos leyendo la Directiva vemos en el apartado 1 del art. 4 cómo se estipula que para la determinación del carácter abusivo de una clausula se deberán tener en cuenta todas las circunstancias que concurran en la celebración del contrato, es decir, el Juez deberá llevar a cabo un análisis del sistema jurídico nacional en el momento de la celebración del contrato.

Por todo ello, la Comisión Europea en su Directiva, establece lo siguiente:

- Respecto a la cláusula relativa al vencimiento anticipado en los contratos de larga duración por incumplimiento del deudores en periodo limitado, es el juez remitente quien debe comprobar si esta facultad que se reconoce al profesional depende de :³⁷
 - Si el deudor ha incumplido una obligación de carácter esencial.
 - Si está prevista para cuando el incumplimiento sea suficientemente grave en relación con la duración y la cuantía.
 - Si esta facultad supone una excepción al derecho nacional vigente.
- Sobre la cláusula relativa a la fijación de intereses de demora, el juez remitente deberá comprobar:³⁸
 - Las normas nacionales aplicables entre las partes en caso de que no se hubiera establecido tal clausula en el contrato.
 - Analizar el tipo de interés de demora con el interés de tipo legal, con el objetivo de dilucidar si es correcto para asegurar la realización de los objetivos que tiene como fin.
- Por último, respecto a la cláusula de liquidación unilateral por el prestamista del importe de la deuda impagada, se establece que será el juez remitente quien

³⁶Punto 74: Conclusiones de la Abogado General de la UE del 08/11/2012. Asunto C-415/11 SRA JULIANE KOKOTT

³⁷ Señalados en los puntos 77 y 78 : Conclusiones de a Abogado General Asunto C-415/11 SRA JULIANE KOKOTT

³⁸ Dichos criterios de valoración quedan recogidos en los puntos 85 a 87 de las conclusiones de la Abogado General del 08/11/2012. Asunto C-415/11 SRA JULIANE KOKOTT

deberá determinar si la cláusula que se trate supone una excepción a las normas aplicables a falta de pacto entre las partes, suponiendo una dificultad al acceso del consumidor a la justicia y al ejercicio de su derecho de defensa.

3. Consecuencias de la sentencia

El TJUE entendió que la regulación prevista en el marco español, contravenía el Derecho comunitario debido a que no se permitía interponer en el procedimiento de ejecución hipotecaria motivos de oposición basados en el carácter abusivo de cláusulas contractuales.

Por otro lado, también era contrario al Derecho comunitario que no se permitiera que el juez del procedimiento ejecutivo fuera quien controle de oficio la validez de las cláusulas contractuales en las que se funde el título ejecutivo. Por ello, ya no sólo es competencia del Juez del procedimiento declarativo ulterior, sino también del Juez que conozca del procedimiento de ejecución.

El TJUE estableció que el juez del proceso declarativo, en aras a la eficaz protección de los derechos del consumidor, va a poder adoptar medidas cautelares, como la suspensión de la ejecución hipotecaria.

La ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, modifica el art. 695 de la LEC – art. dónde se regulaban los motivos tasados de oposición en el procedimiento de ejecución. A las causas ya establecidas antes de dicha ley, se añade una más: “El carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible.”

Por todo ello, ahora el juez conecedor del procedimiento de ejecución puede de oficio comprobar el carácter abusivo o no, y el deudor puede oponer el carácter abusivo de una cláusula del contrato que fundamenta el procedimiento, siendo una causa de suspensión de dicho procedimiento.

Esta sentencia del TJUE declaró que la normativa vigente era contraria a la Directiva europea 93/13 sobre protección a consumidores, al no permitir al juez que conocía el proceso declarativo poder adoptar medidas cautelares, en concreto la suspensión del procedimiento de ejecución. La sentencia europea, junto con la

movilización impulsada desde la PAH³⁹ forzaron al Gobierno a aprobar la Ley 1/2013 sobre protección de deudores hipotecarios.

Curiosamente, a pesar de que se declaró la nulidad del proceso, el Sr. Aziz no consiguió la devolución de su vivienda, pero sí que sirvió de base para futuras sentencias, en las que incluso, se obligó al banco a devolver el piso al ejecutado por la nulidad de un título con cláusulas abusivas.⁴⁰ Este juez se basa en que la sentencia Aziz permite al juez llevar “hasta el final las consecuencias”, es decir, ordenar la devolución de la vivienda, al apreciar una cláusulas abusiva.

X. POSIBLE ENRIQUECIMIENTO INJUSTO. JURISPRUDENCIA.

Han sido muchos los juristas que han entendido la existencia de un *enriquecimiento injusto* por parte del acreedor cuando éste se adjudica un bien inmueble mediante subasta por el 50 por ciento del valor de tasación o por la cantidad adeudada (si la deuda es menor del 50 por ciento) y siendo este precio muy inferior al valor de mercado de esa vivienda. Más todavía, cuando el ejecutante lo vende después de la adjudicación a un tercero por un precio muy superior al pagado por ella.

Por otro lado, también se ha debatido sobre la existencia de *abuso de derecho* por parte del acreedor, cuando además de haberse adjudicado este la vivienda por un porcentaje bajo, sigue reclamando al deudor la diferencia entre la deuda y el precio de adjudicación.

Esta cuestión ha sido resuelta jurisprudencialmente, mediante Sentencia del TS de su Sala Civil, en la que se resuelve un recurso de casación interpuesto por una Entidad Bancaria, en la que se falla la no existencia de enriquecimiento injusto.⁴¹ Esta sentencia es de suma importancia, ya que sienta y matiza la jurisprudencia sobre la existencia o no de enriquecimiento injusto por parte del acreedor cuando éste se

³⁹ Siglas provenientes de Iniciativa Legislativa Popular por la dación en pago, paralización de desahucios y alquiler social.

⁴⁰ Juzgado de lo Mercantil núm. 3 de Barcelona, Sentencia 725/2013, de 05/05/2014.

⁴¹ Tribunal Supremo, Sala Primera de lo Civil. Sentencia núm. 768/2015, de 13/01/2015. Casación. Núm.Rec.: 1147/2013. “Matización de la jurisprudencia que excluye, en todo caso, el enriquecimiento injusto en una adjudicación al ejecutante del bien ejecutado por la mitad del valor de tasación, si fuera seguida de una posterior enajenación por un precio muy superior al de la adjudicación, que aflorara una plusvalía muy significativa, y que contrastaría con la pervivencia del crédito y su reclamación por el acreedor beneficiado con la plusvalía”

adjudica la vivienda por un valor permitido en la legislación, aun siendo éste inferior al valor real de mercado.

Previamente a esta sentencia del TS, existían diferentes interpretaciones sobre la existencia o no de enriquecimiento injusto y abuso de derecho, con diferentes pronunciamientos de los órganos judiciales en un sentido y en otro. Así, en 2003, encontramos un auto⁴² en la que se habla de la indefensión del deudor, pero no por el importe de la adjudicación sino por un defecto procesal. Se entendió que existió indefensión del deudor cuando una vez celebrada la subasta, quedando esta desierta, el ejecutante solicitó mediante un escrito la adjudicación de la finca por el montante de la deuda (cifra que no llegaba ni a una décima parte de su valor), no siendo este escrito trasladado a las demás partes personadas⁴³, procediendo automáticamente a la aprobación del remate.

Este defecto procesal, tiene unas claras consecuencias dañosas para la parte ejecutada ya que como establecía el 667.7 LEC, el deudor tiene la facultad de liberar sus bienes mediante el pago, siempre que se haga antes de la aprobación del remate o adjudicación al acreedor, lo que exige que tenga conocimiento de que éste ha pedido su adjudicación.

Un Juzgado de Primera Instancia de Barcelona en 2011⁴⁴, ante una adjudicación por parte del ejecutante del bien hipotecado por el 50 % de su valor de tasación (tal y como preveía el art. 671, vigente actualmente) tras la celebración de una subasta quedando esta desierta, entiende que existe un enriquecimiento injusto y abuso de derecho por parte de éste, al proseguir reclamando la deuda pendiente contra el

⁴² AP de Ávila, Auto 91/2003 de 18/07/2003, Rec. 249/2003. “Todo lo expuesto lleva a concluir que se estima que existe defecto procesal causante de indefensión, por lo que en virtud el art. 240 LOPJ, procede declarar la nulidad del auto de aprobación de remate y de las actuaciones posteriores que de él pudieran derivarse, reponiéndose las mismas al momento de presentación del escrito solicitando la adjudicación de la nave...”

⁴³ El art. 273 LEC establece la obligación de aportar con los escritos que se presentan tantas copias como partes, estableciendo el art. 276 LEC un sistema específico para el traslado de las copias entre procuradores, traslado que ha de ser previo a la presentación de cualquier escrito en el Juzgado, de forma que la no acreditación de la notificación previa da lugar a que el escrito que se quiere presentar no sea admitido (art. 277 LEC).

⁴⁴ Juzgado de Primera Instancia de Barcelona, Núm 44, Auto del 04/02/2011, Proc. 224/2010. La Ley Digital. “Por todo ello es evidente que la petición de la continuación de la ejecución solicitada por la parte ejecutante no es procedente, dado que la parte ejecutante ha logrado la satisfacción de su crédito mediante la adjudicación del bien, por lo que la pretensión se muestra abusiva para el presente caso concreto, [...] que proscriben el atender cualquier petición que supongan un manifiesto abuso de derecho, como sería el hecho de que a pesar de que el bien adquirido por el ejecutante tiene un valor superior a la deuda del principal.”

ejecutado (es decir, la cantidad adeuda es superior al valor de adjudicación pero inferior al valor de mercado).

El motivo por el cual se consideró que existía enriquecimiento injusto fue debido a que cuando en una subasta se adjudica el bien el ejecutante, el incremento patrimonial que sufre el ejecutante no es por el valor de adjudicación (el 50%) sino por el valor de tasación, ya que el bien pasa a formar parte de su patrimonio. Al ser este valor de tasación superior a la cantidad adeuda, no tiene sentido la reclamación de la diferencia entre el valor de adjudicación y ésta, ya que la parte ejecutante ha logrado la satisfacción de su crédito mediante la adjudicación del bien. La pretensión de seguir litigando por la cantidad restante se entendió abusiva, no sólo por el art. 11 de la LOPJ, que proscribía el atender cualquier petición que suponga un manifiesto abuso de derecho, sino por el hecho de que el bien adquirido por el ejecutante tiene un valor superior a la deuda del principal. Es por ello que se entendió que el ejecutante se extralimitaba en su petición, por lo que la ley debía privarle de protección al suponer un perjuicio para el ejecutado.

En la misma línea que la anterior Sentencia, encontramos otros pronunciamientos similares⁴⁵. Sólo puede el acreedor reclamar la cantidad pendiente (es decir, el valor de adjudicación no es suficiente para cubrir el valor de la deuda), cuando la responsabilidad personal universal del deudor esté basada en la pervivencia de una obligación válidamente exigible. Dicha obligación no existe cuando se documenta y prueba, que el importe del valor real del bien al tiempo de la adjudicación es superior no sólo a la cantidad por la que el mismo fue ejecutado sino también a la cantidad adeuda.

En otros pronunciamientos⁴⁶, se añade que la regulación que se hace sobre la aprobación del remate de una subasta debe interpretarse teniendo en cuenta el contexto

⁴⁵ Audiencia Provincial de Córdoba, Sección 3ª, Auto 10/2012, del 01/02/2012, Rec. 339/2011. La Ley Digital. “La responsabilidad personal universal que proclama el art. 1911 del C.C. requiere como presupuesto de actuación, por vía de lo establecido en el art. 579 de LEC. la pervivencia de una obligación válidamente exigible; como es el caso, que el ejecutado dicha pervivencia es la que ha venido a cuestionar a aludir a la terminación de la ejecución forzosa por razón de “la completé satisfacción del acreedor ejecutante”, lo cual es materialmente equivalente a la extinción de la obligación mediante el pago; y como es e caso que ello ha resultado documental y probatoriamente constatado; la consecuencia debe de ser la de estimar el presente recurso de apelación puesto que el importe de valor real del bien al tiempo de la adjudicación es superior no sólo a la cantidad por la que el mismo fue adjudicado, sino también a la cantidad que aquí se exigía como remanente del crédito”

⁴⁶ Juzgado de Instrucción núm. 3 de Torrejón de Ardoz, Auto de 10/01/2012, Rec. 535/2009. La Ley Digital. “si se tiene en cuenta el contexto de crisis económica excepcional que rodea el caso y que hace

de crisis económica excepcional que sufría (y sufre) España en ese momento. En esta crisis, era habitual que la tasación del valor del bien objeto fuera especulativa, y la regulación permitía al acreedor además de adquirirla por un precio irrisorio, poder seguir reclamando la deuda remanente. Teniendo en cuenta esta consideración, la Sala entendió que la postura del ejecutante puede llegar a ser abusiva y puede dar lugar a un enriquecimiento injusto.

Sin embargo, también podemos encontrar otras sentencias que entendían la no existencia de enriquecimiento injusto ni el abuso de derecho cuando el ejecutante se adjudicaba el bien por un valor que no era suficiente para cubrir la totalidad de la deuda.

Encontramos pronunciamientos en 2011, en los que se determinan la no existencia de enriquecimiento injusto del acreedor adjudicatario cuando el importe de adjudicación sea inferior a al valor de tasación si el acreedor obra de acuerdo a la ley. Además, entiende que no existe abuso de derecho si el acreedor sigue reclamando lo que resta de crédito si en el proceso de ejecución no ha conseguido la cantidad adeuda.⁴⁷ El abuso de derecho sólo existiría en el caso de que las partes hubieran pactado en la hipoteca de responsabilidad limitada (al amparo del art. 140 de la LH). Este pacto se trataría de una excepción al art. 105LH, ya que concreta la responsabilidad del deudor y la acción del acreedor al importe de los bienes hipotecados, no pudiendo alcanzar a los demás bienes del acreedor. En el caso de no existir tal pacto en la escritura, según el art. 105 de la misma Ley, "no altera la responsabilidad personal ilimitada del deudor que establece el art. 1911 del CC ", o sea, que se pueden perseguir otros bienes distintos de los hipotecados hasta la entera satisfacción del crédito.

En la misma línea, encontramos otra sentencia del 2012⁴⁸, en la cual se expone la no existencia de enriquecimiento injusto cuando el beneficio patrimonial es consecuencia de una expresa disposición legal que la autoriza (art. 105 LH y art. 1911

que la postura del ejecutante devenga abusiva y pueda dar lugar a un enriquecimiento injusto de aquél, tal y como aduce el recurrente.”

⁴⁷ Audiencia Provincial de Girona, Sección 2ª, Auto 119/2011 de 16/09/2011, Rec. 265/2011. La Ley Digital. “que no procede enriquecimiento injusto del acreedor adjudicatario si el precio de la adjudicación fue inferior al valor de tasación. Es obvio y así lo ha reconocido siempre esta Sala que no se enriquece injustamente el que obra de acuerdo con la ley”. “tampoco si exige al deudor el importe que resta del crédito por el que ejecutó, cuando en el proceso de ejecución no ha conseguido la cantidad suficiente para la satisfacción total de aquél”

⁴⁸ Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Peñarroya-Pueblonuevo, Juicio ordinario 402/2010, del 25/09/2012. Véase en: Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sección 991, Sentencia número 768/2015, del 13/01/2015. “El juez de primera instancia [...] no cabía apreciar enriquecimiento injusto cuando el beneficio patrimonial es consecuencia de una expresa disposición legal que la autoriza”

CC). En ella también se desestimaba el abuso de derecho por entender que los demandados sabían que la cantidad que había percibido el banco acreedor no cubría la deuda total y, por consiguiente, que eran deudores del resto como se habían comprometido en la escritura de préstamo.

En sentencias más actuales, ante un supuesto en el que la Entidad Bancaria se adjudicó la finca hipotecada por el 50% del tipo pactado para la subasta (cantidad no suficiente para cubrir la deuda, con la consiguiente reclamación por parte de la entidad bancaria a los deudores de la parte restante), tampoco se apreció enriquecimiento injusto. En este supuesto⁴⁹, los actores alegan no haber sido informados de que la garantía de la vivienda no les protegía totalmente en caso de impago, ni de que después de la pérdida de la vivienda tendrían obligación de abonar la diferencia entre la cantidad adeudada y el precio obtenido por el inmueble. Argumentaban, que la inclusión de una cláusula de garantía personal ilimitada (art. 1.911 del CC) en la escritura de hipoteca era nula por vulnerar el derecho constitucional a una vivienda digna y adecuada, y concluía interesando la declaración de nulidad de la referida cláusula de garantía personal.

La Audiencia, desestimó la demanda ya que entendió que la mayoría de las cuestiones en las que se pretendía fundamentar la nulidad, se encontraban amparadas en el ordenamiento jurídico. Además, respecto al presunto desconocimiento que alegan las partes sobre la posible ejecución, la Audiencia viene a decir que “no son más que meros trasuntos de otras tantas previsiones legales” y además, reconoce que la cláusula de garantía personal ilimitada no es nada más que una mera transcripción del art. 1911 del CC. Por todo ello, no se puede decretar el carácter abusivo de ninguna cláusula, ni cabe hablar de enriquecimiento injusto (ya que es una previsión legal).

Para terminar, son varias las sentencias que establecen que no podemos entender la existencia de un enriquecimiento injusto una situación consecuencia de la aplicación

⁴⁹ Audiencia Provincial de Barcelona, sección núm.16, Sentencia 466/2014, núm. Recuso 999/2012, del 06/10/2014. “ni al deudor menos diligente se le escapa que su responsabilidad solo cesa cuando ha satisfecho completamente su deuda, y así lo proclama expresamente el art. 570 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ...” El contenido de la escritura pública de préstamo y los trámites observados en el seno del juicio hipotecario, especialmente en lo concerniente a la adjudicación de la vivienda hipotecada y a la prosecución del procedimiento por los trámites de la ejecución ordinaria para la obtención de la total satisfacción del crédito, se acomodan sin dificultad a los principios legales que rigen el derecho de obligaciones en general y el sistema hipotecario en particular, lo que descarta la concurrencia de abuso de derecho o de enriquecimiento sin causa.”

de los supuestos previstos y regulados por la legislación. Por último se añade que no es función de los Jueces corregir al legislador.⁵⁰

Como hemos podido comprobar, han aparecido diferentes pronunciamientos sobre la existencia o no de estas figuras: enriquecimiento injusto y abuso de derecho. Este debate jurisprudencial, concluyó con la matización realizada en la Sentencia núm. 768/2015, de 13 de enero 2015, del TS. En este supuesto, la entidad BBVA suscribe un préstamo hipotecario con dos prestatarios para la adquisición de una finca. Pasado los años, los prestatarios dejan de hacer frente a sus obligaciones de pago, y la entidad insta un procedimiento de ejecución. Se celebra una subasta pública, que finalmente queda desierta, y en la cual, la entidad bancaria se adjudica el bien por el 50 por ciento de su valor de tasación (art. 671 LEC). La cantidad resultante, no era suficiente para cubrir la deuda, por lo que dicha entidad inicia un procedimiento ejecutivo ordinario reclamando tal diferencia, más intereses y costas.

Los deudores se opusieron a la reclamación ya que entendían que su deuda debía considerarse satisfecha, al ser el propio banco quien fijó el valor de tasación en la escritura. En su reclamación alegaron un abuso de derecho por parte de la entidad bancaria, ya que entendían, que lo que pretendía ésta era un enriquecimiento injusto.

El Juez de Primera Instancia, desestimó la demanda. Los deudores interpusieron recurso de apelación ante la AP. Ésta, estimó su recurso entendiendo condonada la deuda restante al considerar que el valor real del bien inmueble (superior a la cantidad adeuda) servía para cubrir la deuda.

Ante esta situación, el BBVA interpuso recurso de casación ante el TS, estimando el recurso en base a los siguientes puntos:

- a) Las partes no convinieron, sobre la base de lo previsto en el art. 140 LH, una responsabilidad patrimonial limitada al importe de la hipoteca o una dación en pago. En base al 671 LEC, el acreedor tenía la posibilidad de adjudicarse el bien por el 50 % (como así lo hizo), no siendo una obligación legal adquirirlo por la otra

⁵⁰ “el enriquecimiento sin causa no puede ser aplicado a supuestos previstos y regulados por las leyes, pues entre otras razones, no está a disposición del juzgador corregir, en razón de su personal estimación sobre lo que sea justo en cada caso, las resultas de la aplicación de las normas.” AP de Barcelona, Sentencia 24/2015, sección 19ª, del 14/04/2016. Véase también en : Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sentencia núm. 128/2006, del 16/02/ 2006; Sentencias de 18 de enero de 2000, de 5 de mayo de 1997, de 4 de noviembre de 1994, de 19 de febrero de 1999

vía que se ofrece, la cantidad adeuda (superior a este porcentaje). Además, ya se contemplaba en la legislación vigente en ese momento la posible situación de que la cantidad obtenida en la subasta no fuera suficiente para cubrir la deuda (art. 579 LEC⁵¹), por lo que no se puede hablar de la existencia de una dación en pago.

b) Respecto a la posible existencia enriquecimiento injusto se establece que nunca se podrá apreciar enriquecimiento injusto si una actuación está basada en un precepto legal que lo permite, ya que no es función de los Jueces corregir la legislación en función de su personal opinión sobre lo que es justo.⁵² Sólo se consideraría enriquecimiento injusto si la vivienda que se adjudica al ejecutante, llevase asociado accidentalmente elementos de valor ajenos a la garantía hipotecaria. Es decir, aunque exista una diferencia abismal entre el precio de tasación y el de adjudicación en subasta pública, no se considerará enriquecimiento injusto si este ha sido consecuencia de un procedimiento ajustado a la ley.

Esta doctrina fue reiterada por sentencias anteriores, como la STS 829/2008, de 25 de septiembre. En este caso, el TS matiza la jurisprudencia que existía hasta ese momento “excluía en todo caso el enriquecimiento injusto cuando el inmueble ejecutado era adjudicado al ejecutante por la mitad del valor de tasación”, añadiendo que es posible que se de enriquecimiento injusto si el ejecutante después de adquirir la vivienda a un bajo precio en subasta, la vendiera en un *lapso de tiempo relativamente próximo*, por una cuantía muy superior, obteniendo una *plusvalía muy significativa*, no teniendo así sentido la pervivencia del crédito restante y la reclamación por parte de acreedor. “En este hipotético caso, la aplicación del enriquecimiento injusto se fundaría en su configuración como principio general de Derecho y en su proyección técnica respecto del necesario control causal de las atribuciones y desplazamientos patrimoniales en el curso de las relaciones jurídicas.”⁵³

Posteriormente, existen numerosas sentencias que recogen esta jurisprudencia, en las que mayoritariamente el bien ejecutado es una vivienda habitual.

⁵¹ Artículo que permite al ejecutante pedir el embargo por la cantidad que falta y la ejecución proseguiría con arreglo a las normas ordinarias aplicable a toda ejecución.

⁵² Criterio también recogido en Sentencia de la AP de Zaragoza. Sección 5ª, Sentencia Núm. 404/16, del 20/07/2016. Ponente: ANTONIO LUIS PASTOR OLIVER

⁵³ Esta matización ha sido seguida por numerosa jurisprudencia que pretende reforzar la justicia contractual que deriva de los principios de buena fe y de conmutabilidad del comercio jurídico. Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sentencia núm. 464/2014, de 08/09/2014. ROJ: STS 3903/2014.

En uno de estos pronunciamientos judiciales posteriores⁵⁴, se aclara que la adjudicación por el 50 por ciento o por la cantidad adeudada (en el caso de que sea menor al porcentaje), no supone un enriquecimiento injusto por sí mismo, y que nunca podrá entenderse una dación en pago ya que tras la reforma que ha sufrido por la Ley 37/2011 y por la Ley 1/2013, el art 579 de la LEC establece claramente el supuesto de adjudicación de la vivienda habitual hipotecada si el remate aprobado fuera insuficiente para lograr la completa satisfacción del derecho del ejecutante.

XI. CONCLUSIONES

En el presente Trabajo Fin de Grado, se ha expuesto la evolución normativa de la ejecución hipotecaria de la vivienda habitual desde la aprobación de la vigente LEC 1/2000 hasta la actualidad. Comenzando por una breve introducción acerca del concepto de subasta judicial y de vivienda habitual, protagonistas principales ambos del procedimiento de ejecución hipotecaria, se describen los distintos pasos que se siguen desde que se constituye la hipoteca sobre una vivienda habitual hasta que aprueba el remate y se adjudica al mejor postor.

El advenimiento de un período de profunda crisis económica en nuestro país, ha precipitado la adopción de múltiples reformas sobre el articulado de la LEC en relación con el procedimiento de ejecución hipotecaria en busca, al menos teóricamente, de mayores garantías y protección para los deudores hipotecarios.

Se han descrito especialmente las reformas habidas en los años 2009,2010, 2011, 2013 y 2015, orientadas básicamente a minimizar el daño sobre el deudor tras la ejecución y subasta de su vivienda. Se ha puesto especial énfasis en el estudio de las modificaciones producidas en los arts. 670 y 671 de la LEC en cuanto a los porcentajes exigidos y demás condiciones para la adjudicación del remate para postores y ejecutante. Aunque ha quedado demostrado, que en realizar estas modificaciones han reforzado la postura del acreedor ejecutante, que en estos momentos puede adjudicarse

⁵⁴ Audiencia Provincial de Barcelona , Auto núm. 201/2016 , del 01/07/2016. “No sin reconocer los esfuerzos que realiza el director técnico del ejecutado, que le conduce a pedir el archivo, por entender existe una dación o adjudicación en pago , basta dar lectura al precepto para advertir que ello no es así, pues la ejecución por el resto, que no se suspende precisamente tiene especialidades, y tanto en la letra a , como en la b, se contempla tanto la aprobación del remate, como la adjudicación a favor del ejecutante”

las viviendas subastadas por un valor inferior al que lo podía hacer en el año 2000, en determinados casos.

También han sido descritas y analizadas las reformas obligadas tras la Sentencia del TJUE, Sala Primera, de 14 de marzo 2013, en relación con la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, para que en los procesos hipotecarios se puedan tener en cuenta la existencia de cláusulas abusivas que pueden anular o paralizar dichos procedimientos.

Por último, se ha hecho un estudio exhaustivo de la posibilidad de considerar enriquecimiento injusto y abuso de poder en las adjudicaciones de viviendas hipotecadas, cuando la entidad acreedora se las adjudica a un precio inferior al valor de tasación o al valor de mercado e inferior a la deuda y sigue reclamando el resto al deudor. Tras el análisis de la abundante jurisprudencia existente, se llega a desgranar en profundidad la importante STS 768/2015, que sienta jurisprudencia en este asunto y fija las situaciones en las que podría considerarse enriquecimiento injusto y abuso de poder.

Analizados los pormenores de la subasta judicial de la vivienda habitual y de la evolución normativa sufrida en la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil desde su aprobación en el año 2000, parece pertinente realizar una serie de consideraciones críticas al respecto:

1. Uno de los objetivos del legislador ha sido ofrecer protección al deudor frente a los intereses de los acreedores. Entre las medidas implantadas, destaca el aumento del porcentaje mínimo a pagar para las adjudicaciones en los procesos de ejecución. Sin embargo, tal efecto se ha visto empañado por la introducción de nuevos conceptos como la “tasación a efectos de subasta”, que puede llegar a ser un 25 por ciento inferior al valor de tasación, lo que provoca que sea más barato para el ejecutante adquirir el bien. Que el valor de salida en subasta pueda recogerse en la escritura de constitución de la hipoteca por un valor inferior en un 25 por ciento al valor de tasación, puede ser enormemente beneficioso para el ejecutante, sobre todo en las subastas desiertas, que son las más habituales. Con la actual regulación, en las subastas desiertas de una vivienda habitual, se permite que cuando la deuda sea inferior al 70% del valor de salida (lo que ocurre en la mayoría de las ocasiones), el ejecutante pueda adjudicarse la vivienda por un 60% del valor de salida, o sea, por un 45% del valor de tasación

inicial. Si la deuda es inferior a este porcentaje último, el ejecutado recibirá la diferencia entre el valor de adjudicación y la deuda, sin embargo si la deuda se encuentra entre el 60% y el 70 % del valor de salida, la situación perjudica claramente al deudor, que ve cómo el ejecutante se adjudica la vivienda por un precio menor, y seguirá debiéndole la cantidad restante (el importe de la deuda menos el importe de adjudicación). Es decir, cuanto menor sea el importe de adjudicación mayor será la deuda que tenga pendiente el deudor con el ejecutante.

2. Uno de los problemas más importantes de las actuales subastas judiciales en las que se ejecutan viviendas hipotecadas, es el alto precio de salida de los bienes, debido a que las hipotecas se firmaron en los años del boom inmobiliario, cuando los valores de tasación eran artificialmente elevados, debido a la especulación inmobiliaria. Y así, en muchas ocasiones, los precios de salida a subasta son superiores al valor de mercado. La mayoría de viviendas en subasta que encontramos hoy en día en el Portal Electrónico de Subastas del BOE, tienen un valor por encima del valor de mercado y en estas condiciones las medidas implantadas por el legislador no consiguen con eficacia hacer atractiva la participación en las subastas.

3. Respecto al posible enriquecimiento injusto y abuso de poder de los ejecutantes frente a los deudores, cuando se adjudican una vivienda a bajo precio y siguen demandando el resto de deuda al ejecutado, parece claro que el legislador no ha querido profundizar en el tema. Es un claro ejemplo de posición dominante de los ejecutantes frente a los ejecutados, es decir, la legislación más bien parece proteger a las Entidades Bancarias, en vez de proteger al deudor. Existen alternativas como la responsabilidad hipotecaria limitada o la dación en pago en los contratos, pero el legislador no ha querido instaurarlas y ha preferido garantizar la deuda hipotecaria del ejecutante.

4. Ante este panorama, los órganos judiciales no han apreciado en el ejecutante enriquecimiento injusto ni abuso de derecho a pesar de haber incorporado en su patrimonio el bien subastado. Como se ha expresado en numerosas sentencias, no es labor de los Jueces valorar lo que es justo o no, sino simplemente aplicar la normativa creada por el legislador, y en base a esta, ninguna de ambas figuras es posible que sean reconocidas ya que la propia ley permite tal comportamiento.

5. Por todo ello entiendo que el legislador debería reflexionar o por lo menos preguntarse a quién quiere proteger o favorecer su legislación. Si su objetivo era proteger al deudor de ninguna manera lo ha conseguido, más bien lo contrario. Para ello

debería modificar la legislación y no permitir al ejecutante seguir solicitando la deuda restante cuando el valor de mercado actual de dicho bien sea muy superior al valor de adquisición. Además, la legislación vigente parece contraria a la doctrina de los actos propios permitiendo al ejecutante seguir reclamando la deuda restante cuando se ha incorporado el bien a su patrimonio. No hay que olvidar que ejecutante y ejecutado acordaron un valor en la escritura – valor de tasación- , que normalmente es mucho más alto que el valor de adquisición en subasta. Es decir, carece de sentido permitir reclamar una deuda restante cuando se ha incorporado en su patrimonio un bien por un precio mucho más bajo que el otorgado en su tasación.

6. Por lo dicho anteriormente, la protección que ofrece la legislación al deudor frente a la ejecución hipotecaria de su vivienda habitual es ínfima y esta situación empeora si tenemos en cuenta las “estrategias” llevadas a cabo por las Entidades Bancarias o ejecutantes para conseguir la adquisición de dichos bienes por un importe menor. Muchas de estas estrategias rozan el fraude de ley, por lo que es necesario que en cada procedimiento, el LAJ investigue la posible relación empresarial entre los postores y ejecutante, (sociedad perteneciente al mismo grupo que el ejecutante, terceros aliados,...), así como no permitir que las quiebras de subastas acaben siendo ficticias para adjudicar a segundos postores con reserva de postura realizada.

7. Para finalizar, considero interesante (por no decir inquietante) la postura que ha mantenido a lo largo de los años el Tribunal Constitucional. A pesar de la multitud de cuestiones que se le han planteado acerca de la inconstitucionalidad del procedimiento de ejecución, y no permitir como motivo de oposición la nulidad del título, hasta el año 2013 siempre había defendido la regularidad y constitucionalidad del proceso. Se tuvo que esperar hasta que en dicho año 2013, el TJUE emitió su famosa sentencia y el legislador español se vio obligado a modificar la legislación vigente que producía indefensión a los deudores, cambiando drásticamente de criterio. Queda patente que el legislador español no cambió su legislación voluntariamente, sino que se vio forzado, pudiendo llegar a pensarse que los bancos ejercían una gran presión sobre el poder legislativo. Ambos sabían que una vez se hiciera esa modificación, numerosos procedimientos de ejecución serían paralizados por la existencia de cláusulas abusivas en los contratos hipotecarios y los intereses de las entidades bancarias serían puestos en entredicho.

XII. BIBLIGRAFÍA

1) Libros

DE LA SERNA BOSCH, J., *Las Subastas Judiciales en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Wolters Kluwer, S.A., 3ª Ed., Hospitalet de Llobregat, 2016.

FRANCO ARIAS, J. *Comentarios a Ley de Enjuiciamiento Civil* en PEDRAZ PEÑALVA, E. y GIMENO SENDRA, V. (director) y otros, Madrid, 2001.

MORENO CATENA, V., en CORTES DOMINGUEZ, V.; GIMENOS SENDRA, V.; AMAGRO NOSETE, J., *Derecho Procesal Civil*, Tirant lo Blanch, Madrid, 1990. Tomo I, Volumen II

RIFA SOLER, J., RICHARD GONZÁLEZ, M., RIAÑO BRUN, *Derecho Procesal Civil*, Tomo II Vol. II, Gobierno de Navarra, Pamplona, 2011

USON DUCH, L. *Las subastas judiciales*, José María Bosch Editor S.A., Madrid, 1993.

2) Artículos (en revistas y blogs)

CORDERO LOBATO, E. “Y ahora viene lo difícil: ¿cómo controlar en el ejecutivo hipotecario el carácter abusivo de una cláusula?” en *Centro de Estudios de Consumo-UCLM (CESCO)*, núm. 5/2013, 2013, pág. 26-34.

HAZAS VIAMONTE, F. “Un posible fraude de ley en las subastas judiciales de inmuebles hipotecados”, 2014. [Blog] *Hay Derecho. Por una conciencia cívica*, en: <http://hayderecho.com/> [Acceso: 17 Nov. 2016].

MERELLES PÉREZ, M. “Valor de salida en subastas judiciales inmobiliarias. Supuestos generales y especialidad de inmueble hipotecado. Art 666 Vs 682 LEC”, 2012. [Blog] *Despacho Manuel Merelles Pérez. Procurador de los Tribunales*, en: <http://merellesperez.blogs-r.com/> [Acceso 20 Oct. 2016].

MORAL MORO, M.J. “Análisis de las últimas reformas en la regulación de la adjudicación de los bienes embargados o hipotecados al acreedor en subasta”, en *Diario La Ley*, Núm. 8166, Sección Doctrina, 9 de Oct. de 2013, Año XXXIV, Ref. D-343, Editorial LA LEY, pág. 1-11.

SUBASTANOMICS. SUBASTA DESIERTA: EL ART. 671 DE LA L.E.C. (2014).
[Blog] en: <https://subastanomics.com/> [Acceso 28 Oct. 2016].

TOME PAULE, J. (2001). “La subasta”, dentro del curso relativo a *Ejecución en el proceso civil Ley 1/2000, de 7 de enero. Estudios jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales*, Ministerio de Justicia, Madrid.

VIPLANA RUIZ, J., “Trilema del trilerero hipotecario” en *Diario La Ley*, Núm. 8217, Sección Tribuna, 23 Dic. 2013, Año XXXIV, Editorial LA LEY, pág. 1-3.

3) Legislación

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

Constitución Española, 1978.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.

Ley 7/1996, de 15 de enero, de la ordenación del comercio minorista

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

Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio.

Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento del IRPF.

Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial.

RDL 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.

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

Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil.

LO 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

4) Resoluciones judiciales

Tribunal Constitucional, Sentencia núm. 41/1981, 18/12/1981.

Audiencia Provincial de Navarra, núm. 1994/2442, del 14/10/1994.

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sentencia núm. 992/1994, de 04/11/1994. ROJ: STS 7141/1994.

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sentencia núm. 381/1997, 05/05/1997. ROJ: STS 3131/1997.

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sentencia núm. 121/1999, de 19/02/1999. ROJ: STS 1138/1999.

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sentencia núm. 4/2000, de 18/01/2000. ROJ: STS 130/2000.

Audiencia Provincial de Ávila, Auto 91/2003, de 18/07/2003. Rec. 249/2003. La Ley Digital 126854/2003.

Audiencia Provincial de Les Illes Balears, Sección 3ª, Auto 118/2005 de 19/07/2005. Rec. 328/2005.

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sentencia núm. 128/2006, de 16/02/2006. ROJ: STS 681/2006

Juzgado de Primera Instancia N°. 44 de Barcelona, Auto del 04/02/2011, Proc. 224/2010.

Tribunal Constitucional, Auto núm. 113/2011, del 19/07/2011.

Juzgado de lo Mercantil Núm.3 de Barcelona, Auto de 19/07/2011, Núm. Recurso: 13/2011. ROJ: AJM82/2011.

Audiencia Provincial de Girona, Sección 2ª, Auto 119/2011 de 16 Sep. 2011, Rec. 265/2011. La Ley Digital 183814/2011.

Juzgado de Instrucción N°. 3 de Torrejón de Ardoz, Auto de 10/01/2012, Rec. 535/2009. La Ley Digital 9155/2012.

Audiencia Provincial de Córdoba, Sección 3ª, Auto 10/2012, del 01/02/2012, Rec. 339/2011. La Ley Digital 7504/2012.

Juzgado de Primera Instancia Núm. 1 de Peñarroya-Pueblonuevo, Juicio ordinario 402/2010, del 25/09/2012.

Conclusiones de la Abogado General de la UE. Asunto C-415/11 SRA JULIANE KOKOTT, del 08/11/2012.

Sentencia Tribunal de Justicia (CE) Sala 1ª, asunto núm. C-415/2011, 14/03/2013.

Juzgado de lo Mercantil N.º 3 de Barcelona, Sentencia 725/2013, de 05/05/2014.

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sentencia núm. 464/2014, de 08/09/2014. ROJ: STS 3903/2014.

Audiencia Provincial de Barcelona, sección núm.16, Sentencia 466/2014, núm. Recuso 999/2012, del 06/10/2014. La Ley Digital 170937/2014.

Tribunal Supremo (Sala Primera de lo Civil), Sentencia núm. 768/2015, de 13/01/2015. CASACIÓN Núm.: 1147/2013.

Tribunal Supremo, Sala de los Civil, Sentencia núm. 768/2015, de 13/01/2015. ROJ: STS 261/2015.

Audiencia Provincial de Barcelona, sección 19º, Sentencia 24/2015 del 14/04/2016.

Audiencia Provincial de Barcelona, Auto núm. 201/2016, de 01/06/2016. ROJ: AAP B 896/2016.

Audiencia Provincial de Zaragoza. Sección 5ª, Sentencia Núm. 404/2016, del 20/07/2016. ROJ: SAP Z 1227/2016.

5) **Otras resoluciones y fuertes**

Resolución de 13 de febrero de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE 21/03/2014).

Real Academia Española. (2014). Diccionario de la lengua española (24º ed.). Madrid, España