
El proceso de ejecución (II)

La realización forzosa. Ejecución no dineraria. Las medidas cautelares

PID_00266919

Teresa Armenta Deu

Con la colaboración de
Susanna Oromí Vall-Ilovera*

Tiempo mínimo de dedicación recomendado: 7 horas



Teresa Armenta Deu

Catedrática de Derecho Procesal de la Universidad de Girona.

Susanna Oromí Vall-Ilovera*

Profesora titular de Derecho procesal de la Universidad de Girona y profesora colaboradora de Derecho de la UOC.

*Ha realizado el tratamiento didáctico, resumen, actividades, glosario y bibliografía.

La revisión de este recurso de aprendizaje UOC ha sido coordinada por el profesor: Jordi García Alberó (2019)

Sexta edición: septiembre 2019
© Teresa Armenta Deu, Susanna Oromí Vall-Ilovera
Todos los derechos reservados
© de esta edición, FUOC, 2019
Av. Tibidabo, 39-43, 08035 Barcelona
Realización editorial: FUOC

Ninguna parte de esta publicación, incluido el diseño general y la cubierta, puede ser copiada, reproducida, almacenada o transmitida de ninguna forma, ni por ningún medio, sea este eléctrico, químico, mecánico, óptico, grabación, fotocopia, o cualquier otro, sin la previa autorización escrita de los titulares de los derechos.

Índice

Introducción	7
Objetivos	8
1. La realización forzosa (I): diferentes formas de realización de los bienes	9
1.1. Entrega directa al ejecutante	9
1.2. Enajenación forzosa de valores	9
1.3. Sistemas generales de realización forzosa	10
2. Valoración de los bienes; avalúo	11
3. Convenio de realización	12
3.1. Celebración de la comparecencia	12
3.2. Resolución del convenio	13
4. La realización por persona o entidad especializada	14
4.1. Solicitud y resolución estableciendo las condiciones de venta ...	14
4.2. Cumplimiento e incumplimiento del encargo	15
5. La subasta judicial	16
5.1. Actos preparatorios de la subasta	16
5.1.1. Certificación de dominio y cargas y actuaciones derivadas de ella	17
5.1.2. Presentación de los títulos de propiedad	17
5.1.3. Situación posesoria del inmueble	18
5.1.4. Deducción del importe de las cargas en la valoración de los bienes	18
5.2. Convocatoria y anuncio de la subasta	19
5.3. Depósito previo	20
5.4. Subasta electrónica	20
5.5. Subasta desierta	21
5.6. Aprobación del remate y pago del precio	22
5.7. Falta de pago del precio y quiebra de la subasta	23
5.8. Expediente de jurisdicción voluntaria de subasta voluntaria	23
6. La realización forzosa: pago al ejecutante y régimen de cargas en la ejecución sobre inmuebles	24
6.1. Pago al ejecutante	24
6.1.1. Pago mediante entrega directa de los bienes embargados	24

6.1.2.	Pago con el precio de la venta de los bienes embargados	24
6.1.3.	Pago adjudicando directamente los bienes al acreedor	25
6.2.	Entrega de los bienes enajenados	25
6.2.1.	Entrega de bienes muebles	25
6.2.2.	Entrega de bienes inmuebles	25
6.3.	Coexistencia de derechos de realización de valor o cargas sobre los mismos bienes inmuebles	27
6.3.1.	Subsistencia de cargas preferentes y subrogación del adquirente en la responsabilidad derivada de las mismas	28
6.3.2.	Actuaciones del adquirente para liberar la finca de las cargas subsistentes	28
6.3.3.	Cargas no preferentes al derecho del ejecutante	29
7.	Enajenación forzosa de bienes pertenecientes a un tercer poseedor.....	30
8.	La ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados.....	31
8.1.	Ámbito objetivo de aplicación	31
8.2.	Título ejecutivo y requisito de la deuda	32
8.3.	Valoración del bien y domicilio para notificaciones	32
8.4.	Procedimiento	33
8.4.1.	Competencia	33
8.4.2.	Partes y terceros interesados	33
8.4.3.	Desarrollo del procedimiento	33
8.4.4.	Oposición a la ejecución	36
8.4.5.	Procedimiento de ejecución extrajudicial para la protección de deudores hipotecarios sin recursos	37
8.4.6.	Las tercerías de dominio en la ejecución hipotecaria	44
8.4.7.	Prejudicialidad penal en la ejecución hipotecaria	44
8.4.8.	Reclamaciones no comprendidas en los apartados anteriores	44
9.	La ejecución no dineraria.....	45
9.1.	Disposiciones comunes a toda ejecución no dineraria	45
9.1.1.	Limitación de títulos en virtud de los que procede la ejecución no dineraria	45
9.1.2.	Actuaciones comunes a la ejecución de condenas no dinerarias	46
9.2.	Ejecución por deberes de entregar cosas	47
9.2.1.	Entrega de cosas genéricas indeterminadas	47
9.2.2.	Entrega de bien mueble determinado	48
9.2.3.	Entrega de bien inmueble	48
9.3.	Ejecución por deberes de hacer	49
9.3.1.	Ejecución de condena de hacer no personalísimo	49

9.3.2. Condena a emitir una declaración de voluntad	50
9.3.3. Ejecución de condena a hacer personalísimo	51
9.4. Ejecución por condena de no hacer	52
10. Las medidas cautelares	53
10.1. Introducción: fundamento de las medidas cautelares	53
10.2. Naturaleza de las medidas cautelares	53
10.3. Características o notas esenciales de las medidas cautelares	54
10.4. Presupuestos de las medidas cautelares	55
10.4.1. Peligro en la demora (<i>periculum in mora</i>)	55
10.4.2. Apariencia de buen derecho (<i>fumus boni iuris</i>)	56
10.4.3. Prestación de caución por el solicitante	56
10.5. Procedimiento de adopción de las medidas cautelares:	
requisitos generales	56
10.5.1. Presupuestos	57
10.5.2. Tramitación del procedimiento	58
10.6. Ejecución de la medida cautelar	62
10.7. Modificación y alzamiento de las medidas cautelares	63
10.7.1. Modificación de medidas cautelares	63
10.7.2. Alzamiento de las medidas cautelares	63
10.8. Medidas cautelares específicas	64
10.8.1. El embargo preventivo	64
10.8.2. Intervención o administración judicial de bienes productivos	65
10.8.3. Depósito de cosa mueble	65
10.8.4. Formación de inventarios de bienes	65
10.8.5. La anotación preventiva de demanda	66
10.8.6. Otras anotaciones registrales	66
10.8.7. La orden judicial de cesar provisionalmente en una actividad; la de abstenerse de llevar a cabo una conducta; o la prohibición temporal de interrumpir o cesar en la realización de una prestación que viniera llevándose a cabo	66
10.8.8. La intervención y depósito de ingresos	66
10.8.9. La suspensión de acuerdos sociales impugnados	67
10.8.10. Otras medidas	67
Resumen	68
Actividades	71
Ejercicios de autoevaluación	72
Solucionario	75
Abreviaturas	77

Glosario	78
Bibliografía	79

Introducción

La **realización forzosa** es una fase del proceso de ejecución, concretamente de la ejecución dineraria, que se desarrolla por lo general a continuación del embargo. Su finalidad principal es obtener una cantidad de dinero a partir de los bienes previamente afectados y así satisfacer el derecho del ejecutante.

La Ley de Enjuiciamiento Civil incorpora importantes mejoras a esta materia. Se establece una única subasta, con el objetivo de reducir costes económicos y un resultado más satisfactorio para el ejecutante, en la medida que se trata de una subasta y se permite que esta subasta sea electrónica. Para agilizar la realización y mejorar su rendimiento, también se establecen otras formas alternativas de enajenación forzosa: convenios de realización entre ejecutante y ejecutado, y enajenación por persona o entidad especializada.

Otro de los grandes temas objeto de estudio de este módulo didáctico es **la ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados**, como cauce procesal especial que la LEC establece en el caso de la hipoteca y de la prenda. Este cauce contiene un importante número de particularidades que justifican su análisis independiente, aunque no llega a configurar un proceso especial. No cabe olvidar, no obstante, que el crédito de la hipoteca y la prenda se garantiza mediante escritura pública, por lo que se dispone de un título ejecutivo que permite acceder directamente a la ejecución.

Llegados a este punto, y una vez finalizado el análisis de la ejecución dineraria en su conjunto (embargo y realización forzosa), el módulo continúa con el estudio de **la ejecución de condenas no dinerarias**, en las que se ordena al condenado que haga alguna cosa, o que no la haga, o que entregue alguna cosa que no es una cantidad de dinero. En efecto, encontramos las siguientes clases de ejecuciones no dinerarias: la ejecución por deberes de entregar cosas (cosas genéricas indeterminadas, bienes muebles o bienes inmuebles); ejecución por deberes de hacer (hacer no personalísimo, declaración de voluntad o hacer personalísimo); y ejecución por condena de no hacer.

Para terminar, se analiza una de las materias centrales del proceso civil, **las medidas cautelares**, las cuales tienen la finalidad de asegurar una futura ejecución forzosa y evitar los riesgos que pongan en peligro la efectividad de la sentencia hasta el punto de convertirla en inejecutable.

Objetivos

En los materiales didácticos de este módulo, encontraréis los instrumentos necesarios para alcanzar los objetivos siguientes:

1. Distinguir entre los diferentes mecanismos existentes para lograr la **realización forzosa** de los bienes embargados.
2. Saber cuándo la realización forzosa debe efectuarse y en qué casos esta fase no es necesaria (sobre todo cuando se produce la **entrega directa al ejecutante**).
3. Conocer cómo debe verificarse la **valoración de los bienes o avalúo**, actividad común y previa a todos los sistemas de realización.
4. Estudiar los tres sistemas generales de realización forzosa:
 - a) **El convenio de realización** acordado por las partes y aprobado por el tribunal.
 - b) **La enajenación por medio de persona o entidad especializada**.
 - c) **La subasta judicial**.
5. Entender el régimen de audiencia y eventual desalojo de los **ocupantes** de los inmuebles enajenados en un proceso de ejecución.
6. Conocer el desarrollo del **proceso de ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados**, en especial, las condiciones o los requisitos necesarios y los medios de defensa del ejecutado durante la sustanciación del proceso.
7. Saber cuáles son las líneas generales de la **ejecución de condenas no dinerarias**, teniendo presente la relevancia de la fungibilidad de la prestación con vista a la ejecución.
8. Conocer las actuaciones comunes a la ejecución de condenas no dinerarias y las particularidades en función de la clase de ejecución no dineraria.
9. Estudiar las **medidas cautelares** como instrumentos para asegurar determinadas situaciones jurídicas que pueden verse amenazadas durante la tramitación del proceso declarativo.
10. Conocer las medidas cautelares existentes y saber qué tipo de derechos aseguran y cuáles son las condiciones necesarias para adoptarlas.

1. La realización forzosa (I): diferentes formas de realización de los bienes

La realización forzosa es el conjunto de actividades encaminadas a obtener dinero a partir de los bienes previamente afectados para satisfacer el derecho del ejecutante.

Si la finalidad de la realización forzosa es la obtención de dinero, esta fase no es necesaria en aquellos casos en que lo embargado es dinero efectivo, saldo de cuentas corrientes, divisas convertibles, etc.; o, asimismo, cuando la sentencia condene al pago de cantidades debidas por incumplimiento de contrato de venta a plazos de bienes muebles, caso en el que, si el ejecutante lo solicita, se le hará entrega del bien, conforme a lo dispuesto en el artículo 634.3 LEC. De ahí, como veremos seguidamente, que la propia ley, al regular el procedimiento de apremio, trate en primer lugar de la entrega directa de dinero al ejecutante, antes de entrar en los artículos relativos a la realización (art. 636 y ss. LEC).

Asimismo, cabe destacar que la Ley 13/2009 encomienda directamente las diferentes formas de realización de los bienes al Letrado de la Administración de Justicia (LAJ), y que hasta la entrada en vigor de la citada ley correspondían al tribunal.

1.1. Entrega directa al ejecutante

A tenor del artículo 634 LEC, el tribunal entregará directamente al ejecutante los bienes embargados, por su valor nominal, si éstos son: 1.º) dinero efectivo; 2.º) saldos de cuentas corrientes y de otras de inmediata disposición; 3.º) divisas convertibles, previa conversión, en su caso; 4.º) cualquier otro bien cuyo valor nominal coincida con su valor de mercado, o que, aunque inferior, acepte el acreedor por su valor nominal. A ellos se añade el ya citado de pago de cantidades debidas por incumplimiento de contrato de venta a plazos (art. 634.3 LEC) y saldos favorables en cuenta con vencimiento diferido (art. 634.2 LEC).

1.2. Enajenación forzosa de valores

El artículo 635 LEC señala cómo realizar acciones, obligaciones u otros valores admitidos a negociación en el mercado secundario. Tales bienes, como los que cotizan en cualquier mercado reglado o pueden acceder a un mercado con precio oficial, se enajenarán con arreglo a las leyes que rigen aquellos mercados (art. 635.1 LEC).

Será de aplicación la Ley 24/1988, de 28 de julio, de Mercado de Valores.

A falta de disposiciones especiales –termina el artículo 635 LEC–, la realización se efectuará por medio de notario.

1.3. Sistemas generales de realización forzosa

Los bienes o derechos no comprendidos en los dos casos anteriores se pueden realizar mediante tres sistemas generales que operan con carácter subsidiario (art. 636.1 LEC).

- 1) Convenio de realización acordado por las partes y aprobado por el Letrado de la Administración de Justicia (art. 631.1 LEC).
- 2) Enajenación por medio de persona o entidad especializada.
- 3) Subasta judicial.

2. Valoración de los bienes; avalúo

Resulta común a todos los sistemas de realización la necesidad de determinar el valor del bien sobre el que ésta recae. A tales efectos, el artículo 637 LEC contempla una doble posibilidad:

- 1) Valorar el bien de mutuo acuerdo entre ejecutante y ejecutado, antes o en la propia ejecución (art. 637 LEC).
- 2) Valorarlo pericialmente, a tenor de lo establecido en los artículos 638 y 639, ambos de la LEC.

Cuando se trata de valoración pericial, la ley distingue entre: a) el nombramiento del perito; b) la actividad de peritación (art. 638 LEC); y c) la intervención de las partes y los acreedores en la tasación (art. 639 LEC).

1) Nombramiento del perito

El perito se designará por el Letrado de la Administración de Justicia, en primer término, entre los que presten sus servicios en la Administración de Justicia; los colaboradores habituales de esta última; o las listas que suministren las entidades públicas competentes (art. 638.1 LEC). El nombramiento se notificará al perito designado, quien lo aceptará en el día siguiente, si no concurre causa de abstención que lo impida (art. 639 LEC).

2) La actividad de peritación

El peritaje debe realizarse en ocho días a contar desde la aceptación, salvo prórroga justificada y aceptada mediante decreto por el Letrado de la Administración de Justicia (art. 639.2 LEC). La tasación se hará por su valor de mercado, sin tener en cuenta, en caso de bienes inmuebles, las cargas y gravámenes que pesen sobre ellos, respecto de las cuales se estarán a lo dispuesto en el artículo 666 LEC (art. 639.3 LEC).

Tratándose de bienes muebles, el valor será el fijado de este modo, y en el supuesto de subasta será el que figurará en el anuncio, sirviendo de referencia para determinar el depósito previo y fijar las condiciones de aprobación del remate. Si son inmuebles, deberá procederse a la deducción del importe de cargas.

3. Convenio de realización

Tras el embargo, el ejecutante, el ejecutado o persona que acredite tener un interés directo puede pedir la celebración de una comparecencia para llegar a un acuerdo sobre la forma de realización más eficaz.

(art. 640.1 LEC)

La petición de convocatoria puede efectuarse desde el mismo día del embargo hasta el día señalado para la celebración de subasta (art. 636.3 LEC).

Se convocará a todos los interesados, es decir, naturalmente a las partes y a los interesados¹.

La convocatoria no suspende la tramitación de la ejecución.

⁽¹⁾Acreeedores posteriores y tercer poseedor, en su caso, así como quienes, habiendo inscrito con posterioridad, hayan acreditado su condición ante el tribunal, con arreglo al artículo 659.2 LEC.

3.1. Celebración de la comparecencia

A la comparecencia deben asistir ejecutante y ejecutado; e incluso personas no convocadas por invitación de ellos, si su anuencia se precisa para llegar al acuerdo (art. 640.2.2 y 3.2 LEC).

El contenido del convenio puede adoptar cualquier forma de realización u otra forma de satisfacción del derecho del ejecutante (art. 640.2.2 LEC).

En todo caso, deberá cumplir los siguientes condicionantes:

1) El acuerdo no debe perjudicar a terceros, y si es así, ha de contar con su anuencia, manifestada en la propia comparecencia (y de ahí el interés en que estén presentes) o manifestarse posteriormente, en cuyo supuesto quedará en suspenso la aprobación del convenio.

2) Si los afectados son acreedores o terceros poseedores que hubieran anotado o inscrito en el Registro con posterioridad al gravamen que se ejecuta, se precisará, asimismo, de su acuerdo con el convenio alcanzado, salvo que el precio permita el pago de su crédito, ya que entonces no pueden alegar perjuicio alguno (art. 640.3.2 LEC).

3) Debe existir persona que, consignando o afianzando, se ofrezca a adquirir el o los bienes por un precio previsiblemente superior al que pudiera lograrse en la subasta.

3.2. Resolución del convenio

Si ejecutante y ejecutado no llegan a un acuerdo, o si el alcanzado no es aceptado por el Letrado de la Administración de Justicia, la ejecución continúa una tramitación que, recuérdese, no se ha visto suspendida.

La comparecencia puede repetirse, no obstante, siempre que se solicite en tiempo, el ejecutante esté conforme y las circunstancias del caso lo aconsejen para la mejor realización de los bienes (art. 640.5 LEC).

Alcanzado el acuerdo en los términos señalados en el apartado anterior, la aprobación se realiza mediante decreto del Letrado de la Administración de Justicia, que suspende la ejecución respecto del bien o bienes objeto del mismo (art. 640.3.I LEC).

Una vez cumplidos los términos del convenio, se sobresee la ejecución en cuanto al bien o los bienes a que se refiere (art. 640.4 LEC) o se termina definitivamente el proceso de ejecución, si se satisface completamente el crédito del ejecutante (art. 570 LEC).

Cuando, por cualquier causa, el convenio no se cumpliera o no se logra la satisfacción del ejecutante en los términos convenidos, éste podrá pedir que se alce la suspensión de la ejecución y se subaste el bien (art. 640.4 if LEC).

4. La realización por persona o entidad especializada

La subasta puede eludirse, asimismo, si el ejecutante o el ejecutado, con el acuerdo del primero, encomiendan la realización del bien a uno de los dos sujetos siguientes: a) persona especializada y concedora del mercado en que se compran y venden esos bienes, y en los que concurren los requisitos exigidos legalmente para operar en el mercado de que se trate (art. 641.1.I LEC); b) entidad especializada de naturaleza pública o privada (art. 641.1.II LEC). En caso de persona o entidad privada, la ley prescribe la entrega de caución.

4.1. Solicitud y resolución estableciendo las condiciones de venta

La solicitud debe designar la persona o entidad a quien se pretenda encomendar la enajenación siempre que reúna los requisitos legalmente exigidos. En la misma resolución se determinarán las condiciones en que deba efectuarse la realización, de conformidad con lo que las partes hubieran acordado al respecto (art. 641.3.I LEC).

A falta de acuerdo, los bienes no podrán ser enajenados por precio inferior al 50 % del avalúo. Cuando los bienes que hay que realizar sean inmuebles, la determinación de la persona o entidad a la que vaya a confiarse la realización de las condiciones en las que esta deba efectuarse será realizada previa comparecencia, a la que serán convocadas las partes y quienes consten en el proceso que pudieran estar interesados. El letrado de la Administración de Justicia resolverá por medio de decreto lo que estime procedente, a la vista de las manifestaciones de quienes asistan a la comparecencia, pero no podrá autorizar que la enajenación se realice por precio inferior al 70 % del valor que se haya dado al inmueble, salvo que conste el acuerdo de las partes y de todos los interesados, hayan asistido o no a la comparecencia.

1) Bienes muebles

Cuando las características de los bienes o la posible disminución de su valor así lo aconsejen, el LAJ encargado de la ejecución, con el consentimiento del ejecutante, podrá designar como entidad especializada para la subasta el Colegio de Procuradores en donde, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 626, se encuentren depositados los bienes muebles que vayan a realizarse. A tal efecto, se determinarán reglamentarios los requisitos y la forma de organización de los servicios necesarios, garantizando la adecuada publicidad de la subasta, de los bienes subastados y del resultado de la misma (art. 641.3.I y II LEC).

2) Bienes inmuebles

En tal caso, la determinación de la persona o entidad a la que vaya a confiarse la realización, y la de las condiciones en que esta deba efectuarse, se hará previa comparecencia de las partes y quienes consten en el proceso que pudieran estar interesados, es decir, titulares de derechos posteriores que figuren en las certificaciones de dominio y cargas y que no aparezcan pero hayan acreditado al tribunal su derecho mediante la correspondiente certificación registral. El LAJ resolverá mediante decreto lo que estime conveniente a la vista de lo manifestado, con el único límite de no poder autorizar la enajenación por precio inferior al 70 % del valor que se haya dado al inmueble, con arreglo a lo previsto en el artículo 666, salvo que conste el acuerdo de las partes y de todos los interesados, hayan asistido o no a la comparecencia (art. 641.3.III, i. f. LEC).

4.2. Cumplimiento e incumplimiento del encargo

Comunicada la resolución encomendando la realización y sus condiciones, la persona o entidad aceptará o no ésta. Si lo rechaza, esta forma de realización no podrá continuar, lo que conduce a que si se suspendieron las actuaciones para la subasta éstas deberán reanudarse.

Si se acepta la designación, el primer paso es prestar caución, salvo que se trate de entidad pública (art. 641.2 LEC).

Seguidamente, la venta debe realizarse en el plazo de seis meses, excepto si la prórroga justificada y compromiso de llevarla a efecto en otro plazo que no podrá exceder del siguiente semestre (art. 641.5.I LEC).

La venta se adecuará a las condiciones establecidas. Tratándose de entidad especializada seguirá las reglas de la casa, siempre que resulten compatibles con el fin de la ejecución y con la protección de los intereses de ejecutante y ejecutado (art. 641.1.II LEC).

5. La subasta judicial

El estudio de este medio de realización forzosa se ve facilitado por la previa enumeración de las actuaciones que comprende. Se trata de las siguientes:

1) Actuaciones preparatorias:

- a) Certificación de dominio y cargas.
- b) Presentación de títulos de la propiedad.
- c) Examen de la situación posesoria del inmueble.

2) Valoración de los bienes: avalúo y deducción del importe de las cargas anteriores al derecho del ejecutante.

3) Anuncio de la subasta.

4) Depósito para participar.

5) Celebración.

6) Aprobación del remate y pago del precio.

Constituye el sistema ordinario de enajenación y al que se remite en muchos aspectos, como iremos viendo.

La LEC regula separadamente la subasta de bienes muebles (arts. 643 a 654, ambos de la LEC) y la subasta de bienes inmuebles (arts. 655 a 675, ambos de la LEC), aunque las normas de la primera son de aplicación supletoria en la segunda (art. 655 LEC).

5.1. Actos preparatorios de la subasta

Comprende diferentes actuaciones encaminadas al mayor éxito de la subasta, a partir de un corolario de situaciones que pueden entorpecerla. Se trata de las siguientes: 1) la investigación de la situación registral, si se trata de bienes inmuebles, al objeto de conocer las cargas existentes y sobre todo las que permanecerán; 2) el examen de los títulos de propiedad, especialmente, cuando éstos son necesarios para la inscripción; y finalmente 3) dilucidar la situación posesoria del inmueble a efectos de su inmediata ocupación.

5.1.1. Certificación de dominio y cargas y actuaciones derivadas de ella

El artículo 656 LEC prescribe que, cuando se trata de bienes inmuebles, el Letrado de la Administración de Justicia librará mandamiento al registrador de la Propiedad para que remita al juzgado certificación en la que consten: 1.º) la titularidad de dominio y demás derechos reales del bien o derecho gravado; 2.º) los derechos de cualquier naturaleza que existan sobre el bien registrable embargado, en especial, relación completa de las cargas inscritas que lo graven o, en su caso, que se encuentra libre de cargas. En función del contenido de la certificación, el Letrado de la Administración de Justicia dispondrá.

La certificación se expedirá en formato electrónico y contendrá información estructurada. La certificación puede solicitarla el procurador de la parte ejecutante. Para ello, será necesario haber sido facultado por el Letrado de la Administración de Justicia, una vez anotado el embargo. La expedición así realizada será igualmente objeto de nota marginal, en tanto la certificación se expedirá en formato electrónico y contenido estructurado (arts. 656.3 y 663.2, ambos de la LEC).

Dicha comunicación, no obstante, se realiza a los titulares de derechos inscritos o anotados con posterioridad al embargo, pero antes de la certificación. Quienes inscriban o anoten entonces, conocerán la existencia del procedimiento de apremio al consignar su derecho mediante la nota marginal prevista en el artículo 656.2 LEC. En todo caso, el artículo 659.2 LEC faculta a estos titulares de derechos inscritos posteriormente a intervenir, asimismo, en el proceso, siempre que se den a conocer acreditando la constancia registral de su derecho ante el Letrado de la Administración de Justicia.

5.1.2. Presentación de los títulos de propiedad

Si la finca está inscrita en el Registro, la protección del artículo 34 LH cubre los posibles riesgos ante la falta o insuficiencia del título del transmitente. No ocurre lo propio, empero, en cuanto a los inmuebles no inscritos, de forma que es preciso prever los perjuicios de una posible evicción o las dificultades en torno al título a la hora de inscribir.

Como en el supuesto anterior, la falta de aportación de los títulos no impide la subasta; únicamente, tal circunstancia deberá figurar en los anuncios (art. 665 LEC). Los licitadores en la subasta, por el mero hecho de concurrir a la misma, aceptan la titulación (art. 669.2 LEC) y el rematante tendrá que ocuparse de suplir tal falta por los medios señalados antes (art. 140.5.ª RH).

5.1.3. Situación posesoria del inmueble

Son conocidas las dificultades de muchos adquirentes de inmuebles cuando existen ocupantes en el mismo. Ante tales dificultades, la LEC contempla dos circunstancias paliativas: la necesidad de que se pueda conocer tal situación con anterioridad a la subasta; y la regulación de un incidente de naturaleza sumaria dentro de la ejecución para el desalojo de los ocupantes de hecho o sin título suficiente.

Esta última medida –que se analizará al finalizar la subasta– no se puede aplicar a quien figura con título suficiente, debiendo discutirse entonces en el declarativo correspondiente.

En cuanto a las medidas de información de la situación posesoria, se concretan en tres:

1) Comunicar la existencia de la ejecución a los ocupantes de los que se tenga noticia (bien por la manifestación de bienes del ejecutado *ex art.* 589.1 LEC; bien por indicación del ejecutante o de cualquier otra forma) como la publicación en el Portal de Subastas (*ex art.* 661.1.II LEC) para que en diez días presenten título que justifique su situación;

2) Celebrar un incidente –solo si el ejecutante lo solicita– para determinar, sumaria y previamente, si el ocupante tendrá derecho a permanecer en el inmueble (arts. 661.2 y 675.3, ambos de la LEC).

3) Consignar en el anuncio de la subasta la información obtenida sobre la situación posesoria del inmueble, incluyendo, en su caso, la declaración del tribunal a que los ocupantes permanezcan tras la subasta (art. 661.I.II LEC). El ejecutante podrá pedir que, antes de anunciarse la subasta, el tribunal declare que el ocupante no tiene derecho a permanecer en el inmueble, una vez enajenado en la ejecución. En otro caso, declarará que el ocupante tiene derecho a permanecer, dejando a salvo las acciones que pudieren corresponderle en el futuro para desalojarlos (art. 661.2 LEC).

5.1.4. Deducción del importe de las cargas en la valoración de los bienes

Efectuado el avalúo conforme a lo señalado en el apartado 2, si son bienes muebles, ese es el valor que figura en el anuncio de la subasta y sirve de referencia para el depósito previo y para fijar las condiciones de aprobación del remate.

Si se trata de bienes inmuebles, deberá, con carácter previo, deducirse del avalúo el importe de las cargas anteriores al derecho del ejecutante, al subsistir éstas después de la ejecución, subrogándose en ellas el adquirente.

El artículo 666.1 LEC dispone:

Los bienes inmuebles saldrán a subasta por el valor que resulte de deducir de su avalúo, realizado de acuerdo con lo previsto en los artículos 637 y siguientes de la LEC, el importe de las cargas y derechos anteriores al gravamen por el que se hubiera despachado ejecución cuya preferencia resulte de la certificación registral de dominio y cargas.

La operación la realiza el Letrado de la Administración de Justicia, descontando del valor por el que ha sido tasado el inmueble, el importe total garantizado que resulte de la certificación de cargas, o en su caso, el que se haya hecho constar en el Registro conforme al artículo 657.2 LEC (art. 666.1.2 LEC).

El valor de las cargas anteriores puede ser depurado, a instancia del ejecutante, para adecuar el valor real, cuando se ha extinguido o aminorado alguna (por ejemplo, por haberse pagado la hipoteca sin haber otorgado la escritura de cancelación de hipoteca; o llevar pagado el 50% de la hipoteca). En tal caso, se podrá pedir al tribunal que expida mandamiento al Registro de la Propiedad para que cancele parcialmente o anote marginalmente los pagos efectuados (arts. 657 LEC, 144 LH y 240 LH). La valoración y deducción del LAJ deberá contar con tal minoración.

Ejemplo: bien inmueble tasado en 100 millones y sobre el que recaen las siguientes cargas: a) una primera hipoteca por 25 millones; una segunda hipoteca por 30 millones de la que se ha pagado el 50%; el embargo del ejecutante por 20 millones; y un segundo embargo por 10 millones. El valor de salida en la subasta deberá comprender el avalúo menos las cargas subsistentes tras la subasta (deducido de éstas lo minorado, si el ejecutante solicitó la depuración). Las cargas posteriores no se tienen en cuenta. Es decir, 100 millones, menos (25 mill. + 15 mill.) = 40 millones. Este será el tipo de la subasta.

5.2. Convocatoria y anuncio de la subasta

1) Bienes muebles

Una vez fijado el justiprecio, el Letrado de la Administración de Justicia, mediante decreto, acordará la convocatoria de la subasta. La subasta se llevará a cabo, en todo caso, de forma electrónica anunciada en el Portal de Subastas, bajo la responsabilidad del LAJ (art. 644 LEC).

Firme el decreto, la convocatoria de la subasta se anunciará en el BOE, sirviendo el anuncio de notificación al ejecutado no personado, así como, a efectos informativos en el Portal de la Administración de Justicia. Y solo si el LAJ lo considera conveniente, se le dará más publicidad en medios públicos y privados (art. 645.1, I y II LEC).

El anuncio de la subasta y su contenido se acomodará a lo prescrito en los artículos 645 y 646 (bienes muebles), ambos de la LEC. En el Portal de Subastas se incorporará el edicto con las condiciones generales y demás pormenores que figuran en el artículo 646.2, incluyendo que todo licitador acepta como bastante la titulación existente o asume su inexistencia, así como las consecuencias de que las pujas no superen los porcentajes establecidos en el artículo 650 LEC.

2) En el caso de bienes inmuebles

La convocatoria de la subasta se anunciará y será objeto de publicidad conforme a los artículos 667 y 668, ambos de la LEC. El Portal de Subastas se comunicará, a través de los sistemas del Colegio de Registradores, con el registro correspondiente para que confeccione y expida una información registral electrónica que se mantendrá actualizada hasta el término de la subasta y será servida a través del Portal de Subastas (art. 667.2 LEC).

El contenido y anuncio de la subasta será como el de la subasta de los bienes muebles (arts. 646 y 668.1 LEC). El Portal de Subastas incorporará para cada una el edicto, los datos del artículo 646, los identificativos de la finca, los datos registrales, la referencia catastral si la hubiera y cualquiera relevante, así como el avalúo, la minoración de las cargas preferentes, si las hubiera, y la situación posesoria si consta en el procedimiento de ejecución, así como si se puede visitar (art. 668.2 LEC).

En el edicto y en el Portal de Subastas se hará constar que todo licitador acepta las circunstancias descritas en el artículo 668.2.II LEC. La certificación registral podrá consultarse a través del Portal de Subastas, así como las demás circunstancias que figuran en el artículo 668.3 LEC.

5.3. Depósito previo

Entre los requisitos que hay que seguir para pujar en la subasta de bienes muebles (art. 647.1.3.º LEC), así como entre las condiciones especiales de la subasta de inmuebles (art. 669.1 LEC), se exige, a quienes quieran participar en la subasta, el previo depósito de un dinero, del 5 % del valor de los bienes. Hay que tener en cuenta que la consignación del 5 % del valor de los bienes ha de realizarse por medios electrónicos mediante el Portal de Subastas.

El depósito se encamina a garantizar el pago de la cantidad ofrecida por el rematante, ya que lo perderá de no efectuarlo (arts. 652.1 y 653.1, ambos de la LEC).

Los depósitos del resto de los licitadores se devolverán después del remate, salvo que los propios licitadores insten del tribunal que se mantenga ante la eventualidad de que el rematante no pague y pueda aprobarse el remate a favor de los que sigan por el orden de sus respectivas posturas (art. 652.1.2 LEC).

5.4. Subasta electrónica

La subasta admitirá posturas durante un plazo de veinte días desde su apertura y no se cerrará hasta transcurrida una hora desde la realización de la última postura (art. 649.1 LEC).

La subasta tendrá lugar en el Portal dependiente de la Agencia Estatal BOE, a cuyo sistema de gestión tendrán acceso las oficinas judiciales. Cada subasta tendrá un número identificativo único (art. 648 LEC). Abierta la subasta, solo se podrán realizar pujas electrónicas con sujeción a las normas de la LEC (tipo de subastas, consignaciones y demás reglas aplicables) y los interesados deben

estar dados de alta como usuarios del sistema conforme a lo previsto en la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica, de forma que estén perfectamente identificados (art. 648.4.ª LEC).

La suspensión por más de quince días conlleva la devolución de las consignaciones. La reanudación impone una nueva publicación.

Durante el periodo de licitación cualquier interesado podrá solicitar del tribunal inspeccionar el inmueble o inmuebles ejecutados, quien lo comunicará a quien estuviese en su posesión, solicitando su consentimiento. El poseedor que colabore para facilitar el mejor desarrollo de la subasta podrá solicitar una reducción de hasta un 2 % del valor por el que el bien hubiera sido adjudicado si fuera el poseedor o este hubiera actuado a su instancia, decidiendo el tribunal, previa audiencia del ejecutado (art. 669,3 LEC).

Las pujas se enviarán telemáticamente a través del Portal de Subastas, en los términos y con las garantías que figuran en el artículo 648.6.ª LEC. Nótese que el plazo termina a las 24 horas y no a las 20, como el resto de actuaciones judiciales.

La declaración de concurso acarrea dejar sin efecto la subasta y su comunicación al Portal de Subastas (art. 649.1.II LEC).

En la fecha de cierre de la subasta, el Portal remitirá al Letrado de la Administración de Justicia información certificada de la postura telemática vencedora. Recibida la información, el LAJ dejará constancia, expresando quiénes participaron y las posturas (art. 649.4 LEC).

5.5. Subasta desierta

Se habla de subasta desierta cuando no hay postores.

En tal caso, la LEC prevé la posibilidad de que el ejecutante pida la adjudicación de los bienes por el 30 %, si son muebles, o el 50 %, si son inmuebles. Si se tratara de la vivienda habitual del deudor, la adjudicación se hará por importe igual al 70 % del valor por el que el bien hubiese salido a subasta, pero si la cantidad que se le deba por todos los conceptos fuese inferior a ese porcentaje, se haría por el 60 %.

Si el ejecutante no pide la adjudicación en 20 días, se alzarán por el Letrado de la Administración de Justicia el embargo si así lo solicita el ejecutado (arts. 651 y 671 LEC).

5.6. Aprobación del remate y pago del precio

La aprobación del remate corresponde al Letrado de la Administración de Justicia responsable de la ejecución y se realiza mediante decreto.

El decreto del Letrado de la Administración de Justicia puede tener el siguiente contenido:

1) Aprobar inmediatamente el remate a favor de quien haya efectuado la mejor postura, cuando ésta es igual o superior a la mitad del valor del bien (si es mueble) o el 70% de dicho valor (si es inmueble; arts. 650.1 y 670.1 LEC).

2) Adjudicar el remate al acreedor si éste hace uso de su derecho a quedarse con el bien por el 50% (bien mueble) o el 70% (bien inmueble), o adjudicarlo a quien ofrezca pagar cantidades iguales a plazos, con garantías suficientes, iguales o superiores, o mediante pago aplazado (arts. 650.3 y 670.3, ambos de la LEC).

3) Aprobar el remate, a tenor de que concurran las siguientes circunstancias, aunque las posturas hayan sido inferiores a la mitad del valor del bien (si es bien mueble) o al 70% (si es inmueble):

a) Que el deudor presente un tercero en un plazo de 10 días desde el final de la subasta que mejore la postura, o que al menos cubra la completa satisfacción del derecho del ejecutante (arts. 650.4.I y 670.4.I, ambos de la LEC).

b) Que, pasados cinco días más, el acreedor se adjudique el bien por el 50% (si es mueble) o el 70% (si es inmueble), o por una cantidad inferior, siempre que se supere la mejor postura ofrecida en la subasta y sea suficiente para cubrir la cantidad que se le deba por todos los conceptos (arts. 650.4.II y 670.4.II LEC).

c) Que se apruebe el remate a favor de la mejor postura ofrecida en la subasta, siempre que ésta supere el 50% o el 70%, según se trate de muebles o inmuebles, o aun siendo inferior, cubra la cantidad por la que se despachó ejecución (más intereses y costas). Si la mejor postura no cumple tales condiciones, el Letrado de la Administración de Justicia oír a las partes y resolverá si aprueba o no el remate con arreglo a las circunstancias señaladas en el artículo 650.4.III if LEC y 670.4.III LEC.

Contra el decreto del Letrado de la Administración de Justicia que apruebe el remate cabe recurso de revisión directo ante el tribunal que dictó la orden general de ejecución (art. 650.4.IV y 670.4.III LEC).

Si, finalmente, se deniega la aprobación del remate, la situación equivale a la subasta desierta, de manera que el ejecutante dispondría de una última oportunidad para adjudicarse los bienes por el 30% o el 50% de su valor (según se trate de muebles o inmuebles). De no usar esta facultad, se alza el embargo a petición del ejecutado.

Aprobado el remate, el rematante ingresará el precio en la cuenta de depósitos y consignaciones del juzgado, en 10 días (si el bien es mueble; art. 650.1 LEC) o 20 días (si es inmueble; art. 670.1 LEC). A la cantidad ofrecida se restará la cantidad del depósito previo.

Si es el ejecutante quien se adjudica el bien, se requiere que no haya habido ningún postor y que pague cuanto menos el 30% del valor de tasación o la cantidad que se le deba en todos los conceptos, siempre con este límite (art. 651 LEC). En el caso de inmuebles el valor mínimo es el 70% (art. 670.4.II LEC).

5.7. Falta de pago del precio y quiebra de la subasta

Si el rematante no paga, pierde el depósito (art. 652.1 LEC). Cuando la cantidad depositada alcance a cubrir el principal, intereses y costas, la ejecución finaliza. En el caso, más probable, de que la cantidad no sea suficiente, se presentan las siguientes posibilidades:

- 1) aprobación del remate a favor de los postores con depósito retenido;
- 2) quiebra de la subasta; y
- 3) aprobación del remate a favor del tercero que financió el depósito.

La quiebra de la subasta acontece cuando el primer rematante no paga y no hay postores con depósito retenido o, si ninguno de los sucesivos rematantes paga y no puede pagarse la deuda y las costas de la ejecución con los depósitos perdidos (art. 653.1 LEC). En tal supuesto, deberá celebrarse nueva subasta.

Los depósitos perdidos por los rematantes incumplidores tienen el destino previsto en el artículo 653.2 LEC.

5.8. Expediente de jurisdicción voluntaria de subasta voluntaria

La Ley de jurisdicción voluntaria contempla la posibilidad de un expediente de jurisdicción voluntaria fuera del procedimiento de apremio, para la enajenación en subasta de determinados bienes o derechos a instancia del propio interesado, cuya tramitación deberá ajustarse a las previsiones legales y procedimiento establecidos en los artículos 108 a 111 de la Ley de jurisdicción voluntaria.

6. La realización forzosa: pago al ejecutante y régimen de cargas en la ejecución sobre inmuebles

Entre la realización forzosa figuran las siguientes modalidades:

6.1. Pago al ejecutante

Iniciábamos este módulo con dos medios de realización forzosa, la entrega directa al ejecutante y la enajenación forzosa de valores. Ambos constituyen diferentes formas de pago al ejecutante, a las que debe añadirse el pago con el precio de la venta de los bienes embargados o el pago mediante adjudicación de los bienes al acreedor.

6.1.1. Pago mediante entrega directa de los bienes embargados

Como señalamos antes, a tenor del artículo 634 LEC, el Letrado de la Administración de Justicia entregará directamente al ejecutante, por su valor nominal, los bienes embargados, si éstos son: dinero efectivo; saldos de cuentas corrientes y de otras de inmediata disposición; divisas convertibles, previa conversión en su caso; o cualquier otro bien, cuyo valor nominal coincida con su valor de mercado, o que, aunque inferior, acepte el acreedor por su valor nominal. A ellos se añade el ya citado de pago de cantidades debidas por incumplimiento de contrato de venta a plazos (art. 634.3 LEC) y saldos favorables en cuenta con vencimiento diferido (art. 634.2 LEC)

El dinero y divisas convertibles se ingresarán en la cuenta de depósitos y consignaciones (art. 621.1 LEC). En el supuesto de saldo de cuentas corrientes y otras de inmediata disposición, se enviará orden de retención a la entidad de donde el ejecutante podrá retirarla (art. 634 LEC en relación con el 621.2 LEC). Y en el de enajenación forzosa de valores, se enajenarán con arreglo a las leyes que rigen tales mercados (art. 635.1 LEC), entregándose el producto de la venta al ejecutante.

6.1.2. Pago con el precio de la venta de los bienes embargados

Cuando lo embargado y enajenado son bienes muebles, el precio obtenido se entrega inmediatamente al ejecutante hasta la cantidad por la que se despachó ejecución, reteniéndose el sobrante, si lo hay, hasta la liquidación definitiva de intereses y costas: principio de prioridad (art. 654.1 LEC).

Si, liquidados los anteriores extremos, existe sobrante, se entregará al ejecutado (art. 654.2 LEC).

Si los bienes enajenados son inmuebles, el mismo principio de prioridad que consagra el artículo 613.2 LEC² obliga a retener el sobrante para el pago de los acreedores posteriores, hasta cuya satisfacción no se entregará al dueño de los bienes, deudor o tercer poseedor.

⁽²⁾Las cantidades obtenidas con la ejecución forzosa singular no pueden destinarse a otro objeto, hasta la plena satisfacción del derecho del ejecutante.

6.1.3. Pago adjudicando directamente los bienes al acreedor

El pago acaece, en este supuesto, cuando el acreedor adquiere los bienes mediante su entrega, como veremos seguidamente.

6.2. Entrega de los bienes enajenados

Es una medida común a distintos medios de realización forzosa. Se entregan los bienes al rematante de la subasta, al acreedor adjudicatario o a quienes lo hayan adquirido en virtud de un convenio o mediante realización por persona o entidad especializada. Su análisis no varía en función de cada medio, pero sí en atención a la naturaleza, mueble o inmueble, del bien que haya sido enajenado.

6.2.1. Entrega de bienes muebles

La doble exigencia de título y modo se aplica a la realización forzosa, de ahí que en todos los casos que se acaban de señalar (entrega al rematante, adjudicatario o adquirente) sea precisa, además de la formalización judicial, la efectiva puesta en posesión.

En el supuesto de la subasta, una vez efectuado el pago por el adquirente, el Letrado de la Administración de Justicia mediante decreto acordará la entrega del bien (art. 650.1 LEC), ordenando la puesta en posesión al depositario, en su caso (art. 627.1 LEC).

Tratándose de bienes incorporales, la *traditio* es instrumental (arts. 1464 y 1462 CC), debiendo entenderse producida con la entrega al adquirente del testimonio del auto de aprobación de la enajenación en el que se haga constar el pago del precio de ésta (art. 674.1 LEC).

6.2.2. Entrega de bienes inmuebles

En los casos de entrega de bienes inmuebles, la LEC contempla detalladamente la transmisión del bien mediante subasta; supuesto que utilizaremos como hilo conductor.

Será título bastante para la inscripción en el Registro de la Propiedad el testimonio del Letrado de la Administración de Justicia, comprensivo del auto de aprobación del remate, la adjudicación al acreedor o la transmisión por con-

venio de realización o por persona o entidad especializada y que se exprese que el valor de lo vendido o adjudicado fue igual o inferior al importe total del crédito del actor, y si fue superado, se retuvo el remanente a disposición de los interesados en los términos del artículos 674.II LEC, así como las demás circunstancias que la legislación hipotecaria exija para inscribir la cancelación (art. 674.III LEC). La entrega del testimonio determina, así, la transmisión del dominio al rematante o adjudicatario (art. 609 CC).

En orden a hacer efectivo esta transmisión del dominio, pueden surgir dos órdenes de problemas: la puesta del inmueble a disposición del adquirente, y que el inmueble no figure inscrito a nombre del ejecutado.

Imposibilidad de poner el inmueble a disposición del adquirente por estar ocupado

Si la finca transmitida no se encuentra ocupada, o de estarlo la ocupan el ejecutado o un tercer poseedor que, en concepto de tal, se le ha dado la oportunidad de intervenir en la ejecución, la LEC contempla la inmediata puesta en posesión, previo desalojo en los dos últimos casos y sin perjuicio de que éstos ejerzan sus derechos en el proceso correspondiente (art. 675.1 y 2.I LEC).

El problema lo presentan los ocupantes distintos del deudor y del tercer poseedor.

Si se trata de ocupantes de mero hecho o sin título suficiente, la LEC señala: "Cuando estando el inmueble ocupado, no se hubiera procedido previamente con arreglo a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 661 LEC (sic: solicitud del ejecutante de que el tribunal declare la falta de derecho del ocupante a permanecer en el inmueble), el adquirente podrá pedir al tribunal el lanzamiento de quienes teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 661 LEC, puedan considerarse ocupantes de mero hecho o sin título suficiente" (art. 675.2.II LEC).

Para proceder al lanzamiento inmediato de los ocupantes deberá ser solicitado por el adquirente, fundándose, exclusivamente, en la especial naturaleza de su ocupación; cualquier otra cuestión debe dilucidarse en el declarativo correspondiente.

Posibles problemas a la hora de inscribir el derecho del adquirente

Como ya conocemos, si el inmueble figura inscrito a favor del ejecutado, la simple presentación en el registro del testimonio del artículo 671.1 LEC es suficiente para proceder a la inscripción.

Ahora bien, si el inmueble no está inscrito a favor del ejecutado, se abre un abanico de posibilidades y eventuales problemas, atendiendo a la falta de inmatriculación o a que, caso de inscripción a favor de persona distinta el ejecutado, la inscripción de dominio sea o no anterior a la anotación de embargo.

1) Si el inmueble no figura en el registro (no está inmatriculado), deberá recuperarse el tracto inmatriculándolo a su favor, con arreglo a lo previsto en el artículo 199 LH. Para ello, precisará del testimonio que acredita su adquisición y el título fehaciente que acredite la adquisición del transmitente; a falta de este último documento, se deberá acudir al acta de notoriedad o al expediente de dominio.

2) Si el inmueble no está inscrito, pero, a diferencia del caso anterior, se efectuó anotación preventiva de suspensión de la anotación del embargo, y se sacó a subasta sin verificar la inscripción a favor del ejecutado; el adjudicatario deberá realizar la inscripción por los medios señalados por el título VI de la LH, y una vez inscrito el inmueble a favor del ejecutado, el adquirente podrá inscribir su derecho con el testimonio del artículo 674.1 LEC (arts. 692.2 LEC y 140.2.^a y 5.^a RH).

c) Si el inmueble sí aparece inscrito, pero a favor de persona distinta del ejecutado, y la inscripción de dominio es anterior a la anotación de embargo, como regla general, el adquirente no podrá inscribir su adquisición.

d) Si el inmueble está inscrito a favor de persona distinta del ejecutado, y la inscripción de dominio es posterior a la anotación de embargo, se podrá inscribir la adquisición presentando el testimonio del artículo 674.1 LEC.

6.3. Coexistencia de derechos de realización de valor o cargas sobre los mismos bienes inmuebles

Sabemos que, sobre un bien, pueden recaer varios derechos de realización de valor (cargas o gravámenes) garantizando distintas prestaciones o su no realización. El embargo, en tal sentido, es una más, y la fase de realización forzosa la forma de hacer efectiva aquel derecho de realización de valor (o carga). ¿Qué sucede cuando existe pluralidad de cargas, incluyendo naturalmente varios embargos posibles?

Conviene subrayar, en primer término, que el derecho que la carga atribuye al acreedor es el de realizar el bien y aplicar la cantidad que se obtenga al pago de la deuda; no realizar el bien tantas veces como sea necesario hasta satisfacer su derecho. Quien adquiere el bien lo hace libre de cargas, con escasísimas excepciones de pequeña relevancia (cargas que afectan al cumplimiento de prestaciones periódicas).

A tales efectos, debe determinarse qué sucede con las cargas existentes, y despejarse dos cuestiones:

- 1) subsisten o se cancelan; y
- 2) qué debe hacer el adquirente para liberar la finca de las cargas, según el sistema adoptado.

6.3.1. Subsistencia de cargas preferentes y subrogación del adquirente en la responsabilidad derivada de las mismas

El criterio para determinar qué cargas son preferentes y, por ende, subsisten, es puramente registral; a tenor de los preceptos que se acaban de citar, subsisten aquellas que consten en asientos registrales anteriores a la inscripción o anotación del derecho del ejecutante.

Las cargas preferentes que no figuren inscritas en el Registro tendrán diferente suerte, según figuren en normas especiales que prevalezcan sobre la LEC, de manera que la subsistencia se derive de tales normas especiales; o de que, no siendo así, se vean afectadas por la norma registral común y sólo quepa acudir a la tercería de mejor derecho para cobrar con el producto de la enajenación antes que el ejecutante, si la gana.

Ejemplos

Ejemplo del primer caso (preferencia establecida en norma especial) es el de créditos de las comunidades de propiedad horizontal por la contribución de cada propietario a los gastos comunes (art. 9.1.e LPH). Aunque la afección no conste en el registro, surtirá efecto frente a quienes tengan inscritos o anotados derechos sobre el inmueble. Además, dicha preferencia se declara *ex lege* también respecto del adquirente, y así, el adquirente debe soportar que la finca, ya de su propiedad, se venda en ejecución por dichas deudas a la comunidad correspondientes al año natural en que se ejercita el cobro y al titular inmediato anterior. Es decir, que la afección del inmueble en garantía de tales deudas subsiste tras la enajenación forzosa.

Ejemplo típico del segundo supuesto son los créditos salariales del artículo 32.1 del ET.

6.3.2. Actuaciones del adquirente para liberar la finca de las cargas subsistentes

Variarán según el tipo de carga de que se trate, esto es, a título de ejemplo entre una amplia gama de posibilidades:

- 1) En el supuesto de hipotecas anteriores, el adjudicatario tendrá que pagar el importe total de la hipoteca en que se subroga, además de la cantidad que entregue en el proceso de ejecución.
- 2) En el caso de anotaciones de embargo anteriores, la cancelación del embargo precisará del ingreso en la cuenta del juzgado de la cantidad por la que, según la propia anotación, se siga la ejecución en que el referido embargo se haya

trabado. Realizado esto, se puede pedir al juez que trabó el embargo anterior que lo alce y mande cancelar la anotación, aunque la cantidad no satisfaga al anotante anterior.

6.3.3. Cargas no preferentes al derecho del ejecutante

Como se señaló, las cargas posteriores al derecho del ejecutante se cancelan (art. 674.2 LEC). El adquirente recibe el bien libre de tales cargas y los titulares de tales cargas pierden su derecho de realización del valor de la finca. Se les reconoce, eso sí, el derecho a cobrar por su orden, con el sobrante después de pagar al ejecutante (arts. 672.1, 674.2 LEC y 132.4.º LH).

7. Enajenación forzosa de bienes pertenecientes a un tercer poseedor

El tercer poseedor adquiere un bien gravado, es decir, sin convertirse en deudor, lo que le haría responder de la deuda con su patrimonio, tiene la finca sujeta al cumplimiento de la obligación que garantiza; de ahí que el artículo 538.2.3.º LEC restrinja la ejecución respecto de los bienes de los terceros a aquellos especialmente afectos.

En el auto por el que se autorice y despache la ejecución, se mandará requerir de pago al deudor y, en su caso, al hipotecante no deudor o al tercer poseedor contra quienes se hubiere dirigido la demanda, en el domicilio que resulte vigente en el Registro. En el requerimiento se tendrán que incluir las indicaciones contenidas en el artículo 441.5, que producirán iguales efectos. Se debe informar al deudor de la posibilidad de acudir a los servicios sociales y, en su caso, de la posibilidad de autorizar la cesión de sus datos a estos servicios. El requerimiento tendrá que contener los datos de identificación de los servicios sociales a los que puede acudir el deudor (arts. 581.2 y 686 LEC, y 126.1 y 2 y 127.5 LH).

El tercer poseedor puede pagar, desamparar u oponerse a la ejecución (art. 126 LH). Si desampara, es decir, pone el bien a disposición del juzgado, no debe realizar ninguna actividad más (continúa con el dominio de la finca y no renuncia al eventual sobrante). Si paga (tras el requerimiento o en cualquier momento posterior antes de la aprobación de la enajenación) deberá atender al principal, intereses y costas (art. 662.3 LEC).

Si opta por oponerse a la ejecución, se le considerará como parte en el procedimiento respecto de los bienes gravados, entendiéndose con él –junto con el deudor– todas las diligencias de ejecución (art. 127.VI LH).

La enajenación de la finca del tercer poseedor determina la cancelación de su inscripción de dominio (art. 674.2 LEC). Conserva, no obstante, el derecho a percibir el eventual sobrante después de pagar al ejecutante y posteriores acreedores (art. 672.1 LEC).

8. La ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados

Sabemos que, cuando el acreedor garantiza su crédito mediante escritura pública –imprescindible en el caso de la hipoteca (salvo la naval) o prenda–, dispone de uno de los títulos ejecutivos del artículo 517 LEC, lo que le permite acceder directamente a la ejecución. Ahora bien, dispone, además, de un cauce especial –restringido a la ejecución sobre bienes hipotecados y pignorados– que la LEC regula en los artículos 681 a 698.

Este cauce procesal, sin llegar a configurar un proceso especial, sí contiene un importante número de particularidades que justifican su análisis independiente.

Analizamos, conjuntamente, las especialidades en función de que la garantía sea hipotecaria o pignoraticia, por ser este el sistema acogido por la LEC, limitándonos a destacar las peculiaridades al hilo del desarrollo general.

8.1. Ámbito objetivo de aplicación

Cuando se persigan bienes hipotecados, para recurrir a este procedimiento deberán concurrir los siguientes requisitos:

1) Que en la escritura de constitución de la hipoteca se determine el precio en el que los interesados tasan la finca o el bien hipotecado para que sirva de tipo en la subasta. No podrán ser, en ningún caso, inferiores al 75 % del valor señalado en la tasación realizada conforme a la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario.

2) Que en la misma escritura conste un domicilio fijado por el deudor para los requerimientos y notificaciones. También podrá fijarse, además, una dirección electrónica a los efectos de recibir las correspondientes notificaciones electrónicas, en cuyo caso se aplicará lo dispuesto en el artículo 660.1 (art. 682.2 LEC).

Téngase presente, por otra parte, que el artículo 2.3 del RDL 1/2015 (convalidado por la Ley 25/2015) ha eliminado, con carácter indefinido, la aplicación de las cláusulas limitativas de la bajada del tipo de interés previstas en los contratos de préstamo hipotecario de aquellos deudores situados en el nuevo umbral de exclusión que las tuvieran incluidas en su contrato.

Finalmente, deben tenerse en cuenta las diversas resoluciones del TJUE recaídas sobre el proceso de ejecución hipotecaria, concretamente: Sentencia C-445/11 Aziz, de 14 de marzo 2013; Sentencia C-169/14, Sánchez Morcillo (17/7/2014), y Sentencia C-8/14, BBVA, S. A., anteriormente Unnim Banc, S. A., de 29 de octubre de 2015.

8.2. Título ejecutivo y requisito de la deuda

En el caso de hipoteca, el título ejecutivo es la escritura pública de constitución de la hipoteca, conforme a los requisitos de los artículos 685.2 y 517.2.4.º LEC.

En el caso de la hipoteca, el artículo 682.2 LEC añade las siguientes exigencias:

- 1) Que en la escritura de constitución de la hipoteca se determine el precio en que los interesados tasan la finca o el bien hipotecado, para que sirva de tipo a la subasta.
- 2) Que en la misma escritura conste un domicilio, que fijará el deudor, para la práctica de los requerimientos y de las notificaciones.

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

Las condiciones de exigibilidad estarán determinadas en el propio título ejecutivo, dilucidándose los eventuales problemas (deuda en cosa o especie computable en metálico, o deuda en moneda extranjera).

8.3. Valoración del bien y domicilio para notificaciones

Como se ha señalado al tratar el ámbito objetivo, el artículo 682.2 LEC exige que, en la escritura, se determine el precio en que los interesados tasan la finca o bien hipotecado para que sirva de tipo en la subasta, y un domicilio, que fijará el deudor para la práctica de los requerimientos y notificaciones. El registrador hará constar tales pormenores en la inscripción de la hipoteca (art. 682.3 LEC).

La valoración del bien contribuye a agilizar el procedimiento al poder prescindirse el avalúo. Dicho valor puede ser modificado mediante el otorgamiento de una nueva escritura, si varía el valor de la finca y las partes implicadas llegan a un acuerdo al efecto.

La fijación de domicilio para notificaciones se establece, también, con fines aceleradores, y sólo se exceptúa en el caso de hipoteca sobre establecimiento mercantil, en que se tendrá por domicilio necesariamente el local en que se encuentre el establecimiento (art. 682 *if* LEC) y en el de los terceros adquirentes de bienes hipotecados, que será el designado en la inscripción (art. 683.3 LEC).

8.4. Procedimiento

En los apartados siguientes profundizaremos en el procedimiento.

8.4.1. Competencia

La competencia objetiva corresponde a los juzgados de Primera Instancia, y la territorial se determina a tenor del tipo de bienes, siguiendo las reglas que contempla el artículo 684 LEC:

El examen de la competencia será *ex officio* (art. 684.2 LEC). La denuncia de la falta de competencia se realizará por medio de declinatoria (art. 547 LEC).

8.4.2. Partes y terceros interesados

La legitimación activa se reconoce sólo a quien aparezca en el Registro como titular del crédito garantizado, salvo las hipotecas que garantizan una emisión de obligaciones o hipotecas en garantía de pago de letras de cambio, en que la legitimación se reconoce al tenedor. Los cambios de titularidad del crédito deben hacerse constar en el Registro.

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

Al tercer poseedor (quien adquiere el bien hipotecado sin subrogarse en la posición del deudor en relación con la obligación garantizada) si no acreditó al acreedor su adquisición, deberá notificársele el procedimiento para poder personarse como parte (art. 689.1 LEC). Tal notificación no será exigible, si el tercer poseedor adquirió el bien después de que se haya hecho constar en el Registro la iniciación del procedimiento, sin perjuicio de que pueda personarse como parte, siempre que acredite la inscripción de su título (art. 662.1 LEC).

8.4.3. Desarrollo del procedimiento

Contiene una serie de especificidades sobre las que centraremos la atención.

1) Demanda ejecutiva y documentos que deben acompañarla

A los requisitos del artículo 549 LEC se añaden los específicos hipotecarios, es decir: existencia y subsistencia de la hipoteca; extensión subjetiva de la misma; cantidades cubiertas por la garantía hipotecaria; identificación del ejecutado, indicando el concepto en que se les demanda; y petición de realización de la garantía (art. 685 LEC).

Deberá acompañar a la demanda el título ejecutivo y demás documentos del artículo 550 LEC, o en su caso, los referidos en los artículos 573 y 574 LEC³. Si el requerimiento de pago se hizo extrajudicialmente, con arreglo al artículo 686.2 LEC, deberá acompañarse el acta o actas notariales correspondientes.

⁽³⁾Ejecución por saldo de cuenta e intereses variables.

2) Obligación del juez ejecutor de examinar si alguna de las cláusulas incluidas en el título ejecutivo extrajudicial puede ser abusiva

La reforma del artículo 552.1 LEC, en virtud del cual el juez ejecutor tiene la obligación de examinar de oficio si alguna de las cláusulas incluidas en el título ejecutivo de los contenidos en el artículo 557.1 puede ser calificada como abusiva, es aplicable al proceso de ejecución (art. 681 LEC). Ese examen comprende el título o títulos de crédito, revestidos de los requisitos que esta ley exige para el despacho de la ejecución, así como los demás documentos a los que se refieren el artículo 550 y, en sus respectivos casos, los artículos 573 y 574 (art. 685.2 LEC). Los efectos figuran al tratar de las causas de oposición.

3) Requerimiento de pago

La falta de pago debe acreditarse mediante requerimiento fehaciente al deudor, al hipotecante no deudor o al tercer poseedor, salvo constancia de haberlo realizado extrajudicialmente, como en la ejecución ordinaria (art. 686.2 LEC). A estos efectos, el requerimiento al deudor y las notificaciones al tercer poseedor hipotecante no deudor y titulares de derechos inscritos con posterioridad a la hipoteca, habrá de realizarse en el domicilio consignado por cada uno en el Registro. El requerimiento se hará por notario, conforme a lo prescrito en el artículo 686.2.II, III y IV LEC.

4) Certificación de dominio y cargas. Constancia registral del procedimiento

Cuando la ejecución se siga sobre bienes hipotecados, se reclamará del registrador certificación de dominios y cargas, debiendo constar, asimismo, que la hipoteca a favor del ejecutante se halla subsistente y sin cancelar, o en su caso, la cancelación o modificaciones que aparezcan en el Registro (art. 688.1 LEC). Será de aplicación lo dispuesto en el artículo 656.3 (solicitud de certificación, también electrónica).

5) Notificación de la existencia del procedimiento al tercer poseedor y a los titulares de derechos no preferentes a la hipoteca

Si de la certificación registral aparece que la persona a cuyo favor resulte practicada la última inscripción de dominio no ha sido requerida de pago en ninguna de las formas notarial o judicial, se le notificará la existencia del procedimiento en el domicilio que figure en el Registro para que pueda, si le conviene, intervenir en la ejecución, conforme al artículo 662 LEC, o satisfacer antes del remate el importe del crédito y los intereses y costas en la parte que esté asegurada con la hipoteca de su finca (art. 689.1 LEC).

Cuando existan cargas o derechos reales constituidos con posterioridad, se aplicará lo dispuesto en el artículo 659 LEC: comunicación del proceso de ejecución, siempre que su domicilio figure en el Registro (art. 689.2 LEC).

6) Realización forzosa (administración forzosa y subasta, especialidades). Realización de bienes pignorados

La realización forzosa –que sigue el régimen general contemplado en los artículos 690 y siguientes– presenta peculiaridades tan sólo en lo relativo a la administración forzosa y la subasta.

a) El artículo 690 LEC faculta al acreedor para que solicite la administración forzosa en los diez días siguientes al requerimiento de pago o desde el despacho de la ejecución (si el requerimiento fue extrajudicial). Si hay varios acreedores, la administración se encomienda a quien fuera preferente registral.

b) La subasta presenta diversas peculiaridades:

- Deben haber transcurrido no menos de veinte días desde el requerimiento de pago, y en su caso, desde las notificaciones previstas en el artículo 689 LEC al tercer poseedor y a los titulares de derechos no preferentes a la hipoteca (art. 691.1 LEC).
- La subasta se anuncia y dará publicidad en la forma determinada en los artículos 667 y 688 LEC.
- Cuando se siga el procedimiento por deuda garantizada con hipoteca sobre establecimiento mercantil, el edicto que se publique en el Portal de Subastas indicará que el adquirente quedará sujeto a lo dispuesto en la LAU, aceptando en su caso el derecho del arrendador a elevar la renta por cesión del contrato (art. 691.3 LEC).
- La subasta de bienes hipotecados, sean muebles o inmuebles, se realizará con arreglo a lo dispuesto en esta Ley para la subasta de inmuebles,
- Cuando le conste al Letrado de la Administración de Justicia la declaración de concurso del deudor, suspenderá la subasta aunque la hubiera iniciado

y se reanudará cuando se acrediten y concurren los extremos prescritos en el artículo 691.5 LEC.

- También podrán utilizarse la realización mediante convenio o por medio de entidad especializadas (art. 691.6 LEC).

7) Pago al ejecutante y reparto del sobrante

La cantidad obtenida se aplica por este orden:

a) A pagar al ejecutante el principal de su crédito, los intereses devengados y las costas causadas, sin exceder, recuérdese, el límite de la respectiva cobertura hipotecaria (art. 692.1 LEC).

b) A pagar a los titulares de derechos posteriores inscritos o anotados sobre el bien hipotecado, quienes deberán instar la apertura del incidente previsto en el artículo 672.2 LEC para que el Letrado de la Administración de Justicia realice el reparto del sobrante.

c) A pagar la totalidad de lo que se deba al ejecutante en lo que exceda del límite de la garantía hipotecaria, siempre que el propietario del bien hipotecado sea el propio deudor y no se encuentre en situación de suspensión de pagos, concurso o quiebra (art. 692.1.II LEC).

d) El remanente se entregará al propietario del bien hipotecado (art. 692.1.I LEC).

8.4.4. Oposición a la ejecución

Las especificidades, en este punto, se centran en los requisitos que condicionan su admisibilidad (más rígidos) y la búsqueda simplicidad procedimental.

1) La oposición sólo puede fundarse en:

a) la extinción de la garantía o de la obligación garantizada, siempre que se presente certificación del Registro expresiva de la cancelación de la hipoteca o escritura pública o carta de pago o de cancelación de la garantía (art. 695.1.1.^a LEC); y

b) el error en la determinación de la cantidad exigible, cuando la deuda garantizada sea el saldo que arroje el cierre de una cuenta entre ejecutante y ejecutado (art. 695.1.2.^a LEC).

c) Carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible (art. 695.1.4.^a LEC).

Si el juez ejecutor apreciara que alguna cláusula puede ser considerada abusiva, dará audiencia por quince días a las partes y, transcurrido el trámite de audiencia, de estimarse la causa cuarta del artículo 695.3.II LEC, se acordará el sobreseimiento de la ejecución cuando fundamente la ejecución. De otro modo, se continuará con la inaplicación de la cláusula abusiva (art. 695.3 II LEC).

En los procedimientos de ejecución en curso que no hayan culminado con la puesta en posesión del inmueble, las partes ejecutadas dispondrán de un nuevo plazo preclusivo de dos meses para formular recurso de apelación basado en la existencia de cláusula abusiva (557.1.7.º y 695.1.4.º, ambos de la LEC (Disposición transitoria cuarta, Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal).

2) La tramitación del incidente de oposición suspende la ejecución. Convocadas las partes y oídas sus alegaciones, así como examinados los documentos que puedan aportar, el tribunal resuelve mediante auto (art. 695.2 LEC).

En cuanto a la resolución de la oposición, si al auto estima la oposición basada en la extinción de la garantía o la sujeción a otra prenda o hipoteca (art. 695.1.1.ª y 3.ª LEC), mandará sobreseer la ejecución.

El que estime la plus petición (art. 695.1.2.ª LEC) fijará la cantidad por la que haya de seguirse la ejecución (art. 695.3 LEC).

Contra el auto que ordena sobreseer la ejecución, la inaplicación de una cláusula abusiva o la desestimación de la oposición por existencia de cláusula abusiva, podrá interponerse recurso de apelación.

Fuera de estos casos, los autos decidiendo la oposición no son susceptibles de recurso alguno (art. 695.4 LEC).

8.4.5. Procedimiento de ejecución extrajudicial para la protección de deudores hipotecarios sin recursos

La excepcional situación de crisis ha conducido a una medida, a su vez, excepcional, a través del Real decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, modificado por Ley 1/2013, de 14 de mayo, recientemente modificado por la Ley 25/2015, de 28 de julio, «de mecanismos de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social». El objetivo es, siempre con el citado carácter extraordinario, una fórmula que propicie la reestructuración de la deuda hipotecaria de sujetos cuya vivienda habitual se encuentra en peligro, sin que se deterioren los elementos fundamentales de la garantía hipotecaria; de ahí que la conocida como «dación en pago» sea el último recurso.

Las medidas contenidas en la Ley se articulan mediante cinco actuaciones:

- 1) Suspensión inmediata y por un plazo de dos años de los desahucios de las familias que se encuentren en una situación especial de riesgo de exclusión.
- 2) Modificación de la Ley hipotecaria y la normativa del mercado hipotecario, con medidas como la limitación de los intereses de demora, su no capitalización o las mejoras en el procedimiento extrajudicial.
- 3) Reforma de la LEC para protección del deudor hipotecario afectado por la abusividad de determinadas cláusulas.
- 4) Nueva revisión del código de buenas prácticas, que favorece a determinados deudores.
- 5) Creación del Fondo Social de Viviendas y la posibilidad de recuperación del plan de pensiones, si se trata de evitar la pérdida de la vivienda habitual.

Con la necesaria limitación, cabe pormenorizar los siguientes aspectos de la Ley: el fundamento excepcional para su adopción, sus objetivos y medidas generales, su ámbito de aplicación, las reglas especiales para este procedimiento extrajudicial y el código de buenas prácticas.

Fundamento excepcional para su adopción

El fundamento es múltiple y abarca desde la crisis y la imposibilidad de determinadas familias de atender al cumplimiento de sus obligaciones derivadas de préstamos hipotecarios para adquirir la vivienda donde residen hasta la necesidad de preservar una garantía hipotecaria cuya abrogación conllevaría efectos no deseables, como la elevación de la cuantía de los préstamos o incluso su práctica desaparición.

Objetivo y medidas generales

En atención al carácter voluntario que subyace a la solicitud del préstamo en cuestión, por una parte, y a la situación de insostenibilidad de determinados casos, por otra, se busca un modelo de protección sostenido en la previa adhesión voluntaria de las entidades de crédito a un código de buenas prácticas (art. 5 RD), a partir del cual se desarrollan tres fases de actuación en las que cada una opera en defecto de poder aplicar la anterior. Son las siguientes:

- 1) Procurar la **reestructuración viable de la deuda hipotecaria**, aplicando préstamos o créditos con una carencia en la amortización del capital y una reducción del tipo de interés durante cuatro años, así como la ampliación del plazo total de la amortización. Dicho interés moratorio será como máximo el resultante de sumar a los intereses remuneratorios pactados en el préstamo un 2 % sobre el capital pendiente de préstamo (art. 4 RD).

2) No resultando suficiente la reestructuración citada, las entidades podrán, en su caso, potestativamente, ofrecer a los deudores una **quita del conjunto de su deuda**.

3) En defecto de las dos anteriores, los deudores podrán solicitar, y las entidades deberán aceptar, la **dación en pago** como medio liberatorio. En ese caso, las familias podrán permanecer en su vivienda durante un plazo de dos años satisfaciendo una renta asumible.

Tales medidas se completan reduciendo el interés moratorio aplicable a los contratos de crédito o préstamo hipotecario; incorporando a los beneficiarios de este procedimiento extrajudicial los beneficios derivados del Real decreto 2066/2008, de 12 de diciembre (Plan de vivienda y rehabilitación), y eximiendo del pago de la cuota de actos jurídicos documentados las escrituras de formalización de las novaciones contractuales que se produzcan al amparo del código de buenas prácticas.

En el plano procesal, se simplifica el procedimiento de ejecución extrajudicial previendo una subasta única y un importe mínimo de ejecución, así como la remisión a un posterior desarrollo reglamentario la regulación de la venta extrajudicial, posibilitando la subasta en línea.

Ámbito de aplicación

La limitación de su ámbito de aplicación opera en un triple plano:

1) **Objetivo:** solo los contratos de préstamo o créditos garantizados con hipoteca inmobiliaria, o avalistas hipotecarios respecto de su vivienda habitual (art. 129.I.b LH y art. 3.2.c Ley 1/2013) que cumplan los requisitos de precio de adquisición del inmueble y de porcentaje de este último respecto de la hipoteca y el índice de precios de la vivienda elaborado por el Ministerio de Fomento, que figuran en el apartado 2 del artículo 2 de la Ley 25/2015, de 28 de julio.

2) Encontrarse en las circunstancias económicas previstas en el artículo 1.3 de la Ley 1/2013 y en el artículo 3 RD 1/2015, de 27 de febrero (art. 2), relativos a los aspectos siguientes:

- el conjunto de ingresos de la unidad familiar,
- que en los cuatro años anteriores a la solicitud se haya sufrido una alteración significativa de las circunstancias familiares de especial vulnerabilidad,
- que la cuota hipotecaria resulte superior al 50 % de los ingresos netos que percibe el conjunto de los miembros de la unidad familiar o el 40 % (vulnerabilidad).

3) Subjetivo: que el deudor se encuentre en los supuestos de especial vulnerabilidad que especifica el artículo 3 del RD, desarrolla el artículo 3.2 de la Ley 1/2013 (cap. IV) y modifica el artículo 2 de la Ley 25/2015, de 28 de julio, en casos como: familia numerosa, unidad monoparental con dos hijos a cargo o unidad familiar con víctima de violencia de género, unidad familiar con menor de tres años, unidad familiar con discapacidad o dependencia, unidad familiar en situación de desempleo y que haya agotado las prestaciones por desempleo o deudor mayor de sesenta años (art. 3 Ley 25/2015, de 28 de julio).

Concurriendo estos presupuestos, el artículo 1 de la Ley 1/2013 modificado por el artículo 2 de la Ley 25/2015, de 28 de julio, especifica: "Hasta transcurridos cuatro años desde la entrada en vigor de la Ley, no procederá el lanzamiento, cuando en un proceso judicial o extrajudicial de ejecución hipotecaria se hubiera adjudicado al acreedor, o a persona que actúe por su cuenta, la vivienda habitual de personas que se encuentren en los supuestos de especial vulnerabilidad y en las circunstancias económicas previstas en este artículo".

Reglas especiales para este procedimiento extrajudicial

Las especialidades de la subasta se recogen en el modificado artículo 129 de la LH, sujetándose la subasta a lo previsto en los artículos 234 a 236 del RH, que cuando se dirija contra la vivienda habitual del deudor adoptará las siguientes especialidades:

a) El valor en que los interesados tasan la finca para que sirva de tipo en la subasta no podrá ser distinto del que, en su caso, se haya fijado para el procedimiento de ejecución judicial directa, ni podrá en ningún caso ser inferior al valor señalado en la tasación que, en su caso, se hubiere realizado en virtud de lo previsto en la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario.

b) La estipulación en virtud de la cual los otorgantes pacten la sujeción al procedimiento de venta extrajudicial de la hipoteca deberá constar separadamente de las restantes estipulaciones de la escritura y deberá señalar expresamente el carácter, habitual o no, que pretenda atribuirse a la vivienda que se hipoteca. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que en el momento de la venta extrajudicial el inmueble es vivienda habitual si así se hubiera hecho constar en la escritura de constitución.

c) La venta extrajudicial sólo podrá aplicarse a las hipotecas constituidas en garantía de obligaciones cuya cuantía aparezca inicialmente determinada, de sus intereses ordinarios y de demora liquidados de conformidad con lo previsto en el título y con las limitaciones señaladas en el artículo 114. En el caso de que la cantidad prestada esté inicialmente determinada pero el contrato de préstamo garantizado prevea el reembolso progresivo del capital, la solicitud de venta extrajudicial deberá acompañarse con un documento en el que consten las amortizaciones realizadas y sus fechas, y con el documento feha-

ciente que acredite haberse practicado la liquidación en la forma pactada por las partes en la escritura de constitución de hipoteca. En cualquier caso en que se hubieran pactado intereses variables, la solicitud de venta extrajudicial se deberá acompañar con el documento fehaciente que acredite haberse practicado la liquidación en la forma pactada por las partes en la escritura de constitución de hipoteca.

d) La venta se realizará mediante una sola subasta, de carácter electrónico, que tendrá lugar en el portal de subastas que a tal efecto dispondrá la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. Los tipos en la subasta y sus condiciones serán, en todo caso, los determinados por la Ley de Enjuiciamiento Civil.

e) En el Reglamento Hipotecario se determinará la forma y personas a las que deban realizarse las notificaciones, el procedimiento de subasta, las cantidades que se deben consignar para tomar parte en la misma, las causas de suspensión, y la adjudicación y sus efectos sobre los titulares de derechos o cargas posteriores, así como las personas que hayan de otorgar la escritura de venta y sus formas de representación.

f) Cuando el notario considerase que alguna de las cláusulas del préstamo hipotecario que constituya el fundamento de la venta extrajudicial o que hubiese determinado la cantidad exigible pudiera tener carácter abusivo, lo pondrá en conocimiento del deudor, del acreedor y, en su caso, del avalista e hipotecante no deudor, a los efectos oportunos.

En todo caso, el notario suspenderá la venta extrajudicial cuando cualquiera de las partes acredite haber planteado ante el juez que sea competente, conforme a lo establecido en el artículo 684 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el carácter abusivo de dichas cláusulas contractuales. La cuestión sobre dicho carácter abusivo se sustanciará por los trámites y con los efectos previstos para la causa de oposición regulada en el apartado 4 del artículo 695.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Una vez sustanciada la cuestión, y siempre que no se trate de una cláusula abusiva que constituya el fundamento de la venta o que hubiera determinado la cantidad exigible, el notario podrá proseguir con la venta extrajudicial a requerimiento del acreedor.

g) Una vez concluido el procedimiento, el notario expedirá certificación acreditativa del precio del remate y de la deuda pendiente por todos los conceptos, con distinción de la correspondiente a principal, a intereses remuneratorios, a intereses de demora y a costas, todo ello con aplicación de las reglas de imputación contenidas en el artículo 654.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Cualquier controversia sobre las cantidades pendientes determinadas por el notario será dilucidada por las partes en juicio verbal.

h) La Ley de Enjuiciamiento Civil tendrá carácter supletorio en todo aquello que no se regule en la ley y en el Reglamento Hipotecario, y en todo caso será de aplicación lo dispuesto en el artículo 579.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

A partir de junio de 2019, se añade, además, el artículo 129 bis de la Ley Hipotecaria, que dispone lo siguiente:

"Tratándose de un préstamo o crédito concluido por una persona física y que esté garantizado mediante hipoteca sobre bienes inmuebles para uso residencial o cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir para uso residencial, perderá el deudor el derecho al plazo y se producirá el vencimiento anticipado del contrato, pudiendo ejercitarse la acción hipotecaria, si concurren conjuntamente los siguientes requisitos:

a) Que el prestatario se encuentre en mora en el pago de una parte del capital del préstamo o de los intereses.

b) Que la cuantía de las cuotas vencidas y no satisfechas equivalgan al menos:

i. Al tres por ciento de la cuantía del capital concedido, si la mora se produjera dentro de la primera mitad de la duración del préstamo. Se considerará cumplido este requisito cuando las cuotas vencidas y no satisfechas equivalgan al impago de doce plazos mensuales o un número de cuotas tal que suponga que el deudor ha incumplido su obligación por un plazo al menos equivalente a doce meses.

ii. Al siete por ciento de la cuantía del capital concedido, si la mora se produjera dentro de la segunda mitad de la duración del préstamo. Se considerará cumplido este requisito cuando las cuotas vencidas y no satisfechas equivalgan al impago de quince plazos mensuales o un número de cuotas tal que suponga que el deudor ha incumplido su obligación por un plazo al menos equivalente a quince meses.

c) Que el prestamista haya requerido el pago al prestatario concediéndole un plazo de al menos un mes para su cumplimiento y advirtiéndole de que, de no ser atendido, reclamará el reembolso total del préstamo.

Las reglas contenidas en este apartado no admitirán pacto en contrario".

Código de buenas prácticas

El Real decreto ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, contemplaba diversas medidas de reestructuración de la deuda hipotecaria inmobiliaria para personas sin recursos y en riesgo de exclusión. A tal efecto, se definía dónde se situaba el "umbral de exclusión" por la concurrencia de un conjunto de situaciones familiares, laborales y del propio préstamo solicitado (art. 3 Real decreto ley 6/2012). A estas personas, previa la debida acreditación, se les aplicaba una reducción del interés moratorio (art. 4 Real decreto ley) y el llamado código de buenas prácticas regulado en el artículo 5 del repetido Real decreto ley.

Ante la prolongación de la crisis, se extendieron las medidas ampliando (subjetiva y objetivamente) los parámetros del citado "umbral de exclusión", la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismos de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social y por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

Como resultado, el citado código de buenas prácticas se aplicará a hipotecas constituidas en garantía de préstamos o créditos concedidos para la compra-venta de viviendas cuyo precio de adquisición no hubiese excedido de valores determinados en la propia Ley y que no hubieren excedido, en todo caso, del valor que se señala en el propio artículo 5.2 del Real decreto ley 6/2012, ampliando los límites a lo previsto en el artículo 2 del Real decreto ley 6/2012, de 28 de julio, que modifica el artículo 5.2 y 3 del Real decreto ley 6/2012, que amplía el límite anual de renta de las familias beneficiadas, incluye a los mayores de sesenta años como vulnerables e introduce una nueva forma de cálculo del límite del precio de los bienes inmuebles adquiridos, así como la citada inaplicación de la cláusula suelo de aquellos deudores situados en el nuevo umbral de exclusión.

La adhesión de las entidades es voluntaria e implica las siguientes medidas (art. 5 Real decreto ley 6/2012), extendidas a la nueva regulación contemplada por la Ley 25/2015, de 28 de julio, salvo manifestación en contrario en el plazo de un mes desde su entrada en vigor (Disposición adicional 5.ª):

1) Quita del capital pendiente en un 25 %. Reducción equivalente a la diferencia entre capital amortizado y el que guarde con el total del capital prestado la misma proporción que el número de cuotas satisfechas por el deudor sobre el total de las debidas; o reducción equivalente a la mitad de la diferencia existente entre el valor actual de la vivienda y el valor que resulte de sustraer al valor inicial de tasación dos veces la diferencia con el préstamo concedido, siempre que el primero resulte inferior al segundo.

2) Dación en pago de la vivienda habitual. Supondrá la cancelación total de la deuda garantizada con hipoteca y de las responsabilidades personales del deudor y de terceros frente a la entidad por razón de la misma deuda. El deudor, si así lo solicitara en el momento de pedir la dación en pago, podrá permanecer durante un plazo de dos años en la vivienda en concepto de arrendatario, satisfaciendo una renta anual del 3 % del importe total de la deuda en el momento de la dación. Durante dicho plazo, el impago de la renta devengará un interés de demora del 10 %.

Las entidades podrán pactar con los deudores la cesión de una parte de la plusvalía generada por la enajenación de la vivienda, en contraprestación por la colaboración que este pueda prestar en dicha transmisión. Así mismo, las entidades deben garantizar al máximo la difusión del contenido del código de buenas prácticas, en particular entre sus clientes.

El cumplimiento del código de buenas prácticas por parte de las entidades adheridas será supervisado por una comisión de control, cuya composición y funciones se regulan en el artículo 6. Para reforzar la aplicación de este código se otorga a la normativa de información y sujeción del mismo carácter

de normativa de ordenación y disciplina, considerando su incumplimiento infracción grave (Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre disciplina e intervención de las entidades de crédito).

3) Retraso en los lanzamientos. También se modifica la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social prescribiendo que hasta transcurridos cuatro años desde la entrada en vigor de esta ley (2015) no procederá el lanzamiento, siempre y cuando en un proceso judicial o extrajudicial de ejecución hipotecaria se hubiera adjudicado al acreedor o a la persona que actúe por su cuenta, la vivienda habitual de personas que se encuentren en los supuestos de especial vulnerabilidad y en las circunstancias económicas previstas en los artículos 1, 2 y 3 y se encuentren en los supuestos de "especial vulnerabilidad" que se definen en el apartado 2 de la Ley.

8.4.6. Las tercerías de dominio en la ejecución hipotecaria

Se exige como especialidad que el tercerista acompañe a la demanda su título de propiedad de fecha fehaciente anterior a la de constitución de la garantía (art. 696.1 LEC).

Quando se trata de bienes cuyo dominio fuere susceptible de inscripción en algún Registro, dicho título habrá de estar inscrito a favor del tercerista o de su causante con fecha anterior a la de inscripción de la garantía, lo que se acreditará mediante certificación registral expresiva de la inscripción del título del tercerista o de su causante y certificación de no aparecer extinguido ni cancelado en el Registro el asiento de dominio correspondiente (art. 696.1if LEC).

8.4.7. Prejudicialidad penal en la ejecución hipotecaria

El artículo 697 LEC dispone la suspensión de la ejecución hipotecaria cuando se acredite la existencia de causa criminal sobre cualquier hecho de apariencia delictiva que determine la falsedad del título, la invalidez o la ilicitud del despacho de la ejecución, con arreglo al artículo 569 LEC.

El ejecutante podrá evitar la suspensión prestando caución suficiente para responder de lo que perciba y de los daños y perjuicios que la ejecución produzca al ejecutado (art. 569 LEC).

8.4.8. Reclamaciones no comprendidas en los apartados anteriores

Cualquier reclamación que el deudor, el tercer poseedor y cualquier interesado pueda formular, y que no se halle comprendida en los artículos anteriores, se ventilará en el juicio que corresponda, sin suspender ni entorpecer el procedimiento de ejecución hipotecaria (art. 698.1 LEC).

9. La ejecución no dineraria

Así como la ejecución dineraria aplica sanciones genéricas (pecuniarias), directa o indirectamente, dirigidas a obtener una prestación de contenido pecuniario, la ejecución no dineraria –terminología que el legislador ha preferido a realización de sanciones específicas– será la que proceda cuando la sanción y correspondiente satisfacción del ejecutante no consiste en entregar dinero, sino en un entregar cosas: hacer o no hacer.

Este tipo de ejecución encuentra fundamento constitucional en el propio artículo 118 CE, y con mayor claridad, aún, en el artículo 18.2 LOPJ⁴.

⁽⁴⁾Las sentencias se ejecutarán en sus propios términos.

Es importante recordar, no obstante, que la actividad ejecutiva procedente de un título que contiene una obligación diferente a entregar dinero puede acabar siendo una actividad dirigida a obtenerlo; así sucederá en todos los casos en que la conducta concreta no sea posible o conveniente y el ejecutante opte por su transformación. Esta transformación, empero, no debe ser automática, sino que sólo se justifica cuando se manifiesta imposible natural o jurídicamente (art. 18.2 LOPJ).

9.1. Disposiciones comunes a toda ejecución no dineraria

A continuación, incidiremos en las disposiciones comunes a toda ejecución no dineraria.

9.1.1. Limitación de títulos en virtud de los que procede la ejecución no dineraria

Aunque la LEC no los distinga específicamente, la ejecución no dineraria no procede en virtud de todos los títulos ejecutivos contemplados en el artículo 517 LEC, sino sólo de los señalados en los números 1.º, 2.º y 3.º del artículo 517.2 LEC, es decir, sentencias de condena firmes, resoluciones arbitrales firmes y resoluciones judiciales y acuerdos logrados en el proceso, acompañados, si fuere necesario para constancia de su concreto contenido, de los correspondientes testimonios de las actuaciones.

9.1.2. Actuaciones comunes a la ejecución de condenas no dinerarias

El artículo 699 LEC establece que, cuando el título ejecutivo contenga condena u obligación de hacer o no hacer o de entregar cosa distinta de una cantidad de dinero, el auto que despache ejecución deberá hacer lo siguiente:

- a) Requerir al ejecutado para que cumpla lo dispuesto en el título.
- b) Apercibir al ejecutado con el empleo de apremios personales y multas coercitivas.
- c) Tomar medidas de aseguramiento o garantía de la condena, en virtud, esta vez, del artículo 700 LEC en previsión de que el citado requerimiento no se cumpla.

1) Requerimiento al ejecutado

El requerimiento será la primera medida que conste en el propio auto que despacha ejecución, concediendo plazo adecuado para que cumpla lo dispuesto en el título ejecutivo.

Cabe que éste se realice sin más, o que en el mismo se aperciba sobre la imposición de apremios personales o multas.

2) Apremios económicos y multas coercitivas

Junto con el requerimiento, el propio auto despachando ejecución podrá contener el apercibimiento del órgano jurisdiccional sobre la eventual imposición de apremios económicos y/o multas coercitivas. Se incorpora, así, una figura novedosa en el derecho procesal, aunque muy utilizada en el derecho administrativo.

El apremio personal es el mandato dirigido al ejecutado para que cumpla la obligación contenida en el título ejecutivo, pudiendo actuarse sobre su persona.

Las multas coercitivas se contemplan en el artículo 711 LEC en lo relativo a la cuantía. Ésta variará en función del precio o la contraprestación del hacer personalísimo señalado en el título ejecutivo, y si no constara en él o se tratara de deshacer lo mal hecho, del coste que en el mercado se atribuya a tales conductas, de modo que las mensuales podrán ascender a un 20% del precio y la multa única al 50%.

Las multas coercitivas se caracterizan porque: a) no son sanciones, pues su finalidad es remover la resistencia pasiva del ejecutado, forzando su voluntad para que cumpla, para lo que se le concede un plazo; y b) imponen al ejecutado una nueva obligación diferente a la contenida en el título ejecutivo que se trata de ejecutar.

3) Medidas de aseguramiento de la efectividad de la condena o de la ejecución genérica sustitutoria, en su caso

Si el requerimiento no puede tener inmediato cumplimiento, el Letrado de la Administración de Justicia, a instancia del ejecutante, podrá acordar las medidas de garantía adecuadas para asegurar la efectividad de la condena (art. 700.1 LEC).

En todo caso, prescribe la LEC, si el ejecutante lo solicita, se acordará por el Letrado de la Administración de Justicia mediante decreto el embargo de bienes del ejecutado en cantidad suficiente para asegurarse el pago de las eventuales indemnizaciones sustitutorias y las costas de ejecución (art. 700.2). Dicho decreto será recurrible en revisión ante el tribunal que dictó la orden general de ejecución. El ejecutado podrá pedir ante el Letrado de la Administración de Justicia que se alce el embargo prestando caución en cuantía suficiente, a tenor de lo previsto en el artículo 529.3.II LEC.

9.2. Ejecución por deberes de entregar cosas

La LEC contempla la entrega de tres tipos de cosas: genérica o indeterminada en el artículo 702 LEC; mueble determinada, en el artículo 701 LEC; e inmueble determinada (arts. 703 y 704, ambos de la LEC).

9.2.1. Entrega de cosas genéricas indeterminadas

Si el título ejecutivo se refiere a la entrega de cosa genérica, es decir, fungible, que puede ser adquirida en el mercado, y pasado el plazo concedido no se hubiere cumplido el requerimiento, el ejecutante se encuentra ante la siguiente alternativa:

1) Instar del Letrado de la Administración de Justicia que se le ponga en posesión de las cosas debidas.

2) Pedir del Letrado de la Administración de Justicia que se le faculte para que las adquiera, a costa del ejecutado, ordenando al mismo tiempo el embargo de los bienes suficientes para pagar la adquisición de la que el ejecutante dará cuenta justificada.

3) Instar que el juez, mediante providencia, determine el equivalente pecuniario, con los daños y perjuicios ocasionados, si manifiesta que la adquisición tardía no satisface ya su interés.

9.2.2. Entrega de bien mueble determinado

La actividad ejecutiva consiste en poner al ejecutante en posesión de la cosa, empleando para ello los apremios que crea precisos.

En defecto de que la cosa haya estado depositado preventivamente tras, por ejemplo, la negativa a exhibirla incluso antes del proceso declarativo (arts. 261.3.^a y 256.1.2.^o, ambos de la LEC) deberá acudir en primer lugar a los apremios que señala la norma.

Dichos apremios ("que crea precisos") serán: la entrada y el registro del lugar cerrado en el que se sospeche puede encontrarse la cosa, o la orden dada a la fuerza pública para que entre y busque el bien mueble de que se trate.

Cuando la entrada y el registro deba ser en lugares cerrados y suponer una intromisión en el derecho fundamental ex art. 18.2 CE deberá ser autorizada judicialmente. En tal caso, el Letrado de la Administración de Justicia recabará del tribunal que hubiera dictado la ejecución el auto pertinente.

Junto con tal medida, cabe también del Letrado de la Administración de Justicia el interrogatorio del ejecutado o de un tercero para que se diga si la cosa está o no en su poder y si saben dónde se encuentra, so pena de incurrir en delito de desobediencia.

Si se trata de bien mueble sujeto a régimen de publicidad registral, se tomarán las medidas necesarias para adecuar el Registro al título ejecutivo (art. 701.1.II LEC).

Intentado sin éxito el cumplimiento de la condena "en sus propios términos", cuando la cosa no pudiese ser habida, el tribunal ordenará mediante providencia, y siempre a instancia del ejecutante, que la falta de entrega se sustituya por una justa compensación pecuniaria, que se establecerá con arreglo a los artículos 712 y siguientes de la LEC (art. 701.3 LEC).

9.2.3. Entrega de bien inmueble

Cuando el título disponga la entrega de un bien inmueble, el Letrado de la Administración de Justicia acordará de inmediato "lo que proceda según el contenido de la condena", si pasado el plazo concedido a tenor del artículo 699 LEC, el requerido no ha entregado el inmueble.

El significado que debe otorgarse a "lo que proceda" dependerá, naturalmente, del contenido de la condena, pero tenderá, en todo caso, a la puesta en posesión del inmueble.

La LEC no contempla, en este supuesto, la posibilidad de sustituir la ejecución no pecuniaria por otra de contenido pecuniario; probablemente, por la dificultad de que la imposibilidad de entrega *in natura* (destrucción del bien) se produzca fácilmente.

Sí se prevé, empero, la eventualidad de no poder ejecutar, jurídicamente, en atención a diferentes circunstancias que impiden la entrega del bien inmueble.

De hecho, la LEC le dedica un precepto, el artículo 704 LEC, a uno de estas hipótesis: que existan ocupantes en el inmueble que debe entregarse.

9.3. Ejecución por deberes de hacer

Cuando se habla de deberes de hacer, se está haciendo referencia a conductas distintas a la entrega o pago de dinero, géneros computables en dinero o entrega de bienes muebles o inmuebles o géneros indeterminados.

Tales deberes de hacer pueden clasificarse en tres apartados, correspondientes a tres contenidos de la sentencia de condena:

- a) condena a un hacer no personalísimo o fungible;
- b) condena a la emisión de una declaración de voluntad; y
- c) condena de hacer personalísimo. Este es el orden en que figuran los artículos 705 y siguientes, donde la LEC regula la ejecución en tales supuestos.

Norma común a todos los casos es la contenida en el artículo 705 LEC, conforme a la cual, si el título ejecutivo obliga (mejor contiene el deber) de hacer alguna cosa, el tribunal requerirá al deudor para que la haga dentro de un plazo que fijará según la naturaleza del hacer y las circunstancias que concurran.

9.3.1. Ejecución de condena de hacer no personalísimo

A partir de la fungibilidad de la conducta consistente en un hacer no personalísimo, el artículo 706.1 LEC dispone que, transcurrido sin éxito el plazo otorgado por el Letrado de la Administración de Justicia para llevar a cabo la conducta, caben las siguientes situaciones:

- 1) Que el título contenga disposición expresa para el caso de incumplimiento del deudor. Se estará a lo dispuesto en él sin que quepa optar entre la realización por tercero o el resarcimiento.
- 2) Que se opte por encargar la realización a un tercero, valorándose el coste de dicho hacer por un perito designado por el Letrado de la Administración de Justicia.
- 3) Que el ejecutante opte por el resarcimiento de daños y perjuicios, contabilizándose como el equivalente pecuniario del hacer, más los daños y perjuicios originados por el no hacer. Este será también el caso contemplado en el artículo 706.2if LEC cuando en el supuesto 2 el ejecutado no deposita la cantidad o afianza el pago, embargándose los bienes y realizándolos hasta obtener la cantidad necesaria.

El artículo 707 LEC añade un caso específico, cuando la sentencia condene a la difusión, total o parcial, de su contenido en medios de comunicación a costa de la parte vencida. Si el ejecutado no ordena la inserción en el plazo concedido por el Letrado de la Administración de Justicia, el ejecutante podrá contratar la publicidad, previa obtención de los fondos precisos con cargo al patrimonio del ejecutado (art. 707.2 LEC).

9.3.2. **Condena a emitir una declaración de voluntad**

La condena a emitir una declaración de voluntad es naturalmente infungible; sin embargo, puede ser jurídicamente fungible, si así se dispone en la ley y en los términos que allí se establezcan.

El artículo 708 LEC contempla esta especial condena a un hacer personalísimo, ante el incumplimiento del ejecutado en los veinte días que señala el artículo 548 LEC, y diferentes consecuencias, en atención al grado de predeterminación de los elementos esenciales del negocio. Así, cuando una resolución judicial o arbitral firme condene a emitir una declaración de voluntad, transcurrido el plazo citado sin éxito, cabrá:

- 1) que el tribunal dicte auto teniendo por emitida la declaración de voluntad, si estuviesen predeterminados los elementos esenciales del negocio sobre el que debe recaer la declaración de voluntad (art. 708.1 LEC);
- 2) que el tribunal, oídas las partes, tenga por emitida la declaración, conforme a lo que sea usual en el mercado o en el tráfico jurídico, siempre que estuviesen predeterminados los elementos esenciales del negocio o contrato (art. 708.2.I LEC); y

3) que se proceda a liquidar los daños y perjuicios causados al ejecutante, si la indeterminación afecta a elementos esenciales del negocio, a partir de lo establecido en los artículos 712 y siguientes de la LEC (art. 708.2.II LEC).

9.3.3. Ejecución de condena a hacer personalísimo

Cuando el título ejecutivo se refiere a un hacer personalísimo, es decir, infungible, despachada ejecución y transcurrido el plazo concedido al ejecutado tras el requerimiento judicial para que lleve a cabo dicho hacer, el artículo 709 LEC contempla la posibilidad –no prevista para los restantes supuestos de este apartado– de que el ejecutado: a) se pronuncie sobre los motivos por los que se niega a hacer lo que el título dispone y b) alegue lo que tenga por conveniente respecto al carácter personalísimo o no de la prestación debida (art. 709.1 LEC).

Transcurrido el plazo sin éxito, y si en el título no existe disposición expresa para el caso de incumplimiento del deudor (supuesto en el que deberá llevarse a cabo lo allí señalado; art. 709.4 LEC), el ejecutante puede optar entre:

- 1) Pedir que la ejecución siga adelante para entregarle un equivalente pecuniario de la prestación de hacer.
- 2) Solicitar que se apremie al ejecutado con una multa por cada mes que transcurra sin llevarlo a cabo desde la finalización del plazo (art. 709.1 LEC).

El tribunal resolverá mediante auto, pudiendo distinguirse las siguientes hipótesis:

a) Que entienda que el hacer no es personalísimo, en cuyo caso mandará seguir la ejecución con arreglo a lo dispuesto en el artículo 706 LEC (condena a hacer no personalísimo).

b) Que acuerde obtener el equivalente pecuniario –conforme a lo señalado, asimismo, en el artículo 706 LEC (es decir, equivalente del hacer, más daños y perjuicios del no hacer)– imponiéndole, además, una única multa del 50% de su valor (art. 709.2 LEC).

c) Que acuerde la imposición de multas mensuales que se reiterarán trimestralmente hasta un año después (art. 709.3 LEC). Si, transcurrido este plazo, el ejecutado continúa sin cumplir, proseguirá la ejecución para a) entregar al ejecutante un equivalente pecuniario de la prestación, o b) adoptar cualquier medida que se considere idónea para la satisfacción del ejecutante entre las solicitadas por éste, una vez oído el ejecutado (art. 709.3 if LEC). El cálculo de las multas, que ya se ha tratado anteriormente, se especifica en el artículo 711 LEC.

9.4. Ejecución por condena de no hacer

Si el condenado a no hacer quebrantare la sentencia (y puede realizarlo desarrollando un amplio abanico de actuaciones) se le requerirá por el Letrado de la Administración de Justicia, a instancia del ejecutante para:

- 1) que deshaga lo mal hecho, si fuera posible, intimidándole con multas por cada mes que transcurra sin deshacerlo;
- 2) que indemnice por los daños y perjuicios causados; y,
- 3) que se abstenga de reiterar el quebrantamiento, apercibiéndole con incurrir en delito de desobediencia.

Si el hacer prohibido no es susceptible de reiteración⁵ y tampoco cabe deshacer lo mal hecho⁶, la ejecución se dirigirá a resarcir al ejecutante por los daños y perjuicios que se le hayan ocasionado (art. 710.2 LEC).

⁽⁵⁾No impedir el paso por un camino, por ejemplo.

⁽⁶⁾No fabricar un producto ya distribuido y vendido, pongamos por caso.

10. Las medidas cautelares

El siguiente apartado está dedicado a las medidas cautelares.

10.1. Introducción: fundamento de las medidas cautelares

La obtención de la tutela judicial no resulta generalmente inmediata. Para que la resolución incida en la esfera jurídica de las partes, se precisa una serie de actos impuestos por el ordenamiento que, previo desarrollo de un proceso, conduzcan a una resolución que debe hacerse efectiva. El tiempo, mayor o menor, pero en todo caso ineludible, que se necesita para alcanzar el citado efecto pone en riesgo la efectividad de la sentencia, a la par que puede ser utilizado para convertir aquélla en inejecutable. Para conjurar dichos riesgos se articulan las medidas cautelares.

El fundamento es, por tanto, equilibrar dicho riesgos con la previsión de un resultado favorable del proceso para el actor.

10.2. Naturaleza de las medidas cautelares

Las medidas cautelares suscitan actualmente un gran interés, tanto desde el punto de vista de su propia regulación legal como de los estudios doctrinales, lo que incide positivamente en ir depurando un concepto de las mismas.

En torno al concepto y naturaleza de las medidas cautelares, se han adoptado dos concepciones doctrinales que coexisten todavía.

Con arreglo a una concepción estricta, la medida cautelar se define por su finalidad aseguradora de una futura ejecución forzosa, de manera que se derivan las siguientes consecuencias:

- 1) El proceso cautelar no es independiente, ni respecto del proceso de declaración, ni del de ejecución.
- 2) La medida cautelar nunca pueda adelantar íntegramente el contenido de la condena, y simultáneamente.
- 3) Las medidas cautelares serán homogéneas, pero nunca idénticas a la medida ejecutiva de que se trate.

A tenor de una concepción extensiva, las medidas cautelares son "justicia o tutela cautelar", un género añadido al de la tutela declarativa y ejecutiva. Consecuentemente:

- 1) el proceso cautelar es independiente de aquellos dos citados;
- 2) las medidas cautelares no se ciñen a las de aseguramiento de una futura ejecución forzosa, sino que se amplían a los futuros pronunciamientos mero-declarativos o constitutivos;
- 3) la tutela no se limita al aseguramiento y conservación, sino que puede extenderse a la satisfacción provisional de la pretensión (Ortells Ramos).

Entre ambas, la LEC parece optar por la concepción estricta, si bien la doctrina no es pacífica al respecto. De hecho, hay medidas cautelares que responden claramente a la configuración más clásica, en tanto otras se extienden a la satisfacción provisional de la pretensión⁷.

⁽⁷⁾ Como sucedería, por ejemplo, si la medida consistiera en la no emisión televisiva de una final de fútbol.

10.3. Características o notas esenciales de las medidas cautelares

Se comprenden, en este apartado, una serie de aspectos que definen el núcleo esencial de las medidas cautelares y las diferencian de instituciones diferentes, aunque con aspectos concomitantes. Se trata de las siguientes:

1) La instrumentalidad

Las medidas cautelares existen porque está pendiente un proceso y deja de tener razón de ser en cuanto éste finaliza. Esta instrumentalidad se manifiesta en:

- a) la necesidad de que sólo puedan adoptarse estando pendiente un proceso principal, y si pueden obtenerse antes, que la incoación del proceso opere como condición resolutoria (arts. 730 y 726.1.ª LEC); y
- b) que deben extinguirse cuando el proceso termine (art. 731.1 LEC).

2) La idoneidad

Considerada por algunos más como presupuesto, actúa en buena medida complementando la proporcionalidad, es decir, la adecuación de la medida a la situación jurídica cautelable. En su virtud, la medida cautelar ha de corresponderse con el objeto del proceso incoado o que se incoará, de manera que, en términos del artículo 726.1.1.ª LEC, "asegure la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia estimatoria que se dicte".

3) La proporcionalidad

Impone el mínimo sacrificio de los derechos del demandado, siempre que se garantice una efectividad semejante. Esta es la idea que subyace en el artículo 726.2.2.ª LEC⁸. Si son varias las medidas que se pueden acordar, se debe adoptar la menos perjudicial, e incluso –complementándose con la cuarta característica– si las circunstancias varían deberá modificarse por una menos gravosa.

⁽⁸⁾ "La medida cautelar que se adopte no debe ser susceptible de sustitución por otra medida igualmente eficaz, pero menos gravosa para el demandado".

4) La variabilidad

Engloba el carácter temporal, provisional, condicionado y susceptible de modificación y alzamiento a que se refiere expresamente el artículo 726.2 LEC, en los términos previstos en la propia ley.

10.4. Presupuestos de las medidas cautelares

Si bien la LEC no señala las medidas para cada caso específico, sí establece una serie de presupuestos, que constituyen en buena medida repetición de la causa o fundamento de la necesidad de su adopción y operan como presupuesto cuya concurrencia debe examinarse en el supuesto concreto. Son: el peligro en la demora (*periculum in mora*); la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*); y la prestación de caución.

10.4.1. Peligro en la demora (*periculum in mora*)

En los propios términos legales, sólo podrán acordarse medidas cautelares si quien las solicita justifica que, en el caso de que se trate, de no adoptarse las medidas cautelares podrían producirse durante la pendency del proceso situaciones que impedirían o dificultarían la efectividad de la tutela que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria (art. 728.2 LEC).

O, lo que es lo mismo, para solicitar la adopción de medidas cautelares debe existir y acreditarse lo que, tradicionalmente, se ha denominado *periculum in mora*.

Tal peligro no es objetivable; puede provenir y manifestarse de muy diferentes modos: la transmisión del bien a un tercero o la destrucción o pérdida de la cosa. Corresponde al solicitante de la medida cautelar alegar y acreditar el citado riesgo.

10.4.2. Apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*)

Junto con el extremo anterior, el solicitante de la medida cautelar debe justificar el derecho que reclama. Señala la ley que deberá "presentar los datos, argumentos y justificaciones documentales que conduzcan a fundar, por parte del tribunal y sin prejuzgar el fondo del asunto, un juicio provisional e indiciario favorable al fundamento de su pretensión" (art. 728.2 LEC).

Se exige, en definitiva, una prueba semiplena que permita, en el tribunal, un juicio favorable a la verosimilitud del fundamento de su pretensión.

La ley prefiere una acreditación documental; sin embargo, no desecha la justificación por medio de otro instrumento probatorio, aquel que se utilice normalmente en el tráfico jurídico, atendiendo al caso concreto, siempre y cuando sean propuestos en forma en el mismo escrito (art. 728.2. *in fine* LEC).

10.4.3. Prestación de caución por el solicitante

Quien solicita la medida cautelar debe prestar caución. Se garantiza así el pago de los eventuales perjuicios ocasionados por la medida cautelar, en el supuesto en que la demanda sea desestimada y se demuestre la falta de fundamento de aquélla.

Nota

Este es el sentido del artículo 728.3 LEC.

El tribunal determinará la caución, atendiendo a la naturaleza y contenido de la pretensión y a la valoración que realice sobre el fundamento de la solicitud de la medida, y el monto que pueden alcanzar los eventuales perjuicios que se irroguen (art. 728.3.2 LEC).

Como regla general, la caución es necesaria, pudiendo excepcionarse sólo por disposición expresa, como en el caso del artículo 21.5 LPH; o en los supuestos de exención, como el de las administraciones públicas (art. 12 Ley 52/1997, de 27 de noviembre). Por otra parte, ni puede sustituir ningún otro presupuesto, sino que actúa complementariamente, ni queda exento del beneficio de justicia gratuita.

10.5. Procedimiento de adopción de las medidas cautelares: requisitos generales

La LEC establece un régimen unitario para resolver, sobre todas las medidas previstas en el ordenamiento, la oposición a las mismas y su revisión.

Sólo se someten a un régimen especial las medidas cautelares referentes a los procesos matrimoniales, embargos preventivos y depósitos judiciales especiales y el laudo arbitral.

10.5.1. Presupuestos

Jurisdicción y competencia

A tenor del artículo 723.1 LEC, será competente para conocer de las solicitudes de medidas cautelares el juez competente para la causa principal, entendiéndose por tal el del proceso iniciado o el del que deba iniciarse posteriormente.

Contemplándose la adopción de medidas cautelares en procedimientos extranjeros, debe examinarse, en primer término, la competencia internacional.

1) Competencia internacional

Los tribunales españoles tienen competencia para adoptar medidas cautelares cuando el proceso tenga lugar o vaya a tener lugar en el extranjero, así como es posible que un tribunal extranjero puede adoptar medidas cautelares respecto de un proceso principal que se desarrolle ante un tribunal español (arts. 722 LEC). La única limitación, en el primer caso, es que la competencia para conocer el asunto no se atribuya en exclusiva a los tribunales españoles.

2) Competencia en primera y en segunda instancia

En primera instancia, la competencia se fija según las reglas que figuran en el artículo 723.1 LEC conforme a lo transcrito al inicio de este apartado.

Si el proceso está pendiente en segunda instancia o de un recurso extraordinario, será competente el tribunal que conozca de la segunda instancia o de dichos recursos (art. 723.2 LEC).

3) Tratamiento procesal

Varía, según se trate, de medidas solicitadas antes o una vez iniciado el proceso.

Si el proceso no se ha iniciado, la jurisdicción y competencia podrán ser examinadas de oficio, debiendo, en el caso de la competencia territorial, examinar la concurrencia de fueros legales, imperativos o no, y si existe o no pacto de sumisión expresa. En ningún caso, cabe la declinatoria (art. 725 LEC).

Si el proceso ya se ha iniciado, el planteamiento de oficio o a instancia de parte no podrá separarse del pleito principal.

Necesaria instancia de parte (postulación y defensa)

Conforme a la regla general, será preceptiva la intervención de abogado y procurador.

10.5.2. Tramitación del procedimiento

Como regla general, las medidas cautelares se adoptan preservando el principio de contradicción, es decir, previa audiencia del demandado. No obstante, cabe la adopción *inaudita altera parte*, si se justifica por urgencia o efectividad de la medida.

La tramitación se desarrolla conforme a la secuencia que se desarrolla a continuación.

Momento para solicitar las medidas cautelares

Con arreglo al artículo 730 LEC, la solicitud puede tener lugar: junto con la demanda; antes de la misma si se acreditan circunstancias de urgencia; o después, en cualquier momento de la sustanciación del proceso principal.

1) Junto con la demanda principal

Valorado como el supuesto ordinario, no presenta especialidad alguna.

2) Antes de la interposición de la demanda principal

El carácter excepcional conduce a que deba acreditarse la urgencia o necesidad en la adopción de la medida, debiendo valorarse a tal efecto la ineficacia de la medida si no se adoptara con tal carácter anticipado.

En este caso, el solicitante está obligado a interponer la demanda en el plazo de veinte días. Si no se presentara se sanciona, con el alzamiento de oficio de la medida, la condena en costas del solicitante y la declaración de su responsabilidad por daños y perjuicios ocasionados a quien sufrió la medida cautelar (art. 730.2.2 LEC). El plazo de veinte días correrá a partir del auto acordando la medida, aunque se recurra o se formule oposición frente al mismo.

3) Después de la demanda

Pese a todo, cabe solicitar la medida hasta en la fase de recurso; la excepcionalidad conduce a que, con ella, se acrediten hechos y circunstancias que justifiquen tal dilación (art. 730.4 LEC). Se tratará, frecuentemente, de la concurrencia de circunstancias sobrevenidas que aconsejan la medida ahora pero que no concurrían previamente.

Solicitud de las medidas cautelares

El artículo 732 LEC exige claridad y precisión, a la par que justificar cumplidamente la concurrencia de los presupuestos legalmente exigidos.

A la solicitud se acompañarán los documentos que acrediten los extremos señalados o, en su caso, la práctica de otros medios que sirvan a dicha acreditación (art. 732.2 LEC).

Asimismo, se ofrecerá la prestación de caución, justificando su importe, y especificando de qué tipo o tipos se trata (art. 732.3 LEC).

Adopción de la medida cautelar con y sin audiencia del demandado

El desarrollo ordinario prevé la adopción con audiencia del demandado (art. 733.1 LEC). No obstante, la propia LEC contempla que, si el solicitante lo pide y acredita que concurren razones de urgencia y necesidad o que la audiencia puede comprometer el buen fin de la medida cautelar, el tribunal podrá acordar la medida sin audiencia, mediante auto, en cinco días, razonando por separado sobre la concurrencia de los requisitos de la medida cautelar y las razones que han aconsejado acordarla *inaudita parte debitoris* (art. 733.2.1 LEC).

El auto que acuerde medidas cautelares sin previa audiencia del demandado no es susceptible de recurso, sin perjuicio de la oposición del demandado a las medidas adoptadas (art. 733.2.II LEC).

Por el contrario, si se deniega excluir la audiencia previa y se convoca a las partes a la vista, el auto es recurrible en reposición (art. 451 LEC).

1) Adopción de las medidas cautelares sin audiencia: oposición del demandado

Si la medida cautelar se adoptó sin audiencia del demandado, el respeto al principio de contradicción se integra, posteriormente, con la posibilidad de que éste se oponga en el plazo de veinte días, a partir de la notificación del auto que acuerda las medidas cautelares (art. 739 LEC en relación con el 733.2 LEC). O lo que es igual: adoptada ya la medida cautelar y asegurado el riesgo que justificó hacerlo sin audiencia, se notifica al deudor su adopción para que pueda oponerse en el plazo de veinte días.

El incidente de oposición se regula en los artículos 740 a 742 LEC.

En primer lugar, destaca la ausencia de motivos de oposición tasados; el artículo 740 LEC señala expresamente:

"El que formule oposición a la medida cautelar podrá esgrimir como causas [...] cuantos hechos y razones se opongan a la procedencia, requisitos, alcance, tipo y demás circunstancias de la medida o medidas efectivamente acordadas, sin limitación alguna".

La tramitación del incidente de oposición es extremadamente simple.

a) Escrito de oposición, en forma de demanda (aunque la ley no lo señale de forma expresa) donde figurará la propuesta de prueba, en su caso, y que deberá acompañarse de los documentos acreditativos de los requisitos, así como de los motivos alegados.

b) Traslado al solicitante de la medida cautelar, citándole a la vista.

c) Celebración de la vista, resolviendo en cinco días mediante auto contra el que cabe recurso de apelación, sin efectos suspensivos (art. 741.2 LEC). En el auto figurará la condena en costas, conforme al artículo 394 LEC; y si se resuelve a favor de la oposición, ordenará levantar las medidas acordadas y condenará al demandante y solicitante de la medida cautelar a pagar los daños y perjuicios ocasionados por las mismas (art. 742 LEC).

2) Adopción de medidas cautelares previa audiencia del demandado

Si no se solicitó la omisión de la audiencia previa o, habiéndose solicitado, se denegó, el Letrado de la Administración de Justicia dictará diligencia en los cinco días siguientes a la presentación de la solicitud, contados a partir de la notificación de aquélla al demandado (art. 734.1 LEC).

En dicha diligencia, se convocará a las partes a la vista que debe celebrarse en los diez días siguientes, sin necesidad de seguir el orden de los asuntos pendientes, cuando así lo exija la efectividad de la medida cautelar (art. 734.1f LEC).

La vista comprende los actos de alegación y la práctica de la prueba de aquellos medios que, resultando pertinentes y útiles, puedan practicarse en el mismo acto, excepto el reconocimiento judicial que puede deferirse cinco días (art. 734.2.I LEC). Es el momento adecuado, además, para alegar cualquier cuestión en torno a al tipo y cuantía de la caución. Terminada la vista, el tribunal en el plazo de cinco días decidirá (art. 735 LEC).

Ofrecimiento de caución sustitutoria

Tanto en la vista para adoptar la medida cautelar con audiencia del demandado como en la de la oposición a la medida cautelar ya adoptada sin audiencia, quien se vea sometido a las medidas cautelares puede ofrecer caución sustitutoria para evitar la medida, sustituyéndola de hecho por una caución de cuantía equivalente.

A la solicitud se acompañarán los documentos señalados en el artículo 747.1if LEC.

La petición, que puede ser aceptada o no, valorará los diferentes intereses en tensión. Por una parte, el fundamento de la solicitud de medidas cautelares, la naturaleza y el contenido de la pretensión de condena y la apariencia jurídica favorable que pueda presentar la posición del demandado. Por otra, si la medida cautelar restringiría o dificultaría la actividad patrimonial o económica del demandado de modo grave y desproporcionado respecto del aseguramiento que aquella medida representaría para el solicitante (art. 746.2 if LEC).

El artículo 747 LEC regula la breve tramitación de la solicitud y su resolución.

Contra el auto que resuelve sobre la caución sustitutoria no cabe recurso alguno, si el ofrecimiento se hizo por separado. Cuando se realizó en la vista previa a la adopción de la medida cautelar o en el incidente de oposición, cabe recurrir la caución sustitutoria en el recurso de apelación contra el auto que otorga las medidas cautelares (art. 735 LEC).

Resolución sobre la solicitud de adopción de medidas cautelares y recursos

Tanto si se resolvió con o sin audiencia previa, la resolución adoptará la forma de auto (arts. 733.2, 735 y 736, todos de la LEC). A partir de ahí, puede diferenciarse:

1) Si se solicitó la omisión de la audiencia previa y así se admitió, destaca como especialidad el deber de motivar por separado la concurrencia de los presupuestos de la medida y las razones que fundan la omisión de la audiencia (art. 733.2, primer párrafo LEC).

Recuérdese, por otra parte, que contra el auto que acuerda las medidas cautelares sin audiencia previa del demandado no cabe recurso alguno, sin perjuicio de la posterior oposición del mismo a las medidas acordadas (art. 733.2.II LEC).

2) Cuando se resuelve otorgando la medida, se precisará el régimen a que queda sometida, más la caución. Contra el auto que otorga las medidas, cabe recurso de apelación (art. 735.2.II LEC).

3) Si se deniega la medida cautelar, el auto será susceptible de apelación, al que se otorgará tramitación preferente (art. 736.1 LEC). Esta denegación no impide que el actor reproduzca su solicitud si las circunstancias se modifican (variabilidad de las medidas cautelares, art. 736.2 LEC).

10.6. Ejecución de la medida cautelar

Dictado el auto que adopta una medida cautelar, hay título ejecutivo para su ejecución (art. 738 LEC). Como, además, sea la medida que sea resulta común la exigencia previa de prestar caución (arts. 738 y 737.1 LEC), una vez prestada y sin necesidad de instancia de parte, se inicia la ejecución de manera inmediata, sin que quepa aplicar aquí la necesidad de demanda ejecutiva (art. 549.2 LEC); el plazo de espera, si son resoluciones judiciales (art. 548 LEC); y la oposición a la ejecución (art. 527.2 LEC).

A partir de esta regulación común, la propia LEC prescribe una serie de especialidades en ejecución para algunas medidas cautelares, a tenor del contenido de la medida concreta. Así sucede con: el embargo preventivo (art. 738.2 LEC); la Administración judicial (art. 738.2.2 LEC); la anotación preventiva (art. 738.2.3 LEC); y el depósito, Administración judicial o responsable de los bienes, a efectos, en este último supuesto, de enajenación del bien (art. 738.3 LEC).

En los restantes supuestos⁹, el artículo 738.1 LEC remite a los medios que fueren necesarios, incluso los previstos para la ejecución de sentencias, lo que no es sino un apoderamiento al juez para la realización de los citados medios o de cualquier otro, siempre naturalmente que se adecuen al contenido concreto de la medida cautelar.

⁹Pago provisional de cantidades de dinero; intervenciones judiciales; depósito judicial de bienes muebles; órdenes de cesación o de abstención temporal de algunas conductas o suspensión de acuerdos sociales; o embargo preventivo subsidiario en el caso de imposibilidad de ejecución de la medida específica decretada.

Se atribuye con carácter general al Letrado de la Administración de Justicia la ejecución de las medidas cautelares, previamente adoptadas mediante auto por el tribunal. Pero, en todo caso, las decisiones sobre mejora, reducción o modificación del embargo preventivo habrán de ser adoptadas, si proceden, por el tribunal (art. 738.2 *in fine* LEC).

10.7. Modificación y alzamiento de las medidas cautelares

Como clara manifestación de una de la variabilidad, relacionada, a su vez, con la instrumentalidad (art. 726.2 LEC), las medidas cautelares pueden ser modificadas y alzadas. La ley se refiere a esta posibilidad en el citado artículo 726.3 LEC, al tratar de las características, desarrollándola, posteriormente, en el capítulo IV (arts. 743 a 745 LEC).

10.7.1. Modificación de medidas cautelares

La eventual variación de los presupuestos y la ineludible instrumentalidad y adecuación de las medidas cautelares llevan implícita la posibilidad de modificar las medidas cautelares.

La modificación se funda, en todo caso, en la alegación y prueba de "hechos y circunstancias que no pudieron tenerse en cuenta al tiempo de su concesión o dentro del plazo de oponerse a ellas".

La tramitación, muy simplificada, se inicia y tramita con arreglo a lo previsto para la petición inicial con audiencia al demandado (arts. 743.2; art. 734 y ss. LEC).

10.7.2. Alzamiento de las medidas cautelares

Los artículos 744 y 745 LEC regulan el alzamiento de las medidas cautelares, diferenciando según el alzamiento se produzca tras sentencia no firme o tras sentencia firme.

Presupuesto común es el advenimiento de circunstancias sobrevenidas que alteren a cualquiera de los presupuestos básicos, la instrumentalidad de la cautela o el *fumus boni iuris*.

1) Alzamiento tras sentencia no firme

Si la sentencia es totalmente estimatoria, las medidas se mantendrán con la única excepción de que se despache ejecución provisional (art. 731 LEC). Si la estimación es parcial, el tribunal, a solicitud del demandado y con audiencia de la parte contraria, decidirá sobre el mantenimiento, alzamiento o modificación de las medidas (art. 744.2 LEC).

Si la sentencia desestima la petición totalmente, deberán alzarse las medidas acordadas, salvo que el recurrente solicite su mantenimiento o la adopción de alguna distinta. Oída la parte contraria, el tribunal, atendidas las circunstancias del caso, podrá acceder, aumentando previamente el importe de la caución (art. 744.1if LEC).

2) Alzamiento tras sentencia firme

Perdido su objeto principal, sólo cabe diferenciar cuándo se alzan las medidas. Si la sentencia es absolutoria, lo harán de oficio, con condena al demandante y pago de los daños y perjuicios ocasionados (art. 745.1 LEC).

Si la sentencia fue condenatoria, las medidas se alzan en cuanto se inste la ejecución.

3) El alzamiento procede, asimismo, si se renuncia a la acción o se desiste de la instancia

10.8. Medidas cautelares específicas

El artículo 727 LEC contempla un elenco de medidas cautelares cuya enumeración no puede considerarse exhaustiva, si bien comprende las más usuales en la práctica. Siguiendo el orden del precepto, son las que siguen.

10.8.1. El embargo preventivo

Es la medida adecuada para el aseguramiento de sentencia de condena a la entrega de cantidad de dinero o frutos, rentas y cosas fungibles computables a metálico por aplicación de precios ciertos.

Asimismo, deviene la medida idónea con carácter residual cuando no sea sustituible por otra igual o de superior eficacia y menor onerosidad para el demandado (art. 727.1.ª.2 LEC).

Justifican esta medida los mismos fundamentos a que responde el embargo en la ejecución dineraria.

De hecho, la medida cautelar se diferencia de la ejecutiva (embargo) en que, mientras en éste se embarga como acto de delimitación de los bienes que serán objeto de la posterior realización forzosa, el embargo preventivo conduce a finalidad semejante, potencialmente, en tanto la sentencia sea favorable, firme y ejecutada.

El embargo preventivo produce el efecto típico de todo embargo; los bienes quedan afectos a la satisfacción del crédito, aunque sean enajenados. Asimismo, cabrá adoptar las correspondientes medidas de garantía (anotación preventiva).

10.8.2. Intervención o administración judicial de bienes productivos

Es la medida procedente cuando se pretenda sentencia de condena a entregar bienes a título de dueño, usufructuario o cualquier otro que comporte interés legítimo en mantener o mejorar la productividad, o cuando la garantía de ésta sea de primordial interés para la efectividad de la condena que pudiera recaer.

Se trata de un caso muy semejante a la intervención o administración de una empresa, en el que se busca la entrega de un bien productivo y el riesgo (el *periculum*) es el descenso en la productividad por una mala gestión administrativa.

La intervención judicial es menos intensa que la administración judicial, debiendo adoptarse ésta cuando corresponda conforme al principio citado de menor onerosidad para el ejecutado.

10.8.3. Depósito de cosa mueble

Procede cuando la demanda pretenda la condena a entregar un bien y éste se encuentre en posesión del demandado.

Consistirá en la orden judicial de constituir el bien en depósito del propio demandado. La exigencia de que el bien se encuentre en posesión del demandado no debe interpretarse como limitación al depósito a cargo del demandado, sino como exigencia para que proceda la medida.

10.8.4. Formación de inventarios de bienes

Será la medida adecuada siempre que se pretenda la entrega de bienes o cosas indeterminadas que se pueden encontrar en un determinado local o sitio, así como en los procesos especiales de división judicial de patrimonios (art. 782 y ss. LEC), realizándose en las condiciones que el tribunal disponga.

10.8.5. La anotación preventiva de demanda

Procede cuando ésta se refiera a bienes o derechos susceptibles de inscripción en Registros públicos.

Nota

La anotación preventiva de demanda se desarrollará, paralelamente, a lo dispuesto en el artículo 629 LEC.

10.8.6. Otras anotaciones registrales

Cuando la publicidad registral sea útil para el buen fin de la ejecución y ésta deba constar en otros Registros públicos (Registro Civil, Registro Mercantil, Registro de Propiedad intelectual) se instará la anotación, resultando aplicable *mutatis mutandi* lo expuesto al tratar de la anotación preventiva de embargo, con la única excepción de lo dispuesto en el artículo 730 LEC, que permite solicitar la anotación preventiva antes de presentar la demanda.

10.8.7. La orden judicial de cesar provisionalmente en una actividad; la de abstenerse de llevar a cabo una conducta; o la prohibición temporal de interrumpir o cesar en la realización de una prestación que viniera llevándose a cabo

En el caso de obligaciones no pecuniarias, serán las medidas adecuadas cuando se pretende tutelar cautelarmente obligaciones de hacer o de no hacer.

Destaca en ellas el carácter anticipatorio, más allá del mero aseguramiento, de modo que en muchas ocasiones su adopción deja prácticamente sin contenido el posterior proceso declarativo o de ejecución, salvo por su naturaleza provisional; piénsese, por ejemplo, en la prohibición de difundir una noticia o el secuestro de una publicación, o la realización de una determinada obra (art. 726.2 LEC).

10.8.8. La intervención y depósito de ingresos

Procederá en circunstancias variables, como a título de ejemplo, ingresos obtenidos mediante una actividad que se considere ilícita y cuya prohibición o cesación se pretenda en la demanda, así como para la consignación o depósito de las cantidades que se reclamen en concepto de remuneración de la propiedad intelectual.

10.8.9. La suspensión de acuerdos sociales impugnados

Será la medida adecuada cuando el demandante o demandantes representen, al menos, el 1% o el 5% del capital social, según que la sociedad demandada hubiere o no emitido valores que, en el momento de la impugnación, estuvieren admitidos a negociación en mercado secundario oficial.

10.8.10. Otras medidas

Esta mención final general hace referencia a aquellas medidas que, para la protección de ciertos derechos, prevén expresamente las leyes, o que se estiman necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiere otorgarse en la sentencia estimatoria que recayere en el juicio.

Resumen

La responsabilidad del deudor sólo se materializará sobre los bienes embargados; y ante la falta de su cumplimiento voluntario, para satisfacer el interés económico del ejecutante, será preciso acudir a alguna de las vías de realización forzosa previstas por la LEC. La más habitual es la venta en **subasta pública**, pero también es posible el **convenio de realización** entre ejecutante y ejecutado y **la realización por medio de persona o entidad especializada**, a instancia del ejecutante o con su conformidad. No cabe, además, desdeñar la posibilidad de que se produzca la **entrega directa de determinados bienes** al ejecutante, o su **adjudicación en pago**.

La LEC regula, por separado, **la subasta de bienes muebles y la subasta de bienes inmuebles**, aunque las normas de la primera son de aplicación supletoria a la segunda. Así, la subasta comprende las actuaciones siguientes:

- 1) Actuaciones preparatorias: certificación de dominio y cargas; presentación de los títulos de propiedad; situación posesoria del inmueble.
- 2) Valoración de los bienes o avalúo y deducción de las cargas anteriores al derecho del ejecutante.
- 3) Anuncio de la subasta.
- 4) Depósito previo.
- 5) Celebración de la subasta.
- 6) Aprobación del remate y pago del precio.

Subasta electrónica

Esta subasta se realiza de forma electrónica en el portal dependiente de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, a cuyo sistema de gestión tendrán acceso todas las oficinas judiciales, según lo previsto en el artículo 648 de la LEC.

En el caso de que el crédito se haya asegurado mediante una **hipoteca inmobiliaria o prenda**, la LEC diseña una serie de particularidades de la ejecución destinadas a obtener la realización forzosa de la finca hipotecada en condiciones más ventajosas para el ejecutante. Por ello, los mecanismos de oposición y defensa del deudor son muy reducidos y sólo, excepcionalmente, pueden conducir a una suspensión de la ejecución.

Finalizado el estudio de la ejecución dineraria, iniciado en el primer módulo y culminado en el presente con la realización forzosa, se continua con el estudio de la **ejecución de condenas no dinerarias**. Al respecto, es preciso tener presente una serie de disposiciones y actuaciones comunes: la ejecución no dineraria no procede en virtud de todos los títulos ejecutivos regulados en el artículo 517 de la LEC, sino sólo en virtud de determinados títulos ejecutivos judiciales; además, el auto que despache ejecución deberá requerir al ejecutado para que cumpla lo dispuesto en el título y apercibirlo con el empleo de apremios personales y multas coercitivas. Junto con estas actuaciones comunes, se prevé la adopción de medidas de aseguramiento o garantía de la condena, cuando el requerimiento no pueda cumplirse inmediatamente.

En consecuencia, la LEC contempla tres clases de ejecuciones no dinerarias:

- 1) La ejecución por deberes de **entregar cosas**, concretamente: entrega de cosas genéricas indeterminadas; entrega de bien mueble determinado; y la entrega de bien inmueble.
- 2) La ejecución por **deberes de hacer**, que pueden clasificarse en tres apartados: condena a un hacer no personalísimo o fungible; condena a la emisión de una declaración de voluntad; y condena a hacer personalísimo.
- 3) La ejecución por condena de **no hacer**.

Para terminar, se examinan las **medidas cautelares** que están previstas para asegurar la efectividad de las resoluciones jurídicas mientras se está desarrollando el proceso de declaración, y a la espera que dichas resoluciones puedan ejecutarse. Como características configuradoras, cabe señalar: la instrumentalidad, la idoneidad, la proporcionalidad y la variabilidad. El contenido de estas medidas depende de lo que se pretende asegurar.

Los presupuestos de las medidas cautelares son los siguientes:

- 1) La apariencia de buen derecho a favor del solicitante (*fumus boni iuris*).
- 2) La existencia de un peligro que amenaza la efectividad práctica del derecho que se reclama en el proceso de declaración (*periculum in mora*).
- 3) La puesta en práctica de estas medidas se condiciona, normalmente, a la prestación por parte del solicitante de una fianza o caución que asegure el resarcimiento de los perjuicios que la medida pueda ocasionar al demandante, en caso de que la sentencia que ponga fin al proceso no conceda la tutela demandada.

Actividades

Cuestiones breves

1. ¿Las partes afectadas por la ejecución pueden solicitar vías extrajudiciales de realización? Si la respuesta es afirmativa, ¿cómo se articulan estas formas alternativas de realización? y ¿cabe conseguir un precio superior del que se pudiera obtener en una subasta judicial?
2. En un proceso de ejecución hipotecaria:
 - a) ¿Cabe poner de relieve el carácter abusivo de una cláusula del contrato? ¿Quién y en qué momento del proceso de ejecución podría ponerlo de relieve?
 - b) ¿Qué efectos procesales seguirían de la apreciación de esa abusividad?
3. ¿Son posibles en la subasta las posturas de reservar la facultad de ceder el remate a un tercero?
4. ¿Cómo se ejecutan las sentencias de condena a emitir una declaración de voluntad?
5. En la ejecución por deberes de entregar cosas, si el ejecutado no lleva a cabo la entrega, ¿qué medidas pueden adoptarse judicialmente?
6. Si el condenado a no hacer alguna cosa quebranta la sentencia, ¿es posible que se le imponga alguna multa coercitiva? Razonar la respuesta.
7. ¿Cabe adoptar un embargo preventivo sin acreditación documental de la apariencia de buen derecho?
8. En la ejecución hipotecaria, cuando se requiere de pago al deudor, ¿se le debe dar alguna información adicional?

Actividades

1. ¿Qué función tiene el depósito previo a la subasta?
2. ¿Qué posibles contenidos puede tener el decreto de aprobación del remate?
3. ¿En qué consisten y en qué se diferencian la Administración judicial y la administración para pago?
4. ¿Qué peculiaridades presenta la subasta de bienes hipotecados o pignorados?
5. ¿En qué momento el ejecutante puede adjudicarse el bien subastado y por qué valor?
6. ¿Cuándo es posible, en los casos de ejecución no dineraria, que ésta se siga por el equivalente pecuniario? Analizad todos los supuestos.
7. ¿Cabe solicitar y adoptar medidas cautelares antes de interponer la demanda? Si es posible, ¿qué órgano judicial será competente para adoptarla?
8. ¿Qué alegaciones puede hacer valer el demandado para defenderse frente a la solicitud de medidas cautelares?

Actividades de profundización

1. Se subasta judicialmente un bien inmueble embargado valorado en 300.000 euros:
 - Este bien está ocupado por un tercer poseedor sin título.
 - Sobre el bien recaen las siguientes cargas: una primera hipoteca de 150.000 euros de la que se ha pagado la mitad; una segunda hipoteca de 30.000; el embargo del ejecutante por 60.000, y un segundo embargo por 60.000.
 - a) ¿Qué actos preparatorios de la subasta se tendrán que realizar?
 - b) ¿Cuál será el tipo de la subasta?
2. Además del embargo preventivo y la anotación preventiva de la demanda, ¿qué otras medidas cautelares determinadas están establecidas por la LEC? Analizad por separado cada una de ellas.

3. En un proceso declarativo ordinario se pretende...

- a) la entrega de cosas indeterminadas que se pueden encontrar en un determinado local.
- b) la entrega de una finca inscrita en el Registro de la Propiedad.
- c) la entrega de 6.000 euros.
- d) la entrega de una joya que está en poder del demandado.

¿Qué medidas cautelares se pueden solicitar?; y ¿qué presupuestos deben concurrir para poder solicitar dichas medidas?

4. Analizad el preámbulo y las principales modificaciones de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario.

Ejercicios de autoevaluación

1. En la comparecencia para llegar a un convenio de realización forzosa, deberá convocarse...

- a) sólo al ejecutado.
- b) sólo al ejecutante.
- c) sólo al ejecutante y al ejecutado.
- d) al ejecutante, al ejecutado y a los demás interesados.

2. Si quien efectúa la realización forzosa es una entidad especializada de naturaleza pública...

- a) dicha entidad deberá prestar caución.
- b) dicha entidad no deberá prestar caución.
- c) el ejecutado deberá prestar caución.
- d) el ejecutante deberá prestar caución.

3. Si se trata de bienes inmuebles, un acto preparatorio de la subasta consiste en...

- a) deducir del avalúo el importe de las cargas posteriores al derecho del ejecutante.
- b) deducir del avalúo el importe de las cargas posteriores al derecho del ejecutado.
- c) deducir del avalúo el importe de las cargas anteriores al derecho del ejecutante.
- d) deducir del avalúo el importe de las cargas anteriores al derecho del ejecutado.

4. Si se trata de bienes muebles, la cuantía del depósito previo a la subasta es...

- a) del 5% del valor dado a efectos de la ejecución.
- b) del 30% del valor dado a efectos de la ejecución.
- c) del 50% del valor dado a efectos de la ejecución.
- d) del 70% del valor dado a efectos de la ejecución.

5. La subasta es presidida por...

- a) el abogado del ejecutante.
- b) el juez competente en ejecución.
- c) el Letrado de la Administración de Justicia.
- d) el procurador.

6. Si la subasta se declara desierta...

- a) finaliza la ejecución.
- b) se embargan otros bienes del ejecutado.
- c) el ejecutado puede pedir la adjudicación de los bienes.
- d) el ejecutante puede pedir la adjudicación de los bienes.

7. La quiebra de la subasta se produce cuando...

- a) no hay ningún postor.

- b) el primer rematante y los sucesivos rematantes no pagan.
- c) no se aprueba el remate.
- d) el ejecutante se adjudica el bien.

8. Las cargas inscritas con posterioridad al derecho del ejecutante...

- a) subsisten.
- b) se cancelan.
- c) el adjudicatario tiene que pagar su importe.
- d) el adquirente se subroga en la responsabilidad derivada de las cargas.

9. A la hora de inscribir el derecho del adquirente, si el inmueble aparece inscrito a favor de persona distinta del ejecutado y esta inscripción es anterior a la anotación preventiva de embargo...

- a) el adquirente podrá inscribir su adquisición.
- b) el adquirente no podrá inscribir su adquisición.
- c) el adquirente podrá oponerse a la adquisición.
- d) el adquirente podrá presentar tercería de dominio.

10. Las cargas inscritas con anterioridad al derecho del ejecutante...

- a) subsisten.
- b) se cancelan.
- c) el adjudicatario no tiene que pagar su importe.
- d) el adquirente no se subroga en la responsabilidad derivada de las cargas.

11. En la ejecución sobre bienes hipotecados, el título ejecutivo es...

- a) la sentencia que condene al pago de la hipoteca.
- b) la póliza del contrato firmado por las partes.
- c) la escritura pública de constitución de la hipoteca.
- d) el título al portador o nominativo.

12. En la ejecución sobre bienes inmuebles hipotecados, es competente...

- a) el Juzgado de Primera Instancia del lugar en que radique la finca, y si se encuentra en varios partidos, cualquiera de ellos a elección del demandante.
- b) el Juzgado de Primera Instancia del lugar acordado por las partes.
- c) el Juzgado de Primera Instancia del lugar donde se inscribió la hipoteca.
- d) el Juzgado de Primera Instancia del lugar donde se constituyó la hipoteca.

13. La cantidad obtenida en la ejecución hipotecaria se aplica a...

- a) pagar al ejecutante el principal, intereses y costas, sin exceder el límite de la respectiva cobertura hipotecaria.
- b) pagar al ejecutante el principal, intereses y costas, excediendo incluso el límite de la respectiva cobertura hipotecaria.
- c) pagar al ejecutado el principal, intereses y costas, sin exceder el límite de la respectiva cobertura hipotecaria.
- d) pagar al ejecutado el principal, intereses y costas, excediendo incluso el límite de la respectiva cobertura hipotecaria.

14. En la ejecución no dineraria, no es título ejecutivo...

- a) el auto de cuantía máxima.
- b) la sentencia de condena firme.
- c) la resolución arbitral firme.
- d) Todas las respuestas anteriores son correctas.

15. Si el deudor incumple una condena de hacer personalísimo, el ejecutante podrá optar entre...

- a) aplicar lo que conste en el título en caso de incumplimiento del deudor o pedir que siga la ejecución para entregarle un equivalente pecuniario de la prestación de hacer.
- b) pedir que siga la ejecución para entregarle un equivalente pecuniario de la prestación de hacer o encargar la realización a un tercero.
- c) pedir que siga la ejecución para entregarle un equivalente pecuniario de la prestación de hacer o solicitar que se apremie al ejecutado con una multa por cada mes de incumplimiento.
- d) resarcir al ejecutante por los daños y perjuicios causados o encargar la realización a un tercero.

16. Si el deudor incumple una condena de no hacer que no es susceptible de reiteración y tampoco cabe deshacer lo mal hecho, la ejecución se dirigirá a...

- a) resarcir al ejecutante por los daños y perjuicios causados.
- b) encargar la realización a un tercero.
- c) apremiar al ejecutado con una multa por cada mes de incumplimiento.
- d) aplicar lo que conste en el título en caso de incumplimiento del deudor.

17. La adopción de una medida cautelar requiere, como regla general...

- a) la prestación de caución.
- b) la apariencia de buen derecho.
- c) el peligro en la demora.
- d) Todas las respuestas anteriores son correctas.

18. La adopción de una medida cautelar se realiza, como regla general...

- a) de oficio.
- b) a instancia del actor principal o reconvenional.
- c) a instancia del demandado.
- d) de oficio o a instancia del actor o del demandado.

19. Si la solicitud de medida cautelar se presenta antes de la demanda principal...

- a) el tribunal no adoptará la medida solicitada.
- b) el solicitante está obligado a interponer la demanda en el plazo de veinte días.
- c) el actor puede oponerse a la adopción de la medida.
- d) el actor puede recurrir en apelación la adopción de la medida.

Solucionario

Soluciones de las cuestiones breves

1. Sí, el ejecutante, el ejecutado e, incluso, quien acredite interés directo en la ejecución pueden solicitar vías extrajudiciales de realización de los bienes. Estas formas alternativas de realización son: a) el convenio de realización judicialmente aprobado (art. 640 LEC); y b) la realización por persona o entidad especializada (arts. 641 y 642 LEC). Con estas formas, se persigue obtener un precio aparentemente superior al que se pudiera obtener de una subasta judicial, sin perjudicar excesivamente al deudor ejecutado ni a otros terceros que pudieran estar interesados en la ejecución.

2. En un proceso de ejecución hipotecaria:

a) Desde que el TJUE dictó su sentencia de 14 de junio de 2012 (TJCE 2012, 143), nuestros tribunales entienden que el juez tiene la obligación de examinar de oficio, incluso *in limine litis*, el carácter abusivo de las cláusulas contenidas en los contratos celebrados con los consumidores. De otra parte, desde la redacción dada al artículo 695.1 LEC por la Ley 1/2013, el ejecutado hipotecario puede fundar su oposición a la ejecución despachada frente a él en "(4.º) el carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible".

b) Debe distinguirse si el despacho de la ejecución se fundamenta en una cláusula de este tipo o no. De suceder lo primero, la consecuencia que sigue a la apreciación de su carácter abusivo es el sobreseimiento de la ejecución. En otro caso, la consecuencia será la continuación del proceso de ejecución pero sin que se aplique la cláusula abusiva (art. 695.3 LEC).

3. Se establece que sólo el ejecutante, que podrá tomar parte en la subasta exclusivamente cuando existan licitadores, tiene dicha facultad. La misma se le reconoce también en los casos en que se solicite la adjudicación de los bienes embargados.

4. El tribunal resolverá tener por emitida la declaración si estuviesen predeterminados todos los elementos esenciales del negocio, pudiendo suplir, previa audiencia de las partes, los no esenciales. Si no estuvieran predeterminados aquellos elementos esenciales, la ejecución procederá por los daños y perjuicios ocasionados al ejecutante.

5. En la ejecución por deberes de entregar cosas, si el ejecutado no lleva a cabo la entrega dentro del plazo que se le haya concedido, el Letrado de la Administración de Justicia pondrá al ejecutante en posesión de la cosa debida, empleando para ello los apremios que crea precisos, recabando del tribunal si fuera necesario autorización judicial para la entrada en lugares cerrados y auxiliándose de la fuerza pública (arts. 701 y siguientes de la LEC).

6. Si el condenado a no hacer alguna cosa quebrantare la sentencia, se le requerirá, a instancia del ejecutante, para que deshaga lo mal hecho si fuere posible, indemnice los daños y perjuicios causados y, en su caso, se abstenga de reiterar el quebrantamiento, con apercibimiento de incurrir en el delito de desobediencia a la autoridad judicial.

Para que deshaga lo mal hecho, se le intimará con la imposición de multas por cada mes que transcurra sin deshacerlo (arts. 710 y 711 de la LEC).

7. Sí. El artículo 728.2 de la LEC permite cualquier medio de acreditación, si no se dispone de la prueba documental. Este medio se prefiere, pero no excluye otros medios, siempre y cuando sean propuestos en forma en el mismo escrito.

8. Se debe informar al deudor de la posibilidad de acudir a los servicios sociales y, en su caso, de la posibilidad de autorizar la cesión de sus datos a dichos servicios. El requerimiento habrá de contener datos de identificación de los servicios sociales a los que puede acudir el deudor. Así lo establece el artículo 686.1 LEC cuando se remite al artículo 441.5 LEC, de manera que en la ejecución hipotecaria también se producirán los efectos que establece este último artículo.

Ejercicios de autoevaluación

1. d

2. b

3. c

4. a

5. c

6. d

7. b

8. b

9. b

10. a

11. c

12. a

13. a

14. a

15. c

16. a

17. d

18. b

19. b

Abreviaturas

- BOE** Boletín Oficial del Estado.
- CBP** Código de Buenas Prácticas.
- CC** Código civil.
- CE** Constitución española.
- DA** Disposición adicional.
- ET** Estatuto de los trabajadores.
- if** *in fine*, al final.
- LA** Ley de Arbitraje.
- LAJ** Letrado de la Administración de Justicia.
- LEC** Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
- LH** Ley Hipotecaria.
- LHMPSD** Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento.
- LOPJ** Ley Orgánica del Poder Judicial.
- LPH** Ley de Propiedad Horizontal.
- RH** Reglamento Hipotecario.

Glosario

administración para pago *f* Entrega en administración al ejecutante de todos o parte de los bienes embargados para aplicar sus rendimientos al pago del principal, intereses y costas de la ejecución.

apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*) *f* Datos, argumentos o justificaciones documentales que conduzcan a que el tribunal pueda realizar, sin prejuzgar el fondo del asunto, un juicio provisional e indiciario favorable al fundamento de la pretensión.

avalúo *m* Actuaciones tendentes a determinar el valor de los bienes afectados a la ejecución.

caución sustitutoria de las medidas cautelares *f* Prestación ofrecida por aquel frente a quien se hubieren solicitado o acordado medidas cautelares, consistente en una cantidad de dinero suficiente, a juicio del tribunal, que sustituya a las medidas y sirva para asegurar el efectivo cumplimiento de la eventual sentencia estimatoria que se dictare.

convenio de realización *m* Acuerdo de las partes cuya finalidad es convenir el modo de realización más eficaz de los bienes hipotecados, pignorados o embargados frente a los que se dirige la ejecución.

condena a hacer personalísimo *f* Actividad exigida al deudor y que únicamente él puede realizar. Si el ejecutado no realiza la prestación dentro de plazo, el ejecutante podrá optar entre pedir que la ejecución siga adelante para obtener un equivalente pecuniario de la prestación de hacer o solicitar que se apremie al ejecutado, con una multa por cada mes que transcurra sin llevarlo a cabo desde la finalización del plazo.

condena de hacer no personalísimo *f* Actividad exigida al deudor; como al acreedor, es jurídica y económicamente indiferente que la ejecute el ejecutado o un tercero; en caso de incumplimiento del primero, se faculta al ejecutante para optar entre pedir el encargo a un tercero a costa del ejecutado o reclamar el resarcimiento de daños y perjuicios.

condenas no dinerarias *f* Condenas que obligan a hacer (personalísimo o no personalísimo), a no hacer, a emitir una declaración de voluntad o a entregar alguna cosa (bien mueble determinado, bien inmueble, cosa genérica o indeterminada).

medidas cautelares *f* Medios o instrumentos que todo actor, principal o reconvenional, puede solicitar del tribunal con la finalidad de asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia estimatoria que se dictare en el proceso declarativo.

peligro en la demora (*periculum in mora*) *m* Concurrencia de una situación de peligro que amenaza un derecho durante la pendency de un proceso, de forma que sea previsible la imposibilidad o dificultad de hacer efectiva la tutela que pudiere otorgarse en una eventual sentencia estimatoria.

realización forzosa *f* Conjunto de instrumentos y actuaciones por medio de los cuales se intenta satisfacer el interés económico del acreedor ejecutante con los bienes embargados al deudor ejecutado.

remate *m* Postura o proposición realizada por un postor en la subasta, que obtiene la preferencia respecto a las demás posturas y que se hace efectiva por medio de la adjudicación de los bienes ejecutados.

subasta judicial electrónica *f* Sistema de realización forzosa que se realiza en el portal de subastas electrónicas de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado.

Bibliografía

- Adán Domenech, F.** (2009). *La ejecución hipotecaria*. Barcelona: Bosch.
- Armenta Deu, T.** (2017). *Lecciones de derecho procesal civil*. Madrid: Marcial Pons.
- Cachón Cadenas, M. J.** (2018). *Ejecución procesal civil*. Barcelona: Atelier.
- Barona Vilar, S.** (2006). *Medidas cautelares en el arbitraje*. Madrid: Civitas.
- Cerrato Guri, E.** (2008). *La Ejecución civil privada: realización por persona o entidad especializada: estudio del artículo 641 LEC*. Barcelona: Bosch.
- Garberí Llobregat, J.** (2004). *Las medidas cautelares en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil: doctrina, jurisprudencia y formularios*. Cizur Menor: Thomson Aranzadi.
- Ortells Ramos, M.** (2005). *La ejecución de condenas no dinerarias en la Ley de Enjuiciamiento Civil*. Madrid: La Ley.
- Pereira Puigvert, S.** (2014). «Propuestas de mejora de la ejecución hipotecaria: especial referencia a "ofideute"». *Actualidad Civil* (núm. 11).
- Ramos Romeu, F.** (2006). *Las medidas cautelares civiles: un análisis jurídico-económico*. Barcelona: Atelier.

