
L'execució dinerària i altres tipus d'execució

PID_00266491

Ibon Hualde López

Temps mínim de dedicació recomanat: 6 hores



Ibon Hualde López

Professor Titular de Dret Processal
de la Universitat de Navarra.

L'encàrrec i la creació d'aquest recurs d'aprenentatge UOC han estat coordinats
per la professora: Consuelo Ruiz (2019)

Quarta edició: setembre 2019
© Ibon Hualde López
Tots els drets reservats
© d'aquesta edició, FUOC, 2019
Av. Tibidabo, 39-43, 08035 Barcelona
Realització editorial: FUOC



*Els textos i imatges publicats en aquesta obra estan subjectes –llevat que s'indiqui el contrari– a una llicència de Reconeixement-
NoComercial-SenseObraDerivada (BY-NC-ND) v.3.0 Espanya de Creative Commons. Podeu copiar-los, distribuir-los i transmetre'ls
públicament sempre que en citeu l'autor i la font (FUOC. Fundació per a la Universitat Oberta de Catalunya), no en feu un ús
comercial i no en feu obra derivada. La llicència completa es pot consultar a [http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/es/
legalcode.ca](http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/es/legalcode.ca)*

Índex

Objectius.....	5
1. L'execució dinerària.....	7
1.1. Concepte	7
1.2. Pressupòsit: liquiditat de l'obligació	7
1.3. Despatx i ampliació de l'execució	10
1.4. Requeriment de pagament	11
1.5. L'embargament de béns	13
1.5.1. Concepte	13
1.5.2. Abast objectiu i suficiència de l'embargament	13
1.5.3. Localització i afecció dels béns que s'han d'embargar ...	14
1.5.4. El reembargament i l'embargament del sobrant	16
1.5.5. Vicissituds de l'embargament	18
1.5.6. Garanties de l'embargament	19
1.5.7. Eficàcia de l'embargament de béns no pertanyents al deutor i terceria de domini	22
1.5.8. Eficàcia de l'embargament respecte del creditor executant i terceria de millor dret	28
1.6. La realització forçosa	33
1.6.1. Valoració dels béns embargats	33
1.6.2. Sistemes de realització patrimonial	34
1.7. Particularitats de l'execució sobre béns hipotecats o pignorats	46
2. L'execució no dinerària.....	60
2.1. Concepte	60
2.2. Disposicions generals	60
2.3. Execució per deures de lliurar coses	61
2.4. Execució per deures de fer	65
2.5. Execució de condemnes de no fer	68
2.6. Les multes coercitives	69
Exercicis d'autoavaluació.....	71
Solucionari.....	75

Objectius

Els objectius bàsics que ha d'assolir l'estudiant una vegada completat l'estudi del contingut d'aquest mòdul són:

1. Diferenciar l'execució dinerària d'altres tipus d'execució.
2. Comprendre el concepte de *liquiditat de l'obligació*.
3. Diferenciar els conceptes de *despatx de l'execució* i *embargament de béns*.
4. Diferenciar la fase d'embargament de béns respecte de la seva realització forçosa.
5. Conèixer l'objecte, l'àmbit i els efectes de l'embargament de béns.
6. Conèixer la figura de les terceries.

1. L'execució dinerària

1.1. Concepte

Es pot definir com l'activitat jurisdiccional dirigida a fer efectiva la realitat que conté un títol executiu del qual, directament o indirectament, resulti el deure de lliurar una quantitat de diners líquida. La Llei d'enjudiciament civil dedica un títol complet, el títol IV (art. 571 a 698 LECiv), a aquesta classe d'execució.

1.2. Pressupòsit: liquiditat de l'obligació

El pressupòsit de l'execució dinerària és la liquiditat de l'obligació. Es considera "líquida" tota quantitat de diners determinada que s'expressi en el títol amb lletres, xifres o guarismes comprensibles, i, en el supòsit de disconformitat entre les diferents expressions de quantitat, preval la que consti amb lletres (art. 572.1 LECiv).

Precisió

També es pot despatxar l'execució per l'import del saldo resultant d'operacions derivades de contractes formalitzats en escriptura pública o pòlissa intervinguda per un corredor de comerç col·legiat, sempre que s'hagi pactat en el títol que la quantitat exigible en cas d'execució és la resultant de la liquidació efectuada pel creditor en la forma que les parts hagin convingut en el mateix títol executiu. La Llei d'enjudiciament civil exigeix per al despatx de l'execució la notificació prèvia a l'executat i, si n'hi ha, al fiador, d'aquella quantitat (art. 572.2 LECiv), i, a continuació, es refereix als diferents documents que s'han d'adjuntar a la demanda executiva (art. 573 LECiv).

Jurisprudència

La llei "no indica com s'ha de fer aquesta notificació (lloc, forma, etc.). El que sí que és evident és que no es tracta d'un mer formalisme sinó d'una garantia per a l'executat i, com que la llei no estableix una forma determinada, són vàlids tots els mitjans de comunicació (carta o telegrama amb justificant de recepció, burofax, certificat, etc.), sempre que permeti al creditor tenir constància de la recepció per part del deutor i el fiador o de la seva negativa a prendre coneixement [...]. La Sala acull el criteri de la majoria de les audiències provincials i considera que la notificació no ha de ser formalista, ni *ad solemnitatem*, ja que la seva única finalitat és donar a conèixer al deutor el risc imminent que contra ell es plantegi una demanda executiva perquè durant un temps prudencial pugui evitar l'execució judicial [...]. En definitiva, amb això entenem que el precepte no requereix que sigui receptícia, sinó que sigui suficient, i que el creditor notificat hagi desplegat suficient activitat diligent amb vista a dur a terme aquesta obligació de notificació, d'acord amb les regles de la bona fe." (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Las Palmas, Secció 5a, de 7 de juliol de 2010 [JUR 2011, 7651]).

L'exigència notificació a l'executat i al fiador, si s'escau, no es troba subjecta a uns requisits especials, de manera que la mateixa gaudeix de valor sempre que consti que ha pogut arribar a coneixement del deutor; així doncs, tot i que aquest no s'hagi volgut donar per assabentat, la seva finalitat estarà salvada; finalitat que busca d'una part, posar en coneixement dels obligats al pagament, el saldo líquid exigible, i d'una altra, actua com a requeriment de pagament, evitant, en cas de pagament, un litigi amb tots els seus inconvenients i despeses (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Castelló, Secció 1ª, de 10 de febrer de 2014 [JUR 2014, 110577]). La notificació és un

acte receptici, en el sentit que ha d'anar dirigida a l'efectiva posada en coneixement del destinatari del contingut de l'acte o fet a notificar.

Però succeeix que aquesta notificació imposa també certs deures al propi deutor, normalment especificats en el contracte com a tals, i sorgits, per descomptat, de la bona fe que s'incorpora sempre al text contractual (article 1.258). Entre aquests deures, i als efectes que ara interessen, destaca el de posar el deutor en coneixement del concedent del crèdit els canvis de domicili, a l'efecte de fer possible qualsevol comunicació que el desenvolupament del contracte exigeixi.

Dit d'una altra manera, el deutor no pot desentendre's, sense més, no només ja de la seva primera i principal obligació -el pagament del deute- sinó dels deures instrumentals que facilitin, en cada cas i moment, les reclamacions extrajudicials del creditor (IAP Madrid, secció 12a, de 16 octubre 2014 [JUR 2015, 16434]).

D'acord amb l'exposat, el testimoni de la pòlissa expedit amb efectes executius és títol suficient per al despatx d'execució, i la certificació notarial relativa al fet que estan les signatures dels compareixents fa fe que els prestataris executats han signat la pòlissa original que conserva el notari en el seu protocol (IAP Barcelona, secció 1a, de 17 juny 2014 [AC 2014, 1958]).

L'article 572.2 LEC no es refereix a tots els contractes que es formalitzin en escriptures públiques o en pòlisses intervingudes pel corredor de comerç (article 517.2.4º i 5º LEC) sinó només a aquells en què la quantitat deguda no resulti del títol, motiu pel qual precisen d'unes operacions per determinar el saldo resultant, operacions a les quals també al·ludeix l'article 573.1.1º LEC tal com succeeix en el nostre cas en pactar-se un interès variable, quan es refereix a l'extracte de les partides de càrrec i abonament (SAP Barcelona, Secció 19ª, de 29 maig 2013 [JUR 2013, 357735]).

L'anomenat "pacte de liquiditat", que és la clàusula mitjançant la qual s'assumeix que la certificació expedida per l'entitat financera es considera prova suficient de la quantitat reclamada, a l'efecte del que es disposa en l'art. 572.2 LECiv (RCL 2000, 34, 962 i RCL 2001, 1892), va ser expressament declarat vàlid per la STS 16 de desembre de 2009 (RJ 2010, 702) (IAP Barcelona, secció 1a, de 16 febrer 2015 [AC 2015, 433]). *Vide* també IAP Las Palmas, secció 5a, de 20 febrer 2014 (JUR 2015, 3470); IAP Murcia, secció 5a, de 6 juny 2014 (AC 2014, 1436); AAP Madrid, Secció 8a, de 24 d'octubre de 2016 (JUR 2017, 7554).

Cal anar més enllà de la interpretació rigorista practicada per la jutgessa de primer grau i buscar l'efectivitat de les notificacions i requeriments en garantia del coneixement real per part del deutor que se li dirigeix un procés d'execució hipotecària, fent prevaldre el domicili real sobre el registral i evitant formalismes excessius (AAP Màlaga, secció 5a, de 16 d'octubre de 2017 [JUR 2018, 16182]).

Activitat

a) És necessària la notificació del saldo en el cas d'una pòlissa de préstec a interès fix? Consulteu, entre d'altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Saragossa d'11 de febrer de 2002 (AC 2002, 453); la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Guadalajara de 12 d'abril de 2002 (AC 2002, 1259); les Interlocutòries de l'Audiència Provincial de Pontevedra, Secció 1a, de 2 de juny de 2011 (JUR 2012, 391318) i 6 de setembre de 2011 (JUR 2012, 391731); les Interlocutòries de l'Audiència Provincial de Santa Cruz de Tenerife, Secció 3a, de 15 d'abril de 2011 (JUR 2011, 282372) i 13 de setembre de 2011 (JUR 2011, 381070); la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Múrcia, Secció 5a, de 7 de febrer de 2012 (JUR 2012, 113531); la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Madrid, Secció 11a, de 6 de març de 2012 (AC 2012, 739); la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 1a, de 13 de març de 2012 (JUR 2012, 145221); la Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 17a, de 21 de març de 2012 (AC 2012, 2050); la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de la Corunya, Secció 4a, de 22 d'octubre de 2012 (JUR 2012, 370500); i la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 4a, de 21 de juny de 2013 (AC 2013, 1816).

b) És vàlida una notificació feta al domicili social de l'empresa deutora quan aquesta ha tancat les seves instal·lacions? Consulteu, entre d'altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Còrdova, Secció 1a, de 31 de gener de 2014 (JUR 2014, 176036).

c) Pot inadmetre's o, si escau, desestimar-se una demanda en l'àmbit d'un procés de declaració per l'absència de liquidació amb intervenció de fedatari públic? Consulteu, entre altres resolucions, la SAP Barcelona, secció 13a, de 26 novembre 2014 (JUR 2015, 34496).

d) És exigible al creditor que acrediti que la notificació va ser rebuda personalment pel deutor o l'avalista? Consulteu, entre altres resolucions, l'IAP Madrid, secció 12a, de 12 setembre 2014 [JUR 2014, 289021]).

e) És vàlida la notificació feta al domicili que figura en la pòlissa si el deutor (o el fiador) ha canviat de domicili i no ho ha comunicat al creditor? Consulteu l'AAP Girona, secció 2a, d'1 de desembre de 2017 (JUR 2018, 22981).

f) Són els préstecs de diners a interès fix líquids *per se*? Consulteu l'AAP Barcelona, secció 13a, de 18 de gener de 2017 (AC 2017, 508).

Però en la demanda executiva, a més de la quantitat que es reclami en concepte de principal, s'ha de determinar, si escau, la que correspongui als interessos i les costes que es puguin derivar de l'execució. Lògicament, la quantificació d'aquestes dues últimes partides s'ha de fer a títol provisional, ja que en aquest moment no és possible conèixer-ne l'import definitiu. Per això, la Llei d'enjudiciament civil al·ludeix a la quantitat "que es prevegi per a fer front" a aquelles (art. 575.1 LECiv), si bé no requereix la seva liquiditat a l'efecte de despatxar l'execució (art. 572.1 LECiv). Això sí, la previsió dels interessos i les costes no pot superar el 30% del deute vençut, és a dir, principal i interessos ja reportats en el moment de la interposició de la demanda executiva. Excepcionalment, hi ha la possibilitat de superació d'aquest límit, la qual cosa es condiciona legalment a la justificació per part l'executant que, en consideració a la previsible durada de l'execució i al tipus d'interès aplicable, els interessos i les costes que es puguin reportar durant aquesta excediran aquell (art. 575.1 LECiv).

Precisió

Després de la reforma operada per la Llei 1/2013, de 14 de maig, si l'execució recau sobre l'habitatge habitual, les costes exigibles a l'executat no podran superar el 5% de la quantitat que es reclami en la demanda executiva (art. 575.1.bis LECiv).

L'execució es despatxa per la quantitat reclamada en la demanda executiva per tots els conceptes esmentats, i el tribunal no es pot negar a aquest despatx perquè entengui que la quantitat deguda és diferent de la fixada per l'executant en aquest document (art. 575.2 LECiv); negativa que sí que és procedent quan la demanda executiva no expressi els càlculs necessaris per a la determinació de la quantitat total reclamada o no s'hi adjuntin els documents exigits legalment (art. 575.3 LECiv).

Jurisprudència

"L'article 575 el que prohibeix és que el jutge pugui examinar si la quantitat és o no correcta, és a dir, no li és factible examinar si els càlculs realitzats per l'executant són correctes, sinó que ha de ser la part executada la que ho al·legui per mitjà de la pluspetició, i el jutge només pot exigir que es realitzin els càlculs i s'hi adjuntin els documents corresponents. Però no prohibeix que el jutge examini la validesa total o parcial del títol, i s'ha de denegar totalment o parcialment el despatx de l'execució si el títol presenta irregularitats formals, tal com estableix l'article 551 de la LECiv i, si aprecia irregularitats en el títol que afectin la quantitat reclamada, és clar que pot denegar l'execució, sense que això comporti entrar a examinar qüestions de pluspetició. El problema rau a determinar què s'entén per irregularitats formals del títol executiu. Aquesta Sala, com ja ha dit en diverses resolucions anteriors, comparteix el criteri d'un sector de les audiències provincials segons el qual el jutge pot analitzar com a irregularitat formal la nul·litat de clàusules contractuals perquè infringeixen normes imperatives. I en concret pot examinar d'ofici la nul·litat del pacte sobre interessos, sempre que aquests interessos siguin contraris a la llei. No obstant això,

Precisió

La nostra llei processal conté algunes normes especials per a l'execució en casos d'interessos variables (art. 574 LECiv) i per al supòsit que el títol executiu reflecteixi el deute dinerari en moneda estrangera (art. 577 LECiv).

no pot examinar d'ofici la condició d'abusius d'uns interessos si no contradiuen el que es disposa en alguna llei imperativa." (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Girona de 30 de març de 2009).

En aquest sentit, l'article 575.1 de la Llei d'Enjudiciament Civil és molt clar en permetre que se sol·liciti el despatx d'execució no només sobre el principal objecte de condemna sinó també es podrà incloure a aquest els interessos ordinaris i moratoris vençuts. Aquesta referència al venciment no pot entendre's exclusivament referida als interessos reclamats juntament amb la demanda, sinó que s'ha d'interpretar en el sentit d'incloure els interessos vençuts, d'acord amb el títol executiu, en el moment en el qual se sol·licita el despatx d'execució, ja que estem en presència d'una quantitat líquida i determinable mitjançant una simple operació aritmètica d'acord amb el contingut de la pròpia sentència que serà objecte d'execució (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Múrcia, Secció 5ª, de 31 de maig de 2011 [JUR 2011, 280055]).

De l'observança del precepte legal se segueix que no es poden pressuposar ni deixar pendents de liquidació en la demanda executiva els interessos ja vençuts, els quals, si són reclamats, han de ser-ho amb expressió de l'import en la demanda d'execució (AAP Madrid, secció 8a, de 30 de juny de 2016 [JUR 2016, 257680]).

D'altra banda, encara que l'article 575.2 de la LECiv (RCL 2000, 34, 962 i RCL 2001, 1892) prohibeix al jutge denegar el despatx d'execució per considerar que la quantitat reclamada no s'ajusta al títol, això no implica que no pugui exigir al creditor, si considera que les operacions de càlcul són incompletes o obscures, que presenti nova liquidació degudament intervinguda. Una cosa és el control concret de les operacions de càlcul efectuades per l'executant, la correcció del qual o no ha d'al·legar-la l'executat -i si escau es podrà practicar prova pericial sobre això-, i una altra cosa és que les operacions realitzades per l'executant siguin clares i precises, ja que si no ho són el jutge ha de procedir d'ofici i exigir una liquidació clara i precisa del deute.

Basant-se en això, el jutge podria apreciar l'abusivitat de les clàusules sobre les quals s'efectua la liquidació, com els interessos, les comissions, despeses, etc. (IAP Girona, secció 1a, de 18 març 2015) [AC 2015, 610]). Igualment, IAP Girona, secció 1a, de 10 desembre 2014 (JUR 2015, 56489); IAP Girona, secció 1a, de 3 març 2015 (JUR 2015, 120140).

D'altra banda, segons el nostre criteri, la previsió continguda en l'article 575.3 de la Llei processal, d'acord amb la qual "no obstant això, no es despatxarà execució si, en aquest cas, la demanda executiva no expressés els càlculs al fet que es refereixen els articles anteriors o no s'hi acompanyessin els documents que aquests preceptes exigeixen", tampoc concedeix a l'executant opció alguna, sinó que es limita a expressar que la sanció d'inadmissió procedirà quan s'incompleixi algun dels dos requisits exigits per al despatx d'execució, això és, quan en la demanda no s'expressin els càlculs o quan no s'hi acompanyin els documents exigibles. Aquesta previsió legal descarta que sigui necessari l'incompliment simultani de tots dos pressuposats perquè procedeixi la inadmissió (IAP Barcelona, secció 17a, de 23 juliol 2014 [AC 2014, 1859]).

Activitat

a) Quina diferència hi ha entre els interessos de demora i contractuals amb els interessos legals i processals? Consulteu, entre altres resolucions, la Sentència del Tribunal Suprem, Sala del Civil, de 8 de març de 2002.

b) Quina és la conseqüència de la declaració de nul·litat per part del jutge que coneix de l'execució de la clàusula contractual relativa als interessos moratoris? Consulteu, entre altres resolucions l'IAP Castelló, secció 3a, de 21 octubre 2014 (JUR 2015, 56483).

c) Pot incloure's en les costes la taxa judicial abonada pel creditor en els processos d'execució de les hipoteques constituïdes per a adquirir un habitatge habitual? Consulteu l'AAP Barcelona, secció 1a, de 24 d'octubre de 2017 (JUR 2017, 27037).

1.3. Despatx i ampliació de l'execució

Com sabem, la quantia per la qual es despatxi l'execució ha de mantenir una correlació amb la que l'executant demani per mitjà de la seva demanda executiva. En última instància, aquesta quantia es correspon amb l'import degut

per principal, interessos ordinaris i moratoris ja vençuts, i interessos i costes que es prevegi que es generaran durant el procés executiu, amb el límit general del 30% del deute vençut, en els termes esmentats anteriorment.

Activitat

a) Pot el jutge examinar si els càlculs realitzats per l'executant són correctes?; i la validesa, total o parcial, del títol executiu? Consulteu, entre d'altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Girona, Secció 1a, de 30 de març de 2009 (JUR 2009, 395392).

b) Constitueix un defecte esmenable l'excés en el càlcul dels interessos i les costes? Consulteu, entre altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Càceres de 22 de maig de 2001.

La Llei d'enjudiciament civil preveu la possibilitat d'ampliació de l'execució, després del seu despatx per deute d'una quantitat líquida, en cas que una part d'aquest estigui pendent de venciment. En realitat, l'executant té dues opcions. D'una banda, demanar que l'execució s'ampliï al moment en què tingui lloc el venciment de cada termini, sempre que sigui objecte d'impagament pel deutor; i, de l'altra, sol·licitar en la demanda executiva l'ampliació automàtica de l'execució, la qual cosa evita haver de fer una nova petició a mesura que es vagin produint els successius venciments periòdics. Això sense necessitat de retrotraure el procediment (art. 578 LECiv).

Activitat

Es pot interposar una apel·lació davant de la resolució que denegui l'ampliació de la demanda executiva? Consulteu, entre altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 12a, d'11 de novembre de 2002.

Precisió

Una vegada dictat el despatx de l'execució, les actuacions que se'n deriven són, amb caràcter general, l'embargament de béns suficients per a la satisfacció del deute i la realització patrimonial o conversió d'aquells en metàl·lic. No obstant això, en certs casos és necessari que, prèviament a aquests dos tipus d'actuacions executives, es dugui a terme un requeriment de pagament al deutor.

1.4. Requeriment de pagament

La Llei d'enjudiciament civil només exigeix el requeriment de pagament al deutor quan l'execució no estigui fonamentada en una resolució processal o arbitral o acord de mediació. Això perquè, si es tracta d'un títol processal o assimilat, amb caràcter previ a l'execució ja s'ha desenvolupat un procés judicial o arbitral o procediment de mediació. Una vegada hagi estat requerit de pagament en la forma legalment prevista (art. 582 LECiv), l'executat té tres possibilitats: procedir al pagament de la quantia deguda, i, com a regla general, són a càrrec seu les costes causades (art. 583 LECiv); consignar-la, la qual cosa evitarà l'embargament dels seus béns o, si escau, donarà lloc a l'alçament dels ja travats (art. 585 LECiv), i no pagar ni consignar, en aquest cas s'acorda l'embargament de béns suficients per a respondre de la quantitat per la qual s'hagi despatxat l'execució i les costes d'aquesta (art. 581.1 LECiv).

Jurisprudència

Fonamental el requeriment, la seva finalitat no és una altra que intimar al deutor perquè efectui el pagament, i servir d'anunci o notificació del procediment judicial, havent-se de practicar al domicili que resulti vigent en el Registre (art. 686.1 in fine de la LECiv).

(...) Reiterat en la jurisprudència constitucional que l'omissió d'emplaçaments, notificacions i citacions, o la seva pràctica incorrecta, vulnera el dret de defensa, tal indefensió no obstant això ha de ser material, és a dir, s'ha de produir en circumstàncies tals que l'interessat no pugui exercitar els seus drets, de manera que no existeix la mateixa quan coneix per altres mitjans el contingut de l'acte de comunicació omès o incorrectament realitzat. I en la mateixa línia, el Tribunal Suprem sosté que no hi ha indefensió si l'executat es col·loca a si mateix en tal situació o en aquells casos en què no hagués quedat indefens d'actuar amb una diligència raonablement exigible, malgrat les irregularitats que hagués pogut incórrer en fer-se el requeriment (Sentència de 7 d'abril de 1995 [RJ 1995, 2987]) (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de León, Secció 2a, de 24 de febrer de 2004 [JUR 2004, 83598]).

A partir d'aquestes dades, el requeriment s'ha de fer al domicili que figuri en el títol o en qualsevol lloc que es trobi l'executat (art. 582), procedint al corresponent esbrinament per part del jutjat (STC 242/1991 de 16 de desembre (RTC 1991, 242)); evidentment, encara que no ho digui expressament la LEC, s'ha de distingir dos supòsits: a) Que el deutor es trobi efectivament en el lloc on l'executant diu que es troba; en aquest cas, una vegada intentat el requeriment (al domicili designat o en el real o efectiu, encara que sigui diferent) i no sigui eficaç, la LEC permet a l'executant sol·licitar l'embarquement, però se seguirà intentant el requeriment; si, no obstant els intents del jutjat, segueix sent ineficaç, se li requerirà per cèdula (art. 161 LEC). b) Que s'ignori el domicili o parador del deutor (o ja no es pot conèixer segons el paràgraf 3º de l'art. 161.4 LEC), en aquest cas, es pot procedir a la notificació per edictes ex art. 156.4 en relació amb l'art. 164 LEC (amb aplicació de la doctrina constitucional: és a dir, després del previ esgotament sense resultat dels intents "preferents" de notificació, que han de constar documentats, de manera que tal acord de notificació es basi en criteris raonables (i no es pot exigir a l'òrgan judicial una activitat investigadora més enllà de "el raonable", així la STC 232/2005 (RTC 2005, 232), sense perjudici que correspon a l'actor promoure-la) que portin a la convicció de la inutilitat d'aquests nous intents (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 13a, d'11 març de 2009 [AC 2009, 1338]).

En aquest sentit, no s'ha d'oblidar que l'article 583.2. de la Llei d'Enjudiciament Civil estableix que encara que el deutor pagui en l'acte del requeriment, aniran al seu càrrec totes les costes causades, tret que justifiqui que, per causa que no li sigui imputable, no va poder efectuar el pagament abans que el creditor promogués l'execució, és a dir, abans que el creditor presentés la demanda executiva, que, com és sabut, és la que engega el procés d'execució, resultant amb claredat, del contingut d'aquest precepte, no només que una vegada presentada la demanda executiva el deutor ha de fer-se càrrec de les costes processals al fet que doni lloc el procés d'execució que amb aquesta demanda s'inicia, sinó que, a més, la generació de costes es produeix a partir de la presentació de la demanda executiva i no només a partir del despatx d'execució pròpiament dit. És més, que això és així es desprèn també amb claredat del contingut de l'article 539.2. de la Llei d'Enjudiciament Civil, que regula el règim d'imposició de costes en el procés d'execució, desprenent-se d'aquest precepte que, per regla general, aquestes costes són a càrrec de l'executat sense necessitat d'expressa imposició, excepte les d'aquelles actuacions del procés d'execució per les quals la pròpia Llei prevegi expressament pronunciaments sobre costes, com ocorre en el cas de les costes de l'oposició a l'execució. De conformitat amb això, les costes derivades de l'oposició a l'execució tenen el seu propi règim d'imposició, derivat de la sort que corri l'oposició a l'execució formulada; però les costes derivades de la presentació de la demanda executiva han de ser abonades, en principi, per l'executat, sense necessitat d'expressa imposició (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Múrcia, Secció 5a, de 26 d'abril de 2010 [JUR 2010, 202751]).

Activitat

L'executat s'ha de fer càrrec de les costes derivades de l'execució provisional? Consulteu, entre d'altres resolucions, la Sentència de l'Audiència Provincial de Lugo, Secció 1a, de 22 setembre 2009 [AC 2009, 2031]; la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Lugo,

Secció 1a, de 29 octubre 2009 [JUR 2009, 475668]; i la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Múrcia, Secció 4a, de 2 de juny de 2011 [JUR 2011, 237380]).

1.5. L'embargament de béns

1.5.1. Concepte

L'embargament pot ser entès com el conjunt d'activitats de naturalesa processal dirigides a afectar béns del deutor a una execució promoguda davant d'aquest, i constitueix una de les actuacions fonamentals que, ordinàriament, segueixen el despatx de l'execució, prèviament a la consistent en la realització patrimonial i pressupòsit d'aquesta.

Jurisprudència

“L'embargament és l'afectació d'uns béns concrets i determinats a un procés, amb la finalitat de proporcionar al jutge els mitjans necessaris per a portar a normal terme una execució processal, futura –embargament preventiu– o actual –embargament executiu–, que origina un dret d'anàlogues característiques al real, ja que recau immediatament sobre una cosa i es pot fer valer davant de tots, és a dir, hi concorren les dues facultats essencials del dret real: el *jus perseguendi*, que autoritza a fer-se amb el bé, encara que la seva titularitat hagi variat després de l'embargament mateix, i el *jus prioritatis*, que garanteix al primer embargant en el temps la preferència jurídica en la satisfacció del seu dret; és un veritable dret de realització de valor, en funcions de garantia del compliment d'una obligació, que necessita, per a desenvolupar tota la seva eficàcia real, que es faci constar en el Registre de la Propietat, mitjançant l'anotació preventiva, que el complementa.” (Sentència del Tribunal Suprem, Sala del Civil, de 30 de novembre de 2004).

1.5.2. Abast objectiu i suficiència de l'embargament

Partint del principi de responsabilitat universal (art. 1911 CC), l'objecte de l'embargament, igual que el de l'execució, ve constituït pels béns integrants del patrimoni del deutor. Però, com sabem, no tot aquest patrimoni quedarà afectat per l'execució, sinó que la responsabilitat de l'executat es redueix als béns que siguin suficients per a la satisfacció del crèdit del creditor. Així ho reconeix l'article 584 de la Llei d'Enjudiciament Civil, que estableix la norma general que no s'embargaran béns el previsible valor dels quals excedeixi de la quantitat per la qual s'hagi despatxat execució. Per aquest motiu, després de la localització dels béns de l'executat per les vies legalment previstes (arts. 589 i 590 LECiv), cal seleccionar els que finalment quedaran afectats a l'execució.

Precisió

L'única excepció, recollida en el propi article 584, a aquesta norma general consisteix en el fet que els béns existents en el patrimoni de l'executat excedeixin de la quantitat per la qual s'ha despatxat l'execució, l'afeció dels quals seria necessària per les finalitats de la mateixa.

1.5.3. Localització i afecció dels béns que s'han d'embargar

És evident que, abans que s'acordi l'embargament dels béns del deutor, és imprescindible la seva localització. En aquest sentit, pot ser que, ja a l'inici de l'execució, es tingui notícia dels béns del deutor perquè el creditor els ha identificat en la seva demanda executiva, o, fins i tot, que hi hagi béns que es trobin afectes al compliment de l'obligació en virtut de la qual es despatxa l'execució. En aquest cas, el lletrat de l'Administració de Justícia acordarà l'embargament d'aquells directament, sense cap tipus d'actuació addicional (art. 551.3.1r. LECiv).

Exemple

L'afecció d'un bé al compliment d'una obligació pot tenir un origen convencional com la hipoteca, o legal, entre d'altres, el crèdit refaccionari que titula el finançador d'una obra.

No obstant això, també és possible que en aquest moment inicial no es coneguin béns de l'executat o que aquests siguin insuficients per a la satisfacció del crèdit de l'executant, o, encara més, que ja hagin estat embargats en un procés d'execució anterior o es trobin afectes al compliment d'una altra obligació diferent. Per a tots aquests casos la Llei d'enjudiciament civil preveu una sèrie de mesures tendents a localitzar els béns sobre els quals, en última instància, es projectarà l'activitat executiva. La primera consisteix en la manifestació de béns de l'executat a requeriment del lletrat de l'Administració de Justícia, mitjançant una diligència d'ordenació (art. 589.1 LECiv); requeriment que s'ha de fer amb prevenció de les sancions que se li poden imposar per al cas que no presenti la relació dels seus béns, si més no per desobediència greu (art. 589.2 LECiv), sens perjudici de la possibilitat d'imposició per part d'aquell, mitjançant un decret, de multes coercitives periòdiques (art. 589.3 LECiv).

La segona mesura es refereix a la recerca judicial del patrimoni de l'executat. En aquest sentit, l'executant que no pugui designar béns suficients en la seva demanda executiva té reconeguda legalment la possibilitat de sol·licitar al lletrat de l'Administració de Justícia que es dirigeixi a les entitats financeres, organismes i registres públics, i a persones físiques i jurídiques que aquell li indiqui, perquè facilitin la relació de béns o drets de l'executat dels quals tinguin constància (art. 590 LECiv). En definitiva, es tracta d'una diligència dirigida a l'obtenció d'una informació relativa al patrimoni de l'executat que l'executant no pot aconseguir per si mateix.

Precisió

A les dues mesures esmentades de recerca patrimonial, s'hi ha de sumar el deure que tenen totes les persones i entitats públiques i privades de col·laboració en les actuacions d'execució i lliurament de tots els documents i les dades que tinguin en poder seu, sense més limitacions que les derivades del respecte dels drets fonamentals (art. 591 LECiv).

Activitat

a) Podria el jutge acordar l'entrada indagatòria en un domicili particular basant-se en els articles 589 a 591? Consulteu, entre d'altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència

Provincial de Barcelona, Secció 15a, de 4 d'octubre de 2006 (JUR 2007, 184056) i STSJ Cantàbria, Sala social, secció 1a, de 10 octubre 2013 (AS 2014, 153).

b) Pot el requeriment previst en l'article 591 infringir els continguts del secret professional? Consulteu, entre d'altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 11a, de 20 d'abril de 2005 (JUR 2005, 172301) i la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 2a, de 2 de maig de 2012 (JUR 2012, 265910).

Una vegada localitzats els béns integrants del patrimoni del deutor, cal procedir a la selecció dels que han de quedar afectes a l'execució. La Llei d'enjudiciament civil concedeix a les parts llibertat per a pactar els béns que han de quedar dins l'àmbit de l'embargament i l'ordre de la seva afecció. No obstant això, si manca aquest pacte, el lletrat de l'Administració de Justícia ha d'embargar els béns de l'executat tenint en compte la major facilitat de la seva alienació i la menor onerositat d'aquesta per a l'executat (art. 592.1 LECiv), i, si a causa de les circumstàncies de l'execució, és impossible o molt difícil l'aplicació d'aquests criteris, s'ha de seguir l'ordre legalment previst (art. 592.2 LECiv); ordre susceptible de ser alterat per les parts mitjançant un acord exprés o, fins i tot, tàcit, derivat de la falta d'oposició de l'executat a la modificació unilateral de l'executant.

Finalment, l'afecció dels béns o embargament en sentit estricte consisteix en la vinculació dels béns de l'executat, prèviament localitzats i seleccionats, a l'execució de què es tracti. Sobre aquests béns i no uns altres es projectarà l'activitat executiva, sens perjudici de la possibilitat que l'embargament sigui objecte de millora o, el que és el mateix, d'ampliació. De conformitat amb la Llei d'enjudiciament civil, l'embargament s'entén fet des que el decreta el lletrat de l'Administració de Justícia o es ressenya la descripció d'un bé en l'acta de la diligència d'embargament, encara que no s'hagin adoptat mesures de garantia o publicitat de la trava (art. 587.1 LEC).

Activitat

Queda condicionada l'eficàcia de l'embargament al fet que s'anoti preventivament en el corresponent registre? Consulteu l'AAP la Corunya, secció 4a, de 18 d'octubre de 2007 (AC 2008, 1528), i l'AAP Barcelona, secció 1a, de 23 de novembre de 2006 (JUR 2007, 113215).

Jurisprudència

Tenint en compte el que s'expressa en l'article 587.2 de la Llei d'enjudiciament civil, aquesta regla cedeix en cas que l'adquirent reuneixi els pressupòsits de la fe pública registral que enumera l'article 34 de la Llei hipotecària i, com a tercer hipotecari, sigui protegit enfront d'un embargament no inscrit, si ha estat adquirent oneros, de bona fe i ha inscrit el seu dret. Tal com s'infereix del que estableix la Sentència de la Sala Primera del Tribunal Suprem, de 14 de juny de 2007, esmentada anteriorment, l'obtenció, pel comprador del bé embargat, de la condició de tercer protegit per la fe pública registral a l'empara de l'article 34 de la Llei hipotecària es produeix en el moment que es practica l'oportuna inscripció, si bé retrotraient els efectes no al moment que s'hagi verificat l'adquisició, sinó a la data del corresponent assentament de presentació vigent en aquell moment, tal com es desprèn del que es preveu en els articles 24 i 255 de la Llei hipotecària (AAP Madrid, secció 25a, de 12 de desembre [AC 2008, 131]).

Precisió

El que es disposa en l'article 587.1 s'entén sense perjudici de les normes de protecció del tercer de bona fe que hagin de ser aplicades (art. 587.2 LECiv).

Activitat

Partint del fet que l'apartat primer de l'article 588 de la Llei d'enjudiciament civil declara nul l'embargament sobre béns i drets l'existència efectiva dels quals no consti, responeu les preguntes següents:

a) És admissible l'embargament dels saldos dels comptes corrents sense identificar l'entitat de crèdit a la qual es va a dirigir l'ordre de retenció?; i sense la identificació numèrica del compte bancari? Consulteu, entre d'altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Castelló, Secció 3a, de 9 de novembre de 2009 (JUR 2010, 109140) i la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de València, Secció 6a, de 23 de desembre de 2011 (JUR 2012, 170777).

b) És admissible l'embargament d'expectatives jurídiques? Consulteu, entre d'altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 17a, de 23 de gener de 2004 (JUR 2004, 190874).

c) És admissible l'embargament sobre les devolucions que per IVA o IRPF puguin correspondre a l'executat? Consulteu entre d'altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Valladolid, Secció 3a, de 19 de novembre de 2002 (JUR 2003, 19334).

Jurisprudència

“La doctrina estableix que la norma que conté aquest apartat (“És nul l'embargament sobre béns i drets l'existència efectiva dels quals no consti”) persegueix més que regular una exigència legal concreta de tot embargament, reaccionar davant un repugnant estat de coses” (sota la llei processal anterior eren freqüents els embargaments genèrics sobre qualssevol béns del deutor o sobre certs drets sobre l'existència dels quals no concorria cap indicatiu, amb el cúmul de problemes que això originava tant per a l'executant i l'executat com davant de tercers) (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 16a, de 15 d'octubre de 2003).

1.5.4. El reembargament i l'embargament del sobrant

El reembargament es pot definir com la trava que recau sobre béns ja embargats en un procés d'execució anterior. Això es tradueix en l'existència de dues o més execucions, derivades de diferents deutes de l'executat, però que tenen per objecte un mateix bé de titularitat d'aquest. La primera trava es denomina *embargament* i les altres, *reembargaments*. En definitiva, es tracta d'un embargament que concorre amb un altre o altres que provenen d'execucions iniciades amb caràcter previ. Això sí, l'eficàcia última del reembargament depèn del resultat obtingut en l'execució o, si escau, execucions precedents. I és que la concurrència de diferents embargaments sobre un mateix bé fa necessari l'establiment d'un ordre de prelación entre aquests; ordre de prelación que ve fixat per la data de cadascun (*prior in tempore, potior iniure* o principi de prioritat temporal), i que únicament pot ser modificat mitjançant la tercera de millor dret.

La Llei d'enjudiciament civil fa la distinció següent. D'una banda, si el bé objecte del reembargament es realitza en una execució anterior, el reembargant té el dret a percebre el que, si escau, sobri després de la satisfacció del dret dels executants a instància dels quals s'hagin decretat els embargaments anteriors (art. 610.1 LECiv). En canvi, si no hi ha cap sobrant o el bé va ser adjudicat al primer executant o, si escau, a un dels creditors de les execucions precedents, el dret del reembargant queda extingit, sens perjudici de la possibilitat d'exercici de la tercera de millor dret. D'altra banda, si per qualsevol causa el primer

Precisió

Si es tracta de béns immobles o béns mobles inscripcibles, l'ordre de prelación entre els diferents embargaments es determina a partir de la data de la seva constància, per mitjà de l' anotació preventiva, en el registre públic corresponent.

embargament fos alçat, l'executant del procés en què s'hagi travat el primer reembargament queda en la posició del primer executant i pot sol·licitar la realització forçosa del bé reembargat (art. 610.2,I LECiv). Lògicament, si també s'alça aquest primer reembargament, el següent, si n'hi ha, es queda en la posició de l'anterior i així successivament.

Jurisprudència

(...) l'article 610 de la LECiv disposa que "el reembargament atorgarà al reembargant el dret de percebre el producte d'allò que s'obtingui de la realització dels béns reembargats, una vegada satisfets els drets dels executants a la instància dels quals s'haguessin decretat embargaments anteriors", la qual cosa corrobora l'esmentat dret de l'embargant, que no es veu menyscabat per un posterior embargament (IAP Barcelona, secció 1a, de 29 novembre 2006 [JUR 2007, 113138]).

Activitat

En cas que hi hagi diversos embargaments sobre un mateix bé o dret no subjecte a inscripció, quins problemes poden sorgir en la pràctica si aquell no ha estat objecte de dipòsit o de qualsevol altra mesura de garantia?

Precisió

La Llei d'enjudiciament civil conté una excepció a la norma general que impossibilita la realització forçosa d'un bé travat en una execució anterior. Així, el reembargant pot demanar aquesta realització, sense necessitat d'alçament de l'embargament o embargaments anteriors, quan els drets dels embargants anteriors no hagin de resultar afectats (art. 610.2.II LECiv).

Exemple

Aquesta excepció es refereix, entre altres supòsits, a l'existència de diferents embargaments que recaiguin sobre un mateix bé immoble i hagin estat anotats en el Registre de la Propietat. Això perquè, encara que el bé és objecte de realització en l'execució instada per un reembargant, l'adjudicatari l'adquireix amb totes les càrregues anteriors (art. 670.5 LECiv). De fet, la valoració del bé a efectes de subhasta s'ha de fer restant l'import de totes les càrregues i drets anteriors al gravamen pel qual s'hagi despatxat l'execució (art. 666.1 LECiv). En el supòsit d'un bé moble, cal pensar que serà possible procedir a la seva realització en el procés executiu promogut per un reembargant quan s'espera que la suma obtinguda arribi a cobrir, sobradament, els crèdits dels titulars dels embargaments anteriors.

Per la seva banda, l'embargament del sobrant es refereix a la hipòtesi que en una execució s'obtingui no l'embargament del bé ja travat en una altra execució anterior, la qual cosa constituiria un reembargament, sinó del que sobri de la realització d'aquell en un procés executiu precedent després de resultar satisfet el creditor que va promoure aquest últim. Per tant, l'eficàcia de l'embargament del sobrant està condicionada a la satisfacció prèvia del titular del primer embargament, i a l'existència d'algun dinerari després del constreyniment seguit en l'execució on aquest embargament va ser travat. En realitat, l'objecte de l'embargament del sobrant és constituït per una expectativa futura, que es veurà frustrada si després de la substanciació de l'execució anterior no hi queda cap romanent.

Activitat

Partint de l'existència de diversos processos executius que recauen sobre el mateix bé, si el primer acaba sense la realització del bé embargat, quines conseqüències hi pot haver

si en la segona execució s'ha acordat l'embargament del sobrant i no el reembargament d'aquell?

1.5.5. Vicissituds de l'embargament

De conformitat amb la Llei d'enjudiciament civil, l'embargament inicialment travat pot experimentar diferents variacions. Així, es distingeixen la millora, la reducció i la modificació d'embargament, i de les seves garanties. La millora de l'embargament es refereix a la trava de nous béns com a conseqüència de la insuficiència sobrevinguda dels embargats per a la satisfacció total de l'executant. Així, la nostra llei processal al·ludeix a la possibilitat de l'executant de demanar aquella millora quan un canvi en les circumstàncies permeti dubtar de la suficiència dels béns embargats en relació amb la responsabilitat de l'executat; petició que ha de resoldre el lletrat de l'Administració de Justícia mitjançant un decret, contra el qual es pot interposar un recurs de revisió (art. 612.1 i 2 LECiv). No obstant això, hi ha certs supòsits previstos legalment que donen lloc al fet que, amb la sol·licitud prèvia, aquest funcionari acordi automàticament la corresponent millora.

Exemple

Quan es produeixi el venciment de nous terminis o de la totalitat del deute (art. 578.3 LECiv); quan s'acordi l'admissió d'una demanda de terceria de domini (art. 598.3 LECiv) o la seva estimació (art. 604); quan els interessos i les costes reportades en el procés d'execució excedeixin de la quantitat prevista al començament del mateix (art. 613.4 LECiv).

En sentit invers, la reducció de l'embargament consisteix en la reducció de la trava en relació amb un o diversos dels béns embargats. L'ha d'acordar el lletrat de l'Administració de Justícia, mitjançant un decret susceptible de recurs en revisió i a instàncies de l'executat, quan no suposi un perill per a les finalitats de l'execució, de conformitat amb els criteris de l'article 584; és a dir, quan els béns tinguin un valor notòriament superior a la quantitat reclamada.

Finalment, la modificació de l'embargament fa referència a la possibilitat que, a instàncies de l'executant o de l'executat, el lletrat de l'Administració de Justícia acordi, mitjançant un decret susceptible de recurs en revisió, substituir la trava d'un o diversos béns per la d'un altre o altres.

Exemple

Sol·licitud de substitució de l'embargament dels diferents elements integrants d'una empresa pel d'aquesta globalment.

Exemple

La remoció del càrrec de depositari en el dipòsit judicial i consegüent designació d'un altre quan el primer no apliqui la diligència corresponent en la conservació dels béns dipositats (art. 627.1 LECiv), o quan sigui possible la substitució de l'embargament per una fiança.

Precisió

Aquestes variacions que pot experimentar l'embargament (millora, reducció o modificació de l'embargament o les seves garanties) són susceptibles d'esdevenir-se al llarg de tot el procés. Això perquè la Llei d'enjudiciament civil no subjecta aquelles a cap termini preclusiu.

Precisió

La modificació de l'embargament també pot recaure sobre les garanties que, respecte d'aquest, hagin estat prèviament adoptades. Això amb l'objectiu d'augmentar-les o, si escau, disminuir-les.

Precisió

Després de la reforma derivada de la Llei 13/2009, de 3 de novembre, correspon al lletrat de l'Administració de justícia resoldre mitjançant decret sobre les peticions de millora, reducció o modificació de l'embargament i de les seves garanties segons el seu criteri. Contra aquest decret es possible recurs directe de revisió sense efecte suspensiu (art. 612.2 LECiv). Repareu la contradicció existent entre el que es disposa en l'apartat segon de l'article 612 i en l'últim paràgraf de l'apartat primer, que atribueix la resolució d'aquestes qüestions al tribunal mitjançant providència i sense recurs ulterior, contradicció que s'ha de salvar a favor de l'apartat segon, que constitueix una norma posterior introduïda com a conseqüència d'aquella reforma.

1.5.6. Garanties de l'embargament

Des que es trava l'embargament d'un bé en una execució fins que se'n produeix la conversió en metàl·lic mitjançant qualsevol dels sistemes de realització patrimonial legalment previstos, transcorre un període indeterminat de temps. Doncs bé, durant aquest període de temps és possible que passin fets que frustrin l'objectiu del procés executiu, com és la satisfacció del crèdit de l'executant. Per evitar aquest risc, la Llei d'enjudiciament civil regula certes mesures de garantia de l'embargament, tendents a garantir que els béns objecte d'aquest segueixin en el patrimoni del deutor i no pateixin una disminució pel que fa al seu valor.

La primera d'aquestes mesures és la garantia de l'embargament de diners, comptes corrents i sous. Els diners o, si escau, les divises convertibles s'han d'ingressar en el Compte de Dipòsits i Consignacions; en el supòsit de saldos favorables de comptes oberts en entitats de crèdit, el lletrat de l'Administració de Justícia ens enviarà una ordre de retenció de les quantitats embargades, sempre amb subjecció als límits legals (art. 588.2 i 621.1 i 2 LECiv), i, si es tracta de sous, pensions o altres prestacions periòdiques, les quantitats embargades de conformitat amb l'escala prevista en l'article 607.2 l'entitat pagadora les retindrà i transferirà a aquell compte (art. 621.3 LECiv). Així mateix, la Llei d'enjudiciament civil preveu la possibilitat d'assegurar l'embargament d'interessos, rendes i fruits de tota classe (art. 622 LECiv), i de valors i instruments financers (art. 623 LECiv).

Però, quan l'embargament recaigui sobre mobles diferents dels esmentats, la mesura de garantia procedent és el dipòsit judicial, que comporta la tinença material d'aquells per l'executant, l'executat o un tercer per a la seva conservació a disposició del tribunal i exhibició, en les condicions establertes pel lletrat de l'Administració de Justícia, fins que se n'ordini el lliurament a la persona que aquest designi. Si els béns embargats ja estan en poder d'un tercer, se li nomena un dipositari judicial, i si l'executat els està destinant a una activitat productiva o resulten de transport o emmagatzematge difícil o costós, sobre ell recau el nomenament. Això tret que el lletrat de l'Administració de justícia resolgui motivadament una altra cosa. Fora d'aquests supòsits, la norma general és que aquest funcionari designi com a dipositari el creditor executant o, després d'escoltar-lo, un tercer (art. 626 LECiv). La Llei d'enjudiciament civil determina les obligacions i responsabilitats del dipositari (art. 627 LECiv) i, a aquests efectes, es consideren efectes o cabals públics les quantitats de diners i

altres béns objecte de dipòsit judicial (art. 625 LECiv); obligacions i responsabilitats a les quals també està subjecte el denominat *dipositari interí*, que intervé fins al nomenament i lliurament dels béns al dipositari (art. 627.2 LECiv). Finalment, si el dipositari és un tercer no posseïdor del bé sobre el qual recau el dipòsit, té dret al reemborsament de les despeses ocasionades i, si escau, al rescabament dels danys i perjudicis (art. 628 LECiv).

Jurisprudència

“Per dipòsit judicial s’entén la tinença dels béns afectats, embargats, per una persona diferent de l’actor, dipositari, per guardar-los i retenir-los a la disposició de l’òrgan judicial, fins que aquest ordeni el seu lliurament a una altra persona. La seva finalitat és assegurar els béns embargats i, així, les expectatives del creditor” (Interlocutòria de l’Audiència Provincial de València, Secció 6ª, de 12 de febrer de 2001 [JUR 2001, 124569]).

“El dipòsit judicial o segrest no es regeix per les normes del dipòsit voluntari, extrajudicial o ordinari, sinó que es regeix, a falta del previst expressament en el Codi civil, per les disposicions de la Llei d’Enjudiciament Civil” (Sentència de l’Audiència Provincial de Palència, Secció única, de 31 de juliol de 2001 [AC 2001, 1515]).

N’hi ha prou amb una simple consulta a la nostra LEC per comprovar si conté un precepte que expressament preveu les regles a seguir pel Jutge per a la revocació i canvi de dipositari judicial: Així, si l’art. 626 de la LECiv atorga una gran marge d’arbitri al Jutge en el moment del nomenament del dipositari, en el que aquest pot optar motivadament entre diversos possibles candidats, aquest marge de discrecionalitat es redueix sensiblement quan es tracta de revocar aquest nomenament inicial per nomenar a un nou dipositari. En efecte, la LECiv en el seu art. 627.1.II limita dràsticament aquesta possibilitat de revocació i canvi posterior del dipositari inicial en condicionar-la a la concurrència d’un motiu taxat: l’incompliment dels deures del dipositari (Interlocutòria de l’Audiència Provincial de Barcelona, Secció 2ª, de 15 de gener de 2004 [JUR 2004, 90396]).

Activitat

És prohibit l’ús per part del dipositari del bé? Consulteu, entre altres resolucions, la Sentència de l’Audiència Provincial de Jaén, Secció 2a, d’1 de juliol de 2010.

També constitueix una mesura de garantia, aquesta vegada pel que fa als béns immobles, l’anotació preventiva d’embargament. Amb aquesta es tracta de conjurar el risc de pèrdua del bé immoble embargat, mitjançant la seva transmissió a un tercer que gaudeixi d’una posició inatacable, o de disminució del valor d’aquest bé, com a conseqüència de la constitució sobre aquest de noves càrregues o gravàmens oposables vàlidament.

Exemple

És possible que, des que s’acordi l’embargament del bé immoble, tingui entrada en el Registre de la Propietat una hipoteca, un nou embargament o una servitud.

L’anotació preventiva d’embargament no té caràcter constitutiu de l’embargament, desplegant la seva eficàcia des que es decreta pel lletrat de l’Administració de Justícia en la corresponent resolució processal (art. 587.1 LECiv). L’adopció d’aquesta mesura de garantia la duu a terme, a instàncies de l’executant, també aquell federatari, que lliurarà manament al Registre de la Propietat que correspongui, per fax o per qualsevol de les formes previstes en l’article 162 de la Llei d’enjudiciament civil, el mateix dia de la seva expe-

dició. Un cop rebut el manament per fax o per aquestes altres vies, s'estén l'assentament de presentació en el Registre de la Propietat, i el document original s'ha de presentar durant els deu dies hàbils següents. Amb aquest últim es practica l'anotació preventiva, els efectes de la qual es retrotrauen a la data de l'assentament de presentació (art. 629 LECiv). L'anotació preventiva és sotmesa a un termini de caducitat de quatre anys, i es pot prorrogar per un altre termini igual, sempre que el manament que ordeni la pròrroga es presenti abans del transcurs d'aquest primer termini (art. 86 LH).

Jurisprudència

“L'embargament d'immobles en via executiva subjecta els béns sobre els quals recau al compliment de la sentència en la via de constrenyiment de la qual es pren. No constitueix de cap manera un dret real, no altera la naturalesa del crèdit, ni es pot qualificar com el que antigament es va denominar *hipoteca judicial*. Però dóna una preferència per al cobrament del deute el pagament del qual es persegueix, sobre qualsevol altre dret que hagi nascut després de la trava. L'accés al registre de l'embargament d'immobles l'imposa obligatòriament la Llei d'enjudiciament civil (article 1453), però no té naturalesa constitutiva, és a dir, neix de la decisió judicial vàlidament presa i no del seu accés al registre. Tingueu en compte que en el nostre dret la inscripció no és obligatòria. Però si accedeix al registre, per la via de l'anotació preventiva, avisa als tercers que confien en el registre, de la seva existència i que qualsevol dret sobre els béns amb anotació nascut després de la data d'aquesta té la seva eficàcia subordinada al que resulti de la preferència que l'embargament proporciona. En tot cas, els tercers registrals tindran la protecció que l'article 34 de la Llei dóna a qui adquireix drets amb tots els requisits que aquest precepte exigeix” (Sentència del Tribunal Suprem de 16 de juny de 1998). “L'anotació preventiva garanteix el gramamen real sobre la finca registral i atorga rang preferent sobre els actes dispositius celebrats després de la data de l'assentament de presentació” (Sentència del Tribunal Suprem, Sala del Civil, de 4 d'abril de 2002).

Activitat

L'adquirent d'un bé immoble embargat, pot ser considerat tercer de bona fe si la seva adquisició es realitza després de l'anotació de l'embargament en el Registre de la Propietat? I si l'adquireix abans d'aquesta anotació?

Finalment, la Llei d'enjudiciament civil regula l'administració judicial com a mesura de garantia (art. 630 a 633 LECiv), distingint-la de la denominada *administració per a pagament* (art. 676 a 680 LECiv), que constitueix un sistema de realització forçosa aplicable quan els béns afectes a l'execució tenen naturalesa productiva. L'administració judicial és procedent en casos en els quals recau l'embargament sobre fruits i rendes, i la seva mera retenció o el dipòsit dels béns i drets que els produeixen és insuficient. Això, en consideració a diferents circumstàncies, com la naturalesa d'aquests béns i drets o d'aquells fruits i rendes, o, senzillament, perquè la persona o l'entitat encarregada de retenir els fruits i les rendes o del dipòsit judicial no compleix les obligacions legals. Però l'administració judicial és la mesura de garantia pensada, especialment, per al supòsit que l'objecte de l'embargament sigui una empresa. Amb aquesta es tracta d'evitar el risc que l'executat la gestioni d'una manera negligent o temerària, i és substituït per un administrador el nomenament i les condicions d'actuació del qual, entre altres aspectes, es determinen en l'àmbit judicial.

Jurisprudència

“L’administració judicial es regula expressament en la Llei d’enjudiciament civil com una mesura d’assegurament de l’embargament d’empresa, de les participacions d’una societat o dels fruits i les rendes d’un negoci (art. 630 LECiv), amb independència de si aquest embargament és preventiu o d’execució [...]. No es pot acceptar que l’única finalitat del nomenament d’un administrador judicial sigui exclusivament fer efectives les retencions acordades, ja que aquesta pretensió s’incardina en la més àmplia de garantir la correcta administració de la mercantil, l’adequació dels seus comptes a la realitat material de l’empresa i la necessitat d’obviar qualsevol forma de gestió defectuosa que eludeixi la inexactitud dels comptes i impedeixi fer efectius els drets econòmics de l’executant, destacant de nou la important elevada partida de despeses de personal com a possibilitat de privar la mercantil de beneficis. L’administrador ha de complir les seves obligacions legals amb independència de quin sigui el resultat de la seva gestió i procedir si efectivament això és necessari a instar la dissolució i liquidació de la societat” (Interlocutòria de l’Audiència Provincial de València, Secció 7a, de 3 de febrer de 2009). “Però l’administració judicial, a més que es pot acordar com a mesura d’assegurament, es pot adoptar com a mesura cautelar, sense que llavors s’exigeixin els requisits de l’assegurament d’embargament, ja que no compleix aquesta finalitat sinó una altra pròpia i independent, que és, o bé garantir l’efectivitat de la resolució que es dicti en el plet principal (art. 726.1 LECiv), o bé anticipar-ne els efectes (art. 726.2 LECiv)” (Interlocutòria de l’Audiència Provincial de Barcelona, Secció 15a, de 31 de març de 2005).

Activitat

L’administrador judicial, té alguna obligació respecte dels deutes que hagi contret en l’àmbit de l’administració judicial o s’han de repercutir sobre el patrimoni de l’executat? Consulteu, entre altres resolucions, la Sentència de l’Audiència Provincial de Las Palmas, Secció 5a, de 9 de desembre de 2009.

1.5.7. Eficàcia de l’embargament de béns no pertanyents al deutor i terceria de domini

Partint del fet que, per jutjar sobre la pertinença dels béns que s’han d’embargar, el lletrat de l’Administració de Justícia s’ha de basar en indicis i signes externs (art. 593.1 LECiv), sense necessitat de cerques ni altres actuacions, hi ha la possibilitat que aquells siguin de titularitat d’un tercer i no del deutor executat. Doncs bé, quan aquest funcionari tingui motius racionals per a arribar a aquesta conclusió, ha d’ordenar, mitjançant una diligència d’ordenació, que se li faci saber a aquest tercer la imminència de la trava, i li ha de donar audiència per un termini de cinc dies. Si no hi compareix o no en dóna raons, ha de dictar un decret que ordeni aquesta trava, tret que les parts, en aquest termini, es mostrin conformes al fet que no es realitzi l’embargament. En canvi, si hi compareix i s’hi oposa, el lletrat de l’Administració de Justícia, amb el trasllat previ a les parts per un termini comú de cinc dies, ha de remetre les actuacions al tribunal perquè resolgui el que sigui procedent, és a dir, acordar o no la trava dels béns (art. 593.2 LECiv). En tot cas, si es tracta de béns inscriptibles, se n’ha d’ordenar l’embargament, tret que el tercer acreditat que n’és el titular registral mitjançant un certificat registral. Això sens perjudici del dret dels eventuais titulars no inscrits, que es pot exercir contra qui correspongui i com correspongui (art. 593.3 LECiv). Sigui com sigui, per al supòsit de manteniment de l’embargament, es reconeix al veritable titular dels béns la pos-

sibilitat d'exercici de la denominada terceria de domini, que és l'instrument processal legalment previst per a obtenir l'alçament de l'embargament travat sobre qualsevol bé sota una falsa aparença de titularitat d'aquest.

Activitat

Quines són les diferències existents entre l'acció reivindicatòria i la terceria de domini? Consulteu l'AAP Alacant, secció 6a, de 16 de març de 2016 (JUR 2016, 147856).

Jurisprudència

"Perquè es produeixi l'alçament de l'embargament és necessària la prova, a càrrec del tercerista, que els béns estiguin integrats efectiva i legalment en el patrimoni del tercerista abans de quedar subjectes al pronunciament d'execució sobre els mateixos mitjançant la seva trava" (Sentència del Tribunal Suprem, Sala civil, de 23 de juliol de 2007 [RJ 2007, 4698]).

"L'objecte de la terceria de domini –encara que amb algunes facetes coincidents amb l'acció reivindicatòria, quan s'empara en un dret de propietat pertorbat i protegible conforme a l'art. 348 del Codi civil– queda limitat i dirigit a alliberar de l'embargament béns que es troben indegudament travats en un procediment d'execució, coincidint el seu àmbit d'actuació amb el dels béns susceptibles de ser embargats, i afectant tant als béns materials com a immaterials, amb la sola condició que no siguin de la propietat del deutor constret. Per tant, les terceries de domini no poden ser considerades com a veritables accions reivindicatòries" (Interlocutòria de l'Audiència Provincial d'Almeria, Secció 3a, de 7 de març de 2007 [JUR 2007, 253763]).

En conseqüència, el requisit essencial de l'embargament de béns, en el curs d'una execució adinerària, no és altre que el bé pertanyi a l'executat en el moment de l'embargament, o almenys, que de no ser així, el veritable titular del mateix no exerciti el seu dret de terceria de domini, acreditant que el bé no era propietat de l'executat, sinó del tercerista, inacció que portaria aparellada la possibilitat que es mantingués l'embargament d'un bé sobre el qual l'executat ja no ostentés la titularitat (IAP Càceres, Secció 1a, de 16 desembre 2011 [JUR 2012, 48351]).

Per tant, les terceries de domini no poden ser considerades com a veritables accions reivindicatòries.

Conseqüència d'això, s'exigeix, per garantir l'èxit de l'acció entaulada, i d'una manera constant i pacífica, la concurrència dels següents requisits:

- a) Que en un procediment d'execució o constrenyiment es constitueixi un embargament sobre un bé la titularitat del qual s'atribueixi al deutor sense ostentar-la;
- b) Que qui l'exerciti acreditï el domini exclusiu i exclouent sobre el bé esmentat amb anterioritat a la constitució de l'embargament (TS s. 31/12/04);
- c) Que el tercerista no estigui vinculat d'alguna manera, com a subjecte passiu, al pagament del crèdit per l'efectivitat del qual es va realitzar l'embargament, és a dir, que per la seva alienitat al deute reclamat ostenti respecte d'aquesta la condició de tercer (TS s. 18/10/05);
- d) Que l'acció d'alliberament s'exerciti abans d'atorgar-se escriptura o consumir-se la venda dels béns embargats (TS s. 17/7/97) (IAP Almeria, secció 3a, de 26 novembre 2012 [JUR 2013, 135172]).

Es poden, del que s'ha exposat, obtenir dues conclusions essencials:

- a) A la terceria, dins de la seva regulació general, es persegueix una doble finalitat, que és determinar la pertinença del bé (sense que produeixi efectes de cosa jutjada en relació amb la titularitat del bé), la consegüent suspensió de procediment i l'aixecament de l'embargament, i
- b) A la terceria que derivi del procediment hipotecari tan sols es procedirà a la suspensió del procediment quan s'aculli la repetida terceria (IAP Madrid, secció 19a, de 7 maig 2013 (AC 2014, 2178)).

I perquè es pugui exercitar amb èxit una tercera de domini es precisa que aquest tercer hagi adquirit la propietat del bé embargat amb anterioritat a l'embargament mitjançant la tradició vinculada al títol -article 609 del Codi civil (LEG 1889, 27)-, ja que, com hem dit, en el nostre sistema legal s'acull la teoria del títol i el mode, de manera que l'adquisició de la propietat a través dels contractes precisa el requisit del lliurament de la possessió o tradició, en les seves diverses formes. A aquest requisit s'ha referit una consolidada doctrina jurisprudencial de la qual són exemple les sentències del Tribunal Suprem de dates 1/2/1995 (RJ 1995, 727), 21/3/1998 (RJ 1998, 1511), 10/3/2005, 18/7/2005 22/3/2006 (RJ 2006, 5448) i 20/7/2006 (RJ 2006, 6549) (SAP Madrid, secció 21a, de 15 abril 2014 (AC 2014, 975).

Precisió

La resolució que posi fi a la tercera ha d'acordar el manteniment o alçament de la trava, i no es poden plantejar altres qüestions diferents. Així, no escau l'acumulació a aquella d'altres accions que corresponguin al tercer davant de les parts en el procés d'execució de què es tracti. Conseqüentment, no són aplicables en l'àmbit de la tercera de domini les normes de la Llei d'enjudiciament civil que regulen l'acumulació objectiva d'accions. Això fins i tot quan l'acumulació es degui a l'exercici de l'acció reconvençional per la part demandada.

Activitat

a) És possible l'acumulació a la tercera de domini d'una acció reivindicatòria? Consulteu, entre altres resolucions, la Sentència del Tribunal Suprem, Sala civil, de 20 de maig de 1998 (RJ 1998, 4035); la Sentència de l'Audiència Provincial de Cantàbria, Secció 4a, de 13 de juny de 2001 (JUR 2001, 259848); la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Granada, Secció 4a, de 18 de gener de 2008 (AC 2008, 1912); la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Madrid, Secció 20a, de 21 d'abril de 2009 (AC 2009, 1030); la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Soria, Secció 1a, de 16 de febrer de 2010 (JUR 2010, 146665); la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Madrid, Secció 10a, de 13 d'abril de 2011 (JUR 2011, 226930); la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Múrcia, Secció 5a, de 22 de novembre de 2011 (JUR 2012, 37512); la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Madrid, Secció 21a, de 27 de setembre de 2011 (JUR 2011, 3647836), i 6 de novembre de 2012 (AC 2013, 413); la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Múrcia, Secció 4a, de 4 de juliol de 2013 (JUR 2013, 266777).

b) Pot el tribunal, amb ocasió de la interposició d'una tercera de domini, entrar a conèixer sobre la possible existència d'un alçament de béns o d'un negoci realitzat en frau de creditors? Consulteu, entre altres resolucions, l'IAP Las Palmas, secció 5a, d'11 febrer 2014 (AC 2014, 441).

Precisió

Si el veritable titular no fa valer els seus drets per mitjà de la tercera de domini, no podrà impugnar l'alienació dels béns embargats si el més-dient o adjudicatari els hagués adquirit de manera irrevindicable, conforme al que s'estableix en la legislació substantiva. Això sense perjudici de les accions de rescabament o enriquiment injust o de nul·litat de l'alienació (art. 594 LECiv).

Jurisprudència

La protecció que dona l'article 594 a l'adjudicatari en subhasta de la finca embargada al deutor es refereix a la titularitat d'aquesta, que adquireix efectivament, però no sana el defecte en la inscripció, que pot estar referit a la mateixa existència real de la finca o a les seves circumstàncies físiques, i tampoc no decideix inexorablement al seu favor la situació de patologia registral en què consisteix la doble immatriculació (STS, Sala Civil, secció 1a, de 25 de gener de 2012 [RJ 2012, 3657]).

Activitat

Pot alçar-se l'embargament quan, havent-se estimat la tercera de domini, el bé objecte d'aquest ja ha estat adjudicat en subhasta pública i l' anotació preventiva cancel·lada en el Registre de la Propietat? Quina solució hi haurà en la situació descrita? Consulteu l'STS, Sala Civil, secció 1a, d'1 de març de 2017 (RJ 2017, 607).

Quant a la legitimació per a l'exercici de la tercera de domini, l'actiu es reconeix a qui, sense ser part en l'execució, afirma ser propietari d'un bé embargat com a pertanyent a l'executat, sempre que no l'hagi adquirit d'aquest després de la trava de l'embargament, i a qui, tot i no ser-ne propietari, per disposició legal expressa hi tingui algun dret, que pugui ser oposat a l'embargament o a la realització forçosa d'algun dels béns embargats (art. 595.1 i 2 LECiv). La legitimació passiva correspon al creditor executant i a l'executat, quan aquest hagi designat el bé al qual es refereix la tercera (art. 600.I LECiv).

Jurisprudència

La intervenció principal consisteix a introduir en el procés el qui té una pretensió oposada, en tot o en part, a la de les restants parts processals i, per tant, incompatible. S'introdueix una nova relació processal entre els litigants inicials i el tercer que ha entrat en el procés, que es converteix en part processal amb plena consideració, i enfront d'ell se situen, com a litiscosorts, els primitius subjectes del procés (el supòsit típic és el de les terceries de domini o de millor dret durant el procediment d'execució, en les quals un tercer compareix adduint la propietat dels béns embargats o el dret a veure satisfet el seu crèdit amb preferència a l'executant; *cfr.* l'actual article 600 LECiv) (SAP Màlaga, secció 5a, de 27 de gener de 2017 [JUR 2017, 133786]).

És "característic i definitori de tota tercera que aquesta l'exerceixi una persona diferent del creditor executant i executat, de manera que el primer punt que s'ha d'examinar en els procediments d'aquesta classe és determinar si el demandant tercer és pròpiament un tercer, és a dir, no deutor. El tercer, a més de ser titular dels béns embargats, ha d'estar legitimat per a impugnar l'embargament, cosa que per definició no pot realitzar el deutor executat, però que tampoc no poden fer certes persones, que sense ser pròpiament deutors executats han de suportar en els seus béns la responsabilitat per la qual s'executa (Sentència del Tribunal Suprem d'1 febrer 1990)" (Sentència del Tribunal Suprem d'1 febrer 1990) (Sentència de l'Audiència Provincial de Cantàbria, Secció 4a, de 13 de juny de 2001 [JUR 2001, 259848]).

En conclusió, perquè es pugui exercitar amb èxit una tercera de domini requereix que aquest tercer hagi adquirit la propietat del bé embargat amb anterioritat a l'embargament mitjançant la tradició vinculada al títol article 609 del Codi Civil (LEG 1889, 27), ja que en el nostre sistema legal s'acull la teoria del títol i el mode de forma que l'adquisició de la propietat a través dels contractes precisa el requisit del lliurament de la possessió o tradició, en les seves diverses formes, però sempre és necessari que l'adquisició sigui anterior en el temps a l'embargament. SSTS d'1 febrer d'1.995 (RJ 1995, 727), 21 de març d'1.998 (RJ 1998, 1511), 10 de març de 2.005, 18 de juliol de 2.005 i 22 de març de 2.006 (RJ 2006, 5448), entre moltes altres (IAP Càceres, Secció 1a, de 16 de desembre de 2011 [JUR 2012, 48351]).

Precisió

Encara que només és necessari dirigir la demanda de tercera davant de l'executat en aquest supòsit, se li reconeix la possibilitat d'intervenir en el judici de tercera amb els mateixos drets processals que les parts d'aquesta (art. 600,II LECiv).

Activitat

a) Quins béns poden ser objecte de l'acció de tercera? Consulteu, entre altres resolucions, la Sentència del Tribunal Suprem, Sala civil, de 4 d'abril de 1995 (RJ 1995, 2932); d'11 de març de 1998 (RJ 1998, 1493); de 31 de gener de 2000 (RJ 2000, 458); de 26 de novembre de 2001 (RJ 2001, 9463); de 6 de febrer de 2002 (RJ 2002, 992); de 14 de febrer de 2002 (RJ 2002, 1441); de 21 de març de 2002 (RJ 2002, 2277); i la Interlocutòria de 10 de juliol de 2001 (RJ 2001, 6528).

b) Tractant-se de l'embargament de béns de guany com a privatis del cònjuge executat, pot el cònjuge no deutor interposar una demanda de tercera en nom de la societat a guany? Consulteu, entre altres resolucions, la Sentència de l'Audiència Provincial de Granada, Secció 4a, de 3 de juliol de 2001 (JUR 2001, 267912).

El termini d'interposició de la demanda de terceria, amb la qual s'ha d'aportar un principi de prova, s'estén des que s'hagi embargat el bé o els béns a què es refereixi fins que, d'acord amb el que disposa la legislació civil, es produeixi la transmissió del bé al creditor o tercer que l'adquireixi en una subhasta pública. Si s'interposa després d'aquest moment processal, és rebutjada del tot (art. 596.1 i 2 LECiv). L'admissibilitat de la demanda de terceria es condiciona a la prestació de caució prèvia (art. 598.2 LECiv). Una vegada admesa suspèn l'execució respecte del bé al qual es refereixi i, a instàncies de l'executant, donarà lloc a la millora de l'embargament (art. 598.3 LECiv).

Jurisprudència

La càrrega de la prova del dret sobre el bé embargat que faculta per a obtenir l'alçament de l'embargament pesa sobre el tercerista, que haurà d'acreditar, sense marge de dubte, el dret que invoca, que constitueix el pressupòsit inexcusable per a l'èxit de la seva pretensió conformement a la normativa sobre la càrrega probatòria continguda en l'article 217 LECiv (STS 10/5/2004) (AAP Alacant, secció 6a, de 12 d'abril de 2017 [JUR 2017, 210512]).

L'embargament solament pot recaure vàlidament sobre aquells béns que, en el moment de la trava, pertanyin al deutor executat, no sobre aquells que hagin sortit vàlidament del seu patrimoni, encara que s'hi trobessin amb anterioritat, ja que l'embargament dels béns solament pot recaure sobre els que aquest tingui realment i que estiguin incorporats al seu patrimoni en aquest moment (STS, Sala Primera, 5 de juny de 1989), per la qual cosa constitueixen requisits imprescindibles perquè la postulació del tercerista pugui fer prosperar la prova del seu domini i perquè la seva adquisició sigui anterior a la data en la qual l'embargament va ser practicat per garantir el cobrament d'un crèdit per a l'executant (AAP Màlaga, secció 5a, de 19 de juliol de 2016 [JUR 2016, 245812]).

“No es requereix la prova del domini afirmat, ni menys encara la seva prevalença sobre una possible titularitat incompatible sobre el mateix objecte que pugui tenir l'executat, perquè la titularitat invocada no constitueix l'objecte de la terceria.” (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Huelva, Secció 1a, de 7 de maig de 2007).

Activitat

a) Quan s'entén consumada l'adquisició del bé en pública subhasta? És necessària la concurrència del títol i la manera? Consulteu la SAP Madrid, secció 21a, de 15 d'abril de 2014 (AC 2014, 975), amb la jurisprudència que s'hi invoca, i l'AAP La Rioja, secció 1a, de 26 de maig de 2017 (JUR 2017, 181690).

b) A través de quin mitjà pot provar el tercerista els fets constitutius de l'acció de terceria? Consulteu, entre altres resolucions, les Sentències del Tribunal Suprem, Sala civil, de 2 d'abril de 1990 (RJ 1990, 2687); de 10 de maig de 2004 (RJ 2004, 2729); i 28 de maig de 1990 (RJ 1990, 4092).

c) És suficient l'aportació amb la demanda de terceria de domini d'un testament com a principi de prova de la titularitat dels béns embargats? Consulteu, entre altres resolucions, les Sentències del Tribunal Suprem, Sala civil, de 5 de novembre de 1992 (RJ 1992, 9221) i de 15 de desembre de 2000 (RJ 2004, 74).

Jurisprudència

“És cert que l'establiment d'una caució és una facultat del jutgador, però contràriament al que manifesta el recurrent, res no impedeix que les parts intervinents puguin sol·licitar aquesta caució, que el jutge lliurement, amb audiència de les parts o sense.” (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Zamora, Secció 1a, de 28 de maig de 2009).

La tercera de domini constitueix un incident dins del procés executiu. Així, la demanda de tercera es presenta davant el lletrat de l'Administració de Justícia responsable de l'execució i la resol el tribunal que va dictar l'ordre general i el despatx d'aquesta, i s'ha de substanciar pels tràmits del judici verbal (art. 599 LECiv). La resolució que posi fi a aquest incident adopta la forma d'interlocutòria, que s'ha de pronunciar sobre la pertinença del bé i la procedència de l'embargament, únicament als efectes de l'execució en curs i sense força de cosa jutjada (art. 206.2.2n.II i 603 LECiv).

Precisió

No és procedent la interposició de segones o ulteriors terceries sobre els mateixos béns, basades en títols o drets que el tercer tingui en el moment de formular la primera (art. 597 LECiv).

Jurisprudència

Com és sabut, la jurisprudència ha anat declarant que amb l'acció de tercera de domini es pretén alliberar d'un embargament béns que han estat travats indegudament, per pertànyer no a l'executat sinó a un tercer estrany al deute reclamat, amb titularitat adquirida amb anterioritat a la trava de l'embargament (sentències del Tribunal Suprem de 16 de novembre de 1990, 29 d'abril de 1994, 2 de juny de 1994, 10 de maig de 2004 i 23 de juliol de 2007), i això és el que ara estableix clarament l'article 601 de la Llei d'enjudiciament civil (SAP Alacant, secció 6a, de 12 d'abril de 2017 [JUR 2017, 210512]).

La consideració de la tercera de domini com a incident del procés d'execució, i no com a procés ordinari definitori del domini, conseqüent amb la previsió d'excloure l'efecte de cosa jutjada en relació amb la titularitat del bé (art. 603 LECiv), és incompatible amb la conclusió expressada en la resolució recorreguda, que exclou legitimitació activa de la recurrent, en el judici ordinari iniciat en la instància, fins que no en sigui reconeguda la titularitat dels crèdits embargats en procediment de tercera de domini (SAP Madrid, secció 25a, d'11 d'abril de 2016 [AC 2016, 816]).

Precisió

No té cabuda la interposició de segones o ulteriors terceries sobre les mateixos béns, basada en títols o drets que el tercerista posseís al temps de formular la primera (art. 597 LECiv).

Jurisprudència

"Encara que el precepte no ho digui expressament, és obvi que es refereix a terceries plantejades en relació amb la mateixa execució, en el mateix procediment, i no en procediments diferents, per diverses raons" (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Cadis, Secció 7a, de 3 de juny de 2002 [JUR 2002, 223681]).

S'ha de concloure que entre el precedent judici de tercera de domini i el present s'han de donar les tres identitats (la subjectiva, l'objectiva i la causal), que fan actuar l'efecte impeditiu o excloent propi de la cosa jutjada material en el seu sentit negatiu (AAP Màlaga, secció 5a, de 31 d'octubre de 2016 [AC 2017, 390]).

Activitat

a) Pot el jutge admetre a tràmit una tercera de domini si hi ha pendent una peça de mesures cautelars adoptada en l'àmbit d'una prèvia tercera de domini que no va ser admesa a tràmit? Consulteu, entre altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Las Palmas, Secció 5a, de 16 de juny de 2010 (JUR 2011, 8576).

b) Afecta la prohibició legal de segones terceries a les que siguin de diferent naturalesa que les anteriors? Consulteu, entre altres resolucions, la Sentència de l'Audiència Provincial d'Astúries, Secció 4a, de 22 de desembre de 2005 (JUR 2006, 27283).

Precisió

La interlocutòria resolutòria de la tercera ha de contenir un pronunciament relatiu a les costes, de conformitat amb els criteris generals recollits en l'àmbit del procés de decla-

ració. No obstant això, per al supòsit que els demandats no contestin a la demanda de terceria, amb la consegüent admissió dels fets al·legats en aquesta, la seva estimació no comporta la imposició de costes, tret que s'apreciï mala fe en la seva actuació processal (art. 603.II LECiv).

1.5.8. Eficàcia de l'embargament respecte del creditor executant i terceria de millor dret

La Llei d'enjudiciament civil atorga a l'executant el dret a percebre el producte del que s'hagi obtingut mitjançant la realització dels béns embargats, a fi de satisfer l'import del deute contingut en el títol executiu, els interessos i les costes de l'execució. Per aquesta raó, fins que no se li hagin reintegrat les quantitats corresponents a aquestes partides, amb els límits legals, no es pot aplicar aquell producte a cap altre objecte que no hagi estat declarat preferent mitjançant una sentència dictada en terceria de millor dret (art. 613.1 i 2 LECiv).

Doncs bé, la terceria de millor dret constitueix l'instrument processal legalment previst per a obtenir, en l'àmbit d'un procés d'execució en curs, la declaració de preferència d'un crèdit. Això partint del fet que el dret substantiu concedeix a determinats crèdits la qualificació de privilegiats. Una vegada obtinguda aquella declaració, el producte derivat de la realització patrimonial s'aplica al pagament del crèdit preferent. Està legitimat activament per a l'exercici de la terceria de millor dret qualsevol tercer que no sigui part de l'execució i afirmi tenir un crèdit que hagi de ser satisfet amb preferència al del creditor executant (art. 614.1 LECiv), i passivament aquest últim (art. 617.1 LECiv).

Precisió

La nostra llei processal limita la preferència de l'executant quan els béns permetin l' anotació preventiva del seu embargament (art. 613.3 LECiv).

Jurisprudència

“Com va dir la Sentència d'aquesta Sala de 29 d'octubre de 1984 (RJ 1984, 5077) “la terceria de millor dret es dirigeix no a l'alliberament dels béns embargats, sinó a impedir que amb el producte dels béns travats i propis del deutor es pagui a l'exercitant amb preferència al tercerista que invoqui un títol de superior rang”” (Sentència del Tribunal Suprem de 14 de maig de 2002 (RJ 2002, 4056).

“Allò que, en base essencial, el tercerista de millor dret persegueix és excloure de la relació jurídica a l'executant i substituir-lo en l'obtenció de l'obtingut amb la realització judicial dels béns del deutor. Tot això com a conseqüència lògica, proclamant, d'aquesta manera, que la terceria de millor dret solament pot tenir eficàcia i començar a ser tinguda en compte des de l' instant mateix en què existeix manament judicial ordenant despatxar l'execució” (Sentència del Tribunal Suprem, Sala civil, de 28 de juny de 2000 [RJ 2000, 5911]).

És més (repetim, fent abstracció del supòsit d'actuacions), el tercerista, com a titular del crèdit preferent, ha d'ostentar un dret de crèdit existent (l'existència del crèdit implica la seva vigència actual, i que hagi nascut en la realitat abans de la pràctica d'embargament pel creditor executant, sense que calgui que hagi estat reconegut en sentència), líquid (i, per tant, s'ha de determinar la quantitat exigible), vençut (que implica que el crèdit estigui en disposició de ser exigut o que sigui realitzable) i exigible (...) (IAP Las Palmas, secció 3a, de 13 maig 2014 (JUR 2014, 198062).

Per tant, la demanda terceria de millor dret té com a finalitat que del producte que s'obtingui com a resultat de l'execució instada per un creditor que es considera no preferent, s'obtingui una sentència en la qual es declari que el crèdit del tercerista és preferent i consegüentment ha d'abonar-se amb anterioritat al crèdit de l'executant (IAP Barcelona, secció 14a, de 25 setembre 2014 (JUR 2014, 266762).

Precisió

Si el crèdit del tercer no consta en un títol executiu, la demanda de terceria també s'ha de dirigir davant de l'executat, a efectes que pugui realitzar al·legacions sobre l'existència i la validesa d'aquell.

A la demanda de terceria s'hi ha d'adjuntar un principi de prova del crèdit que s'afirma preferent. La falta d'aportació d'aquest comporta la inadmissió de la demanda.

Jurisprudència

“Per tant, ha d'aportar-se un principi de prova que acrediti que el demandant de terceria és titular d'un crèdit que pogués ser preferent pel que fa al crèdit que és objecte d'execució, és a dir, un títol que acrediti que és creditor dels que apareguin com executats en el procediment en el qual s'entaulava terceria i que aquest crèdit pugui determinar una prioritat en el pagament pel que fa a l'executant i en relació amb els béns que hagin estat objecte d'embargament en el procés d'execució que motiva la terceria, per això, no cal que es tracti d'un mateix crèdit o que aquest dimani d'un mateix títol” (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Madrid, Secció 12a, de 30 juny 2011 [JUR 2011, 343928]).

Per principi de prova s'ha d'entendre qualsevol document, públic o privat, que sigui suficient per a l'acreditació *prima facie* o indiciària pel tercerista del fonament de la seva pretensió (Sentència del Tribunal Suprem, Sala civil, de 17 de febrer de 2003 [RJ 2003, 1169] i de 12 de juliol de 2004 [RJ 2004, 4668], entre altres).

D'altra banda, la Llei d'enjudiciament civil impedeix que la segona terceria es fonamenti en títols o drets que posseeixi el tercer en el moment de formular la primera (art. 614 LECiv).

Jurisprudència

“La interpretació del precepte no va més enllà d'exigir que el tercer acumuli en un mateix procediment totes les accions de terceria, sense que li estigui permès d'interposar una segona demanda fonamentada en títols que ja posseeix en el moment d'interposar la primera terceria.” (Sentència de l'Audiència Provincial de la Rioja, Secció 1a, de 19 d'octubre de 2006) “La prohibició de segona terceria s'ha de referir a les que siguin de la mateixa classe que les anteriors, però no a les de diferent naturalesa. Ni això resulta del tenor gramatical d'aquests preceptes, ni de la regulació sistemàtica de les terceries, ni de la que sembla que és la finalitat buscada pel legislador, d'evitar la dilació en l'execució quan és la mateixa la pretensió entaulada, és a dir, quan la demanda és substancialment idèntica, però no quan és diferent el que es demana.” (Sentència de l'Audiència Provincial Astúries, Secció 4a, de 22 de desembre de 2005).

Quant al termini per a la seva interposició, la Llei d'enjudiciament civil fa una distinció en funció del caràcter general o especial de la preferència o el privilegi invocat. En el primer cas, el començament d'aquell (*dies a quo*) coincideix amb la data del despatx de l'execució, mentre que el segon coincideix amb la de l'embargament del bé (art. 615.1 LECiv). I el final del termini esmentat (*dies ad quem*) s'identifica amb el moment del lliurament a l'executant de la suma obtinguda mitjançant l'execució forçosa o, en cas d'adjudicació dels béns embargats a l'executant, amb el de l'adquisició de la titularitat d'aquests béns de conformitat amb la legislació civil (art. 615.2 LECiv).

Jurisprudència

“Així doncs, cal concloure que la tercera de millor dret no es pot exercir abans que neixi el crèdit concurrent amb altres, i la preferència del qual esgrimeix l'actor; ni, d'altra banda, després del pagament al creditor executant, entès com a acte físic de lliurament del numerari.” (SAP de Pontevedra, Secció 1a, de 7 de juliol de 2010).

A la vista d'aquesta jurisprudència, no es pot més que concloure que l'adquisició del domini en les vendes judicials es produeix amb el lliurament del testimoniatge de la resolució d'adjudicació, i com que no es va produir aquest lliurament quan es va interposar la demanda de tercera de domini, ha de ser admesa aquesta (AAP Girona, secció 1a, de 30 de març de 2012 [JUR 2012, 190084]).

Activitat

Responen les preguntes següents:

a) És possible l'exercici de la tercera de millor dret després de l'aprovació de la rematada, si encara no s'ha materialitzat el pagament a l'executant?

b) Si escau, si no s'ha materialitzat el pagament total a l'executant, aquest hauria de retornar les quantitats percebudes si posteriorment s'estima la demanda de tercera de millor dret?

Consulteu, entre altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial d'Almeria, Secció 3a, de 4 d'octubre de 2007 (JUR 2008, 22689).

c) Cal invocar com a excepció la nul·litat del crèdit si la seva declaració aconseguix a tercers aliens al procés de tercera? Consulteu, entre altres resolucions, la Sentència de l'Audiència Provincial d'Astúries, Secció 5a, de 23 de desembre de 2011 (JUR 2012, 11853).

La interposició de la tercera de domini no produeix la suspensió de l'execució, sinó que aquesta segueix fins a la realització dels béns embargats, i després d'això el que s'hagi recaptat s'ha de dipositar en el Compte de Dipòsits i Consignacions, i amb el numerari obtingut s'ha de procedir a reintegrar a l'executant en les costes de l'execució i pagar als creditors per l'ordre de preferència derivat de la resolució de la tercera (art. 616.1 LECiv).

Precisió

La tercera de millor dret se substancia per les vies del judici verbal (art. 617.1 LECiv).

Jurisprudència

Tal com hem vist, l'exigència de liquiditat i venciment del crèdit del tercerista és determinada per les conseqüències de l'estimació de la preferència del creditor pignoratiu, que es podria atenuar en aquest cas disposant els efectes de la tercera de la manera següent: si prospera la tercera, allò obtingut per la realització dels drets embargats per la TGSS, sobre els quals el tercerista té un dret de peça, serà pendent que el crèdit garantit passi a ser cert, líquid, vençut i exigible, per a satisfer el crèdit fins a l'abast de la garantia, i després el sobrant, si s'escau, podrà destinar a satisfer el crèdit de la TGSS. Per descomptat que si durant la litispendència de la tercera la pòlissa de crèdit garantida amb la peça de drets venç i el crèdit del creditor pignoratiu es converteix en cert, líquid i exigible, l'estimació de la tercera dona lloc al fet que, en les condicions previstes en l'article 616.1 LECiv, es pagui aquest crèdit amb l'obtingut per la realització (STS, Sala Civil, secció 1a, de 7 d'octubre de 2016 [RJ 2016, 4901]).

Una vegada presentada la demanda de tercera, la no-contestació a aquesta determina l'admissió dels fets (art. 618 LECiv). La Llei d'enjudiciament civil distingeix diversos supòsits relacionats amb la possibilitat d'assentiment i desistiment de l'executant (art. 619 LECiv). Així, si el crèdit del tercer consta en un títol executiu i l'executant assenteix la tercera (assentiment total), es dic-

ta una interlocutòria que ordeni seguir endavant l'execució per a satisfer en primer terme el tercer. Aquest mateix efecte té lloc si el crèdit del tercer no consta en un títol executiu i tant l'executant com l'executat assenteixen. Però també pot passar que, en aquesta última hipòtesi, només assenteixi el primer, però no l'executat, l'oposició del qual comporta la continuació de la tercera només davant d'ell per a decidir la qüestió relativa a l'existència del crèdit, no la preferència, ja resolta per l'assentiment previ. En canvi, si qui assenteix és l'executat, cal entendre que la tercera continuarà només amb l'executant per a discutir la preferència del tercer.

Jurisprudència

"L'aplanament s'ha de considerar referit al crèdit o crèdits continguts en el títol executiu, però no a aquells altres que quedin fora de l'àmbit del judici de tercera de millor dret" (Sentència del Tribunal Suprem, Sala civil, de 13 de novembre de 2001 [RJ 2001, 9449]).

A més, es preveu la possibilitat que l'executant no assenteixi la demanda de tercera, sinó que desisteixi de l'execució mateixa. Aquest desistiment pot ser degut tant al fet que aquella està ben fonamentada com a la predictable falta de sobrant per a la satisfacció del seu crèdit. En concret, es distingeixen dos supòsits. D'una banda, que el crèdit del tercer consti en un títol executiu, en aquest cas no cal la conformitat de l'executat i el lletrat de l'Administració de Justícia ha de dictar un decret que ordeni seguir endavant l'execució per a pagar al tercer. En realitat, el que es produeix aquí és un canvi en les parts de l'execució. D'altra banda, si el títol no consta en un títol executiu, el procés executiu només continua per a satisfer el tercer si l'executat s'hi mostra d'acord, és a dir, si assenteix a la pretensió d'aquell.

Jurisprudència

"L'executant inicial, en aquesta situació, continua essent creditor i, si escau, percebria el seu crèdit en tot o en part en una execució l'impuls de la qual passa al tercer. El que la llei fa és permetre l'aprofitament d'aquesta executòria ja començada, malgrat que l'executant primitiu no ho vulgui fer perquè desisteix de l'execució. No hi ha renúncia del dret material i el fet d'haver desistit de l'execució no impedeix que la pugui tornar a instar de nou." (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 16, de 14 de setembre de 2006).

Activitat

Pot el jutge, en algun cas, declarar la invalidesa de l'assentiment de l'executant? Consulteu, entre altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 14a, de 17 de setembre de 2009 (JUR 2009, 461932).

Deixant de banda les hipòtesis plantejades respecte de l'assentiment i del desistiment, si el judici de terceria de millor dret segueix el seu curs, s'ha de decidir mitjançant una sentència, amb efecte de cosa jutjada, que ha de resoldre sobre l'existència del privilegi i l'ordre en què els crèdits s'han de satisfer en l'execució. Això sense perjudicar altres accions que puguin correspondre a cadascú, especialment, les d'enriquiment (art. 620.1.I LECiv).

Precisió

Si el crèdit del tercer no consta en un títol executiu, la sentència ressenyada ha de contenir un pronunciament previ relatiu a l'existència de crèdit, és a dir, la resolució de la pretensió exercida pel tercer davant de l'executat.

Jurisprudència

“(…) la regla de l'art. 620.1 sembla limitar els efectes específics de la sentència entre les parts al limitat objecte de la pretensió, la preferència entre un o un altre crèdit, de tal manera que la cosa jutjada, emanada de la sentència que així ho decideixi, solament afecti a tal extrem” (Sentència de l'Audiència Provincial de Saragossa, Secció 5a, de 22 d'octubre de 2012 [JUR 2013, 113297]).

“En el cas d'obligacions personals, garantides amb pactes de garantia real, s'haurà d'estar a la facultat del tercerista, titular del crèdit, de triar entre la preferència que li concedeixen, indistintament, tant l'obligació principal com l'accessòria. Així, en el primer cas, serà aplicable el contingut de l'art. 1924 del CC, que remet al principi de responsabilitat universal del seu art. 1911; mentre que, en el segon, s'haurà d'atendre a la subjecció del bé concret, conforme a l'art. 1922.2.º o al 1923.3.º del mateix cos legal, segons el caràcter moble o immoble de la garantia” (Sentència de l'Audiència Provincial de Granada, Secció 5a, de 7 de desembre de 2006 [JUR 2007, 194189]).

Activitat

a) Quin serà l'ordre de satisfacció dels crèdits si la demanda de terceria és desestimada? I si és estimada? Distingiu les diferents hipòtesis que es poden plantejar en la pràctica en funció que s'hagi verificat o no l'assentiment o desistiment de l'executat; que el tercer hagi fet valer no un sinó diversos crèdits preferents, i que s'hagi acordat una acumulació de terceries exercides per diferents creditors.

b) Quin dels creditors següents hauria de tenir prioritat sobre el producte de la venda d'un bé pignorat: el creditor pignoratiu, com a titular d'un crèdit amb garantia real, o la Tresoreria General de la Seguretat Social / Agència Tributària, com a titulars d'un crèdit públic? Consulteu les normes sobre classificació dels crèdits contingudes en els articles 1921 i següents del Codi Civil, i també les resolucions següents: STS, Sala Civil, secció 1a, de 7 d'octubre de 2016 (RJ 2016, 4901); AAP Àvila, secció 1a, de 28 de novembre de 2014 (JUR 2015, 46970); SSAP Barcelona, secció 16a, de 28 de desembre de 2016 (JUR 2017, 57415) i 21 de desembre de 2016 (JUR 2017, 56361)), i SAP Barcelona, secció 19a, de 26 d'abril de 2017 (JUR 2017, 270956).

c) Què passaria si el crèdit del tercerista encara no hagués vençut o no fos líquid i exigible? Consulteu la sentència de l'AP Barcelona, secció 17a, de 29 de juny de 2016 (JUR 2016, 201042).

Finalment, pel que fa a les costes, si la sentència desestima la demanda de terceria, s'han d'imposar al tercer, i, si és estimada, s'han d'imposar a l'executat o a l'executant, si només va formular oposició un dels dos, o a parts iguals, si tots dos s'hi van oposar (art. 620.1.II LECiv).

Activitat

a) En cas d'assentiment del demandat en una terceria de millor dret, si prèviament a la presentació de la demanda s'hagués instat un acte de conciliació en el que no va comparèixer, serà aplicable l'article 395 de la Llei d'Enjudiciament Civil, que preveu la imposició de costes quan concorre mala fe? Consulteu, entre altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de València, Secció 7a, de 10 d'abril de 2002 (JUR 2004, 33151).

b) S'ha de fer imposició de costes en situacions en les quals l'executant es persona sense contestar a la demanda ni haver-hi assentiment? Consulteu, entre altres resolucions, la

Sentència de l'Audiència Provincial de les Illes Balears, Secció 5a, d'11 de març de 2005 [JUR 2005, 101960]).

1.6. La realització forçosa

La realització forçosa es refereix al conjunt d'actes processals de naturalesa executiva dirigits a la conversió en metàl·lic dels béns prèviament afectes a l'execució, ja sigui per garantia real o per embargament, per a satisfer amb el que s'hagi obtingut el crèdit de l'executant.

1.6.1. Valoració dels béns embargats

Sigui quin sigui el sistema de realització patrimonial que s'hagi d'aplicar d'entre els legalment previstos, cal procedir a avaluar els béns embargats. Això tret que l'executant i l'executat s'hagin posat d'acord sobre el seu valor (art. 637 LECiv). Per tant, de la Llei d'enjudiciament civil es desprèn la preferència de la valoració convencional sobre la judicial. La primera, de caràcter vinculant, es pot realitzar abans o durant l'execució, sense que hi hagi cap límit legal ni control judicial.

Jurisprudència

"Aquesta valoració és la que van atorgar ambdues parts en la clàusula setena de l'escriptura de constitució de la hipoteca i precisament per al supòsit que s'exercitessin qualsevol classe d'accions executives. El pacte era vàlid i, davant l'incompliment en el qual va incórrer la demandada, la valoració que se li va atribuir en el procediment anterior es deriva de l'establert en l'article 637 de la LECiv (RCL 2000, 34, 962 i RCL 2001, 1892), per la qual cosa no cal apreciar abús o comportament injustificat en el demandant a l'hora de fer valer aquesta previsió contractual" (IAP Madrid, secció 20a, de 8 gener 2015 (JUR 2015, 60866)).

La segona es duu a terme amb fonament en un dictamen elaborat per un perit taxador designat pel lletrat de l'Administració de Justícia encarregat de l'execució (art. 638.1 LECiv). Això sí, l'executant i l'executat que hagin comparegut tenen reconeguda legalment la possibilitat de recusar aquell (art. 638.2 LECiv).

Precisió

El nomenament s'ha de notificar al perit, que l'ha d'acceptar l'endemà, tret que hi concorri una causa d'abstenció. Des de l'acceptació disposa d'un termini de vuit dies per a lliurar al tribunal la valoració dels béns embargats. Aquest termini, per raons justificades, pot ser prorrogat, en funció de la quantia o complexitat de la valoració. La taxació s'ha de fer pel seu valor de mercat, sense tenir en compte, quan es tracti de béns immobles, les càrregues i els gravàmens que pesin sobre aquests. Aquestes càrregues i gravàmens s'han de deduir del preu de taxació quan els béns embargats surtin a subhasta. Les parts poden contradir la valoració del perit taxador i el lletrat de l'Administració de justícia, davant les al·legacions i els informes presentats, ha de determinar la valoració definitiva mitjançant un decret, susceptible de recurs de revisió (art. 639 LECiv).

Activitat

a) Pot el pèrit, que hagi estat designat, exigir provisió de fons? Consulteu, entre altres resolucions, l'Acte de l'Audiència Provincial de Castelló, Secció 3a, de 23 de març de 2009 (JUR 2009, 260641).

b) Pot atribuir-se a l'actiu, objecte d'embarquement, un valor zero?; quin és el valor màxim que se li pot donar? Consulteu, entre altres resolucions, la Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 12a, de 5 de març de 2013 [AC 2014, 278]).

1.6.2. Sistemes de realització patrimonial

La Llei d'enjudiciament civil distingeix tres sistemes de realització patrimonial aplicables per a la conversió en metàl·lic de la generalitat dels béns i drets afectes a l'execució: el conveni de realització, l'alienació per mitjà d'una persona o entitat especialitzada i la subhasta judicial. No obstant això, hi ha alguns béns i drets que, a causa de la seva naturalesa, o bé no resulta necessària la seva realització, o bé es considera aconsellable la utilització d'un sistema de realització diferent d'aquells. D'una banda, es troben aquells el lliurament directe dels quals a l'executant és suficient per a extingir el deute: diner efectiu; saldos de comptes corrents i d'altres d'immediata disposició; divises convertibles, prèvia conversió, si escau, i qualsevol altre bé el valor nominal del qual coincideixi amb el seu valor de mercat o que, tot i ser inferior, el creditor accepti el lliurament del bé pel valor nominal (art. 634.1 LECiv).

Precisió

Si es tracta de saldos favorables en un compte amb venciment diferit, el lletrat de l'Administració de Justícia ha d'adoptar els mitjans oportuns per al seu cobrament, i pot nomenar un administrador, i, respecte al cas d'execució de sentències condemnatòries per incompliment de contractes de venda a terminis de béns mobles, es preveu la possibilitat del seu lliurament a l'executant, amb la sol·licitud prèvia d'aquest (art. 634.2 i 3 LECiv).

D'altra banda, es preveu un règim de realització especial si els béns o drets a realitzar consisteixen en accions o altres formes de participació social, variable en funció que cotitzin en mercats reglats. En cas afirmatiu, la realització s'ha de fer d'acord amb les normes que els regeixen, i, en cas negatiu, per mitjà d'un notari (art. 635 LECiv).

Jurisprudència

Es pot esmentar que la sentència del TS de 21 de novembre de 2000 (RJ 2000, 9312) a propòsit de la subhasta notarial d'accions d'una societat anònima donades en peça (art. 1872 del Codi Civil) entén aplicables per analogia les normes que regulin la celebració de les subhastes públiques en processos executius, judicials o extrajudicials, la qual cosa es tradueix, d'una banda, en l'existència d'un tràmit previ consistent en l'evolució dels béns que han de ser subhastats i, d'altra banda, en el fet que és indispensable publicar la subhasta (AAP Guipúscoa, secció 3a, de 3 de febrer de 2016 [JUR 2016, 56772]).

Fora d'aquests supòsits, la realització dels béns i drets s'ha de portar a terme per mitjà d'un dels tres sistemes abans esmentats. La Llei d'enjudiciament civil atorga preferència al conveni de realització. A falta d'aquest, l'alienació d'aquells s'ha de substanciar per mitjà d'algun dels altres dos procediments: l'alienació per mitjà d'una persona o entitat especialitzada i la subhasta judicial (art. 636.1 i 2 LECiv). No obstant això, la nostra Llei processal matisa aquesta preferència en condicionar l'aplicació de qualsevol dels altres dos sistemes alternatius a la subhasta judicial a la sol·licitud de part; si no es produeix, el curs

Precisió

L'única excepció es troba en l'àmbit de l'execució hipotecària, en què l'inici de la subhasta es fa dependre de l'impuls de part (art. 691 LECiv).

de l'execució ha de seguir cap a aquest últim procediment. Subsegüentment, la subhasta continua essent, en la pràctica, el sistema ordinari de realització dels béns i drets embargats.

Precisió

De conformitat amb això, la Llei d'enjudiciament civil disposa que, una vegada embargats els béns pel lletrat de l'Administració de Justícia, es practicaran les actuacions precises per a la subhasta judicial d'aquests béns, que es produirà en el termini assenyalat si abans no se sol·licita i s'ordena que la realització forçosa es dugui a terme de manera diferent (art. 636.2 LECiv).

El conveni de realització és un acord subscrit entre les parts de l'execució, executant i executat, que necessita l'aprovació del lletrat de l'Administració de Justícia, mitjançant el qual es pacta la forma de realització més eficaç dels béns afectes a aquella. Com s'ha dit, la seva aplicació depèn del fet que, o bé les parts, o bé qualsevol persona que acrediti un interès legítim en l'execució, ho sol·licitin a aquest funcionari. Aquesta sol·licitud es pot cursar fins al dia assenyalat per a la celebració de la subhasta. El lletrat de l'Administració de justícia ha de convocar una compareixença, que no suspèn l'execució, perquè s'intenti aquest acord, a la qual s'han de citar les parts i els que hi puguin estar interessats. Si s'arriba a un acord, l'ha d'aprovar, mitjançant un decret, sempre que no causi perjudici a un tercer els drets del qual es trobin legalment protegits, ja que, en cas contrari, és necessària la seva conformitat. L'aprovació de l'acord té, ara sí, efectes suspensius de l'execució respecte dels béns i drets a què es refereixi, i, una vegada complert, es posa fi a aquesta si s'ha obtingut la total satisfacció del crèdit de l'executant. En cas d'incompliment, aquest pot demanar l'alçament de la suspensió o que es procedeixi a la subhasta d'aquells. A aquesta subhasta també s'arribarà quan no s'obtingui un conveni o l'obtingut no sigui aprovat pel aquell funcionari (art. 640 LECiv).

Activitat

a) En el cas d'arribar-se a un acord entre executant i executat sobre la forma de realització de béns immobles susceptibles de ser anotats registralment, seria obligat per al lletrat de l'Administració de Justícia el dictat de la resolució aprovatòria? Consulteu la Sentència de l'Audiència Provincial d'Alacant, Secció 6a, de 27 d'abril de 2005 (JUR 2005, 164328).

b) És vàlid l'acord celebrat entre l'executant i un interessat en la compareixença sense la presència de l'executat? Consulteu la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Madrid de 19 de setembre de 2005 (JUR 2006, 37166).

La realització per part d'una persona o entitat especialitzada, que constitueix un altre dels sistemes alternatius a la subhasta judicial, comporta l'encàrrec de l'alienació de béns i drets afectes a l'execució a un tercer expert coneixedor del mercat en el qual aquests es compren i venen. La seva aplicació també necessita la sol·licitud, al lletrat de l'Administració de Justícia encarregat de l'execució, d'una de les parts, executant o executat, o de qui acrediti un interès directe en l'execució. En aquesta sol·licitud s'ha d'identificar la persona o l'entitat destinatària d'aquest encàrrec, que, si l'accepta, ha de prestar caució per tal de respondre del seu compliment.

Jurisprudència

Per tant, no és obligatòria la subhasta. Però el que es disposa en la sentència apel·lada no s'aparta de la norma quant a la venda, perquè l'única cosa que fa és especificar que la venda es faci per mitjà de persona o entitat especialitzada i solament subsidiàriament per mitjà de subhasta. No es vulnera, per tant, el que s'estableix en el precepte citat, i el que es fa és disposar una manera flexible de procedir a la venda. La subhasta es va acordar només subsidiàriament, és a dir, per al cas que no es pugui aconseguir la venda directa, tal com és aconsellable atès que la subhasta no sol ser el millor mitjà per a aconseguir un major preu. El que demana el recurs és que la venda es faci mitjançant el mercat immobiliari, sense necessitat d'acudir a la subhasta. Això és precisament el que va acordar el jutjat. La referència de la sentència a persona o entitat especialitzada es refereix precisament a això. Si s'encarrega la venda a un agent de la propietat immobiliària, es respectarà la sentència, i aquesta és la forma de venda típica en el mercat immobiliari o una de les formes (SAP Barcelona, secció 16a, de 27 de maig de 2015 [JUR 2015, 161382]).

Precisió

Els Col·legis de Procuradors poden ser designats com a entitats especialitzades en la subhasta de béns (art. 641.1 LECiv), sense que els sigui exigible caució, igual que si es tractés d'una entitat pública (art. 641.2 LECiv). A més, quan les característiques dels béns o la possible disminució del seu valor així ho aconsellin, el lletrat de l'Administració de Justícia encarregat de l'execució, amb consentiment de l'executant, podrà designar com a entitat especialitzada per a la subhasta el Col·legi de Procuradors on, conforme al que es disposa en l'article 626, es trobin dipositats els béns mobles que s'han de realitzar (art. 641.3 LECiv). La Llei d'enjudiciament civil preveu que, en tractar-se de béns immobles, es convoqui una compareixença a la qual seran citades les parts i els possibles interessats. En aquesta compareixença es discutirà, lògicament, sobre la persona o entitat a la qual sigui més aconsellable realitzar l'encàrrec i les condicions del mateix. Això sí, el lletrat de l'Administració de Justícia no autoritzarà, excepte acord de totes les parts i interessats, una venda per sota del 70 per cent de l'apreuament del bé immoble, tret que consti l'acord de les parts i de tots els interessats, hagin assistit o no a la compareixença. En canvi, si són béns mobles, el lletrat de l'Administració de Justícia resoldrà immediatament sobre aquestes qüestions, de conformitat amb el que les parts haguessin acordat. No serà possible, si manca acord, alienar els béns per menys del 50 per cent del seu apreuament. La venda haurà de dur-se a terme en el termini de sis mesos, que és prorrogable per un altre igual, si l'incompliment es deu a circumstàncies no imputables a la persona o entitat sobre la qual recau l'encàrrec i aquestes han desaparegut o és previsible la seva ràpida desaparició. Realitzada l'operació, el lletrat de l'Administració de Justícia ha d'aprovar-la, i en aquest cas es retornarà la caució prestada. En cas d'incompliment, aquesta s'aplicarà a les finalitats de l'execució, excepte prova que l'incompliment no era imputable a la persona o entitat especialitzada, i, si no és suficient per al pagament del crèdit de l'executant, les actuacions processals prosseguiran cap a la subhasta judicial (art. 641 LECiv).

Jurisprudència

“La fórmula de realització de béns embargats que preveu l'article 641 LECiv no és traslladable imperativament a la venda prevista en l'article 400 CC, de manera que pertany a les facultats discrecionals del tribunal (“pot acordar...”, preveu aquest art. 641) optar per aquesta fórmula.” (Sentència del Tribunal Suprem, Sala del Civil, Secció 1a, d'11 d'abril de 2011).

Finalment, la subhasta pot ser definida com el conjunt d'actes processals en virtut dels quals es procedeix, mitjançant una licitació pública, a la realització forçosa dels béns i drets afectes a l'execució per garantia real o embargament. El curs del procés d'execució es dirigeix de manera natural cap a la subhasta judicial, que és el sistema de realització patrimonial aplicable si les parts, fins al dia assenyalat per a la seva celebració, no demanen que es doni entrada a qualsevol dels altres dos legalment previstos. La Llei d'enjudiciament civil regula separadament la subhasta de béns immobles i de béns mobles, les normes

de les quals són d'aplicació supletòria a l'anterior, i a la subhasta de béns mòbles subjectes a publicitat registral. Partint de les normes previstes per als béns mòbles, dins el procediment de subhasta es poden distingir, en línies generals, les actuacions següents:

1) Preparació de la subhasta

Les actuacions preparatòries de la subhasta consisteixen, juntament amb la valoració dels béns i drets objecte d'aquella, segons les regles a les quals ja s'ha fet referència, en la possibilitat de formació de lots amb aquells, a l'efecte d'aconseguir un millor resultat econòmic. La formació de lots és responsabilitat del lletrat de l'Administració de Justícia, amb l'audiència prèvia de les parts, a les quals s'ha de citar per un termini de cinc dies perquè hi formulin al·legacions (art. 643.1 LECiv).

Activitat

Partint del fet que l'article 643.1 preveu l'audiència a les parts pel que fa a la formació de lots de béns, és preceptiva la citació a l'executat quan aquest es troba en situació de rebel·lia? Consulteu el criteri de la nostra doctrina i jurisprudència (entre altres resolucions, la Sentència del Tribunal Constitucional de 14 de febrer de 2000).

Precisió

Si es tracta de béns immobles, les actuacions preparatòries es dirigeixen a esbrinar la seva titularitat i les possibles càrregues que els gravin, i per tant s'obté del Registre de la Propietat, mitjançant manament del lletrat de l'Administració de Justícia, la corresponent certificació de domini i càrregues. No obstant això, el registrador ha de notificar, immediatament i de forma telemàtica, a aquell fedatari i al Portal de Subhastes, el fet d'haver-se presentat un altre o altres títols que afectin o modifiquin la informació inicial (art. 656 LECiv). Cal tenir en compte que a l'octubre de 2015 es va posar en funcionament el sistema de subhastes electròniques a través d'un portal únic de subhastes judicials i administratives, conforme al procediment previst en la Llei 19/2015, de 13 de juliol, de mesures de reforma administrativa en l'àmbit de l'Administració de Justícia i del Registre Civil.

Jurisprudència

Aquesta certificació acreditativa dels drets i càrregues que afecten l'immoble sobre el qual s'ha iniciat l'execució persegueix diversos objectius: a) conèixer l'import de totes les càrregues i drets anteriors al gravamen pel qual se segueix l'execució a l'efecte de determinar la valoració del bé per a la subhasta (que es calcula deduint-ne l'import de l'apreuament); b) proporcionar als possibles licitadors una informació completa sobre les condicions d'adquisició i, en concret, sobre l'existència de càrregues anteriors que no desapareixeran amb l'adquisició, i c) identificar i individualitzar els titulars de drets i càrregues inscrits o anotats amb posterioritat al creditor executant, els quals quedaran extingits per la realització del bé, a l'efecte de comunicar-los la litispendència del procés d'execució perquè puguin intervenir-hi a l'efecte previst legalment. L'expedició d'aquesta certificació ha donat lloc, sens dubte, a estendre nota marginal en el full registral a l'efecte de publicitat, i l'existència de l'execució és comunicada als titulars de drets que figurin en assentaments posteriors al del dret de l'executant (art. 659.1 LECiv), i tot això no ho han qüestionat les parts. En conseqüència, es pot afirmar que el contingut d'aquesta certificació té un valor essencial en el desenvolupament del procediment de constreyniment i que la situació registral que proclama fixa les condicions per a adquirir el bé immoble de què es tracti, de manera que qualsevol alteració posterior –com per exemple la caducitat de l'anotació d'embargament estesa a favor de l'executant– no modifica aquesta situació (STS, Sala Civil, secció 1a, de 7 de juliol de 2017 [RJ 2017, 3124]).

Precisió

El preu de subhasta serà el que resulti de deduir del seu apreuament, realitzat segons les normes previstes per als béns mobles, l'import de les càrregues i drets anteriors al gravamen pel qual s'hagi despatxat l'execució. Si el valor de les càrregues o gravàmens iguala o excedeix el de taxació del bé, s'alçarà l'embargament (art. 666 LECiv).

2) Convocatòria, publicitat i requisits per a participar en la subhasta

Una vegada valorats els béns i drets a subhastar, la Llei d'enjudiciament civil ordena la convocatòria de la subhasta. Això sempre que sigui previsible que amb la seva realització s'ha d'obtenir, almenys, un dinerari que superi les despeses derivades d'aquella (art. 643.2 LECiv). Així, el lletrat de l'Administració de Justícia acordarà la convocatòria de la subhasta, que es durà a terme de forma electrònica al Portal de Subhastes, sota la responsabilitat d'aquest funcionari (art. 644 LECiv). La nostra llei processal conté algunes normes dirigides a donar-li la màxima difusió possible, a efectes que hi concorrin el màxim nombre de licitadors (art. 645 i 646 LECiv).

Precisió

Si es tracta de béns immobles, la publicitat de la subhasta és similar a la dels béns mobles, amb les particularitats de l'article 667. Els anuncis de la subhasta han de recollir, a més dels esments generals que es preveuen en les normes previstes per a aquests últims béns, les específiques de l'article 668.

Precisió

La participació en la subhasta comporta l'acceptació per part dels licitadors de la suficiència de la titulació de la finca que consta en actuacions o que no hi hagi titulació, i la subrogació en les càrregues posteriors al crèdit pel qual s'executa, si la rematada s'adjudica a favor seu (art. 669.2 LECiv).

Jurisprudència

"El dret d'ús dimanant de la sentència de divorci determina una situació d'ocupació fàctica de l'habitatge i, per tant, constitueix una situació possessòria de la qual s'ha de donar la publicitat oportuna en l'anunci de la subhasta, no perquè aquest dret d'ús està cridat a prevaler en el pla jurídic real sobre el de l'adjudicatari de la subhasta, sinó perquè com a situació possessòria de la finca executada condiona la manera de fer efectiu el dret d'aquest adjudicatari." (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Guadalajara, Secció 1a, de 20 de gener de 2009).

Per a participar en la subhasta els licitadors han de complir els requisits previstos legalment: identificar-se de forma suficient, declarar que coneixen les condicions de la subhasta i estar en possessió de la corresponent acreditació, pel que serà necessària la consignació, per mitjans electrònics a través del Portal de Subhastes, del 5 % del valor de taxació dels béns. Si hi ha licitadors, l'executant pot prendre part en la subhasta, sense necessitat de consignar cap quantitat (art. 647 i 669 LECiv).

Precisió

Els únics subjectes que poden fer postures per reservar-se la facultat de cedir la rematada a un tercer són l'executant i els creditors posteriors; cessió que es verificarà davant el lletrat de l'Administració de Justícia responsable de l'execució, amb assistència del cessionari,

que haurà d'acceptar-la. Aquesta facultat també es reconeix a l'executant, si sol·licita l'adjudicació dels béns subhastats (arts. 647.3 i 650.3 i 4 LECiv).

Jurisprudència

El concepte i la naturalesa jurídica de la cessió de rematada, com s'ha anat entenent per la doctrina i la jurisprudència del Tribunal Suprem, es defineix com un acte processal, públic i solemne, pel qual el rematant transmet a un tercer el dret subjectiu a adquirir la cosa subhastada en un procés, mitjançant l'acceptació coetània de la cessió i pel preu ofert en la subhasta, i que, tal com s'infereix de l'article 647.3 de la Llei d'enjudiciament civil, requereix que les dues parts interessades compareguin davant el secretari judicial responsable de l'execució, que el cessionari accepti aquesta cessió en aquest acte i que s'hagi abonat prèviament o simultàniament el preu de la rematada, que s'haurà de fer constar documentalment (AAP Illes Balears, secció 5a, de 9 d'octubre de 2015 [JUR 2016, 64397]).

La norma en la qual recolza l'executant per participar en la subhasta (art. 647 de la LECiv) no va dirigida expressament a protegir-la ni perjudica tercers, ja que precisament la utilització d'aquesta norma i no la del 671 LECiv beneficia l'executant, en obtenir l'adjudicació de la finca subhastada per un preu superior al que s'aconseguiria acudint al que s'estableix en l'article 671 de la LECiv. Per tant, la utilització de la via prevista en l'art. 647 no es pot considerar constitutiva de frau processal, per la qual cosa procedeix estimar el recurs interposat (AAP Santa Cruz de Tenerife, secció 3a, de 16 d'octubre de 2013 [JUR 2015, 8532]).

"L'article 647 de la Llei d'enjudiciament civil equipara la situació de l'executant que hagi fet postura reservant-se la facultat de cedir la rematada a un tercer, a l'executant que sol·liciti l'adjudicació de béns embargats d'acord amb el que preveu l'article 651 de la Llei d'enjudiciament civil." (Sentència de l'Audiència Provincial de Palència, Secció 1a, de 5 de novembre de 2010).

Activitat

a) La facultat de l'executant de cedir la rematada ha d'exercitar-se en el termini de vint dies des de la celebració de la subhasta sense postor, previst en l'article 651 de la Llei d'enjudiciament civil, o és possible amb posterioritat? Consulteu la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de les Illes Balears de 12 de febrer de 2003 (JUR 2003, 196358).

b) És aplicable la possibilitat prevista en l'article 647.3 a les subhastes de béns immobles? Consulteu la Interlocutòria del Jutjat de Primera Instància, núm. 10, de Bilbao, de 4 de juliol de 2003 (JUR 2003, 173214) i Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Madrid, secció 21a, de 5 de febrer de 2013 (JUR 2013, 92044).

c) Pot fer-se la cessió de la rematada de manera parcial? Poden ser diversos subjectes els cessionaris de la rematada? Consulteu l'acta de l'Audiència Provincial de Barcelona, secció 4a, de 25 de juny de 2014 (JUR 2015, 33883).

3) Desenvolupament, suspensió i acabament de la subhasta

La Llei d'enjudiciament civil, en la seva redacció donada per la Llei 19/2015, de 13 de juliol, i la Llei 42/2015, de 5 d'octubre, subjecta la subhasta electrònica -i això constitueix la novetat més rellevant- a les regles següents:

a) La subhasta tindrà lloc al Portal de Subhastes, depenent de l'Agència Estatal del BOE per a la celebració electrònica de subhastes, al sistema de gestió de les quals tindran accés totes les oficines judicials. Tots els intercanvis d'informació que hagin de realitzar-se entre les oficines judicials i el Portal de Subhastes es realitzaran de manera telemàtica. Cada subhasta estarà dotada amb un nombre d'identificació únic (art. 648,1a LECiv).

b) La subhasta s'obrirà transcorregudes, com a mínim, vint-i-quatre hores des de la publicació de l'anunci al BOE, quan hagi estat remesa al Portal de Subhastes la informació necessària per començar-la (art. 648,2a LECiv).

c) Una vegada oberta la subhasta només es podran realitzar licitacions electròniques amb subjecció a les normes d'aquesta llei pel que fa a tipus de subhasta, consignacions i altres regles que hi siguin aplicables. En tot cas el Portal de Subhastes informarà durant la celebració de la subhasta de l'existència i quantia de les licitacions (art. 648,3a LECiv).

d) Per poder participar en la subhasta electrònica, els interessats hauran d'estar donats d'alta com a usuaris del sistema, i hi accediran mitjançant mecanismes segurs d'identificació i signatura electrònics d'acord amb el previst en la Llei 59/2003, de 19 de desembre, de signatura electrònica, de manera que en tot cas existeixi una plena identificació dels licitadors (art. 648,4a LECiv).

Precisió

L'alta es realitzarà a través del Portal de Subhastes mitjançant mecanismes segurs d'identificació i signatura electrònics i inclourà necessàriament totes les dades identificatives de l'interessat. Als executants se'ls identificarà de manera que els permeti comparèixer com a postors en les subhastes dimanants del procediment d'execució que hagin iniciat sense necessitat de realitzar consignació.

e) L'executant, l'executat o el tercer posseïdor, si l'hagués, podran, sota la seva responsabilitat i en tot cas a través de l'oficina judicial davant la qual se segueixi el procediment, enviar al Portal de Subhastes tota la informació de la qual disposin sobre el bé objecte de licitació, procedent d'informes de taxació o d'una altra documentació oficial, obtinguda directament pels òrgans judicials o mitjançant notari i que segons el parer d'aquells pugui considerar-se d'interès per als possibles licitadors. També podrà fer-ho el lletrat de l'Administració de Justícia per la seva pròpia iniciativa, si ho considera convenient (art. 648,5ª LECiv).

f) Les licitacions s'enviaran telemàticament a través de sistemes segurs de comunicacions al Portal de Subhastes, que retornarà un acusament tècnic, amb inclusió d'un segell de temps, del moment exacte de la recepció de la postura i de la seva quantia. El postor haurà d'indicar també si consenteix o no o en nom d'un tercer (art. 648,6a LECiv).

Precisió

Les postures admissibles són, en principi, aquelles per import superior a la més alta ja realitzada. No obstant això, caben postures per igual o inferior a la més alta ja realitzada, entenent-se en els dos últims supòsits que consenteixen des d'aquest moment la reserva de consignació i seran tingudes en compte en al supòsit que el licitador que hagi realitzat la licitació igual o més alta no consignï finalment la resta del preu d'adquisició. En el cas que existeixin postures pel mateix import, es preferirà l'anterior en el temps. El Portal de Subhastes només publicarà la licitació més alta de les realitzades fins al moment.

g) La subhasta admetrà postures durant un termini de vint dies naturals des de la seva obertura. La subhasta no es tancarà fins a transcorreguda una hora des de la realització de l'última postura, si aquesta és superior a la resta, encara que això comporti l'ampliació d'aquest termini inicial de vint dies, si bé per un màxim de 24 hores (art. 649.1,I LECiv).

Precisió

La subhasta pot suspendre's en el cas que el lletrat de l'Administració de Justícia tingui coneixement de la declaració de concurs del deutor. Per decret suspendrà l'execució i procedirà a deixar sense efecte la subhasta, encara que aquesta ja s'hagués iniciat. Tal circumstància es comunicarà immediatament al Portal de Subhastes (art. 649.1,II LECiv). Tant aquesta com qualsevol altra suspensió per un període superior a quinze dies comportarà la devolució de les consignacions, i retrotreurà la situació al moment immediatament anterior a la publicació de l'anunci. La represa de la subhasta es realitzarà mitjançant una nova publicació de l'anunci, com si d'una nova subhasta es tractés (art. 649.2 LECiv). Finalment, per al cas de béns immobles, la represa de la subhasta suspesa per un període superior a quinze dies es realitzarà mitjançant una nova publicació de l'anunci i una nova petició d'informació registral, si escau, com si d'una nova subhasta es tractés (art. 669.4 LECiv).

h) En la data del tancament de la subhasta i immediatament a continuació, el Portal de Subhastes remetrà al lletrat de l'Administració de Justícia informació certificada de la postura telemàtica que hagués resultat vencedora, amb el nom, cognoms i adreça electrònica del licitador (art. 649.3 LECiv).

Precisió

En el cas que el millor licitador no completés el preu ofert, a sol·licitud del lletrat de l'Administració de Justícia, el Portal de Subhastes li remetrà informació certificada sobre l'import de la següent licitació per ordre decreixent i la identitat del postor que la va realitzar, sempre que aquest hagués optat per la reserva de postura a la qual es refereix el paràgraf segon de l'article 652.1.

i) Acabada la subhasta i rebuda la informació, el lletrat de l'Administració de Justícia en deixarà constància, expressant el nom del millor postor i de la postura que va formular (art. 649.4 LECiv).

Activitat

És possible la presentació d'un tercer que millori la postura després de la celebració de l'acte de la subhasta? Consulteu la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Girona, Secció 1a, de 27 de maig de 2010.

4) Aprovació de la rematada

Conclòs l'acte de la subhasta amb postors, el lletrat de l'Administració de Justícia, mitjançant decret, es pronunciarà sobre l'aprovació de la rematada en funció del seu resultat. L'aprovació de la rematada resulta equiparable, en l'àmbit civil, a la perfecció d'un contracte a través de l'acord de voluntats entre les parts involucrades; i pot esdevenir en una diversitat de supòsits:

a) Si la millor postura fos igual o superior al 50 per cent (béns mobles) o al 70 per cent (béns immobles) del valor pel qual el bé hagués sortit a subhasta, el lletrat de l'Administració de Justícia, el mateix dia del tancament de la subhasta o el següent i mitjançant decret, aprovarà la rematada en favor del millor postor (arts. 650.1 i 670.1).

b) Si només hi hagués postures superiors al 50 o al 70 per cent del valor pel qual el bé hagués sortit a subhasta, però oferissin pagar a terminis amb garanties suficients, bancàries o hipotecàries, del preu ajornat, es faran saber a l'executant, qui, en els cinc (mobles) o en els vint (immobles) dies següents, podrà demanar l'adjudicació del bé pel 50 o per 70 per cent, respectivament, del seu valor de sortida. Si l'executant no fes ús d'aquest dret, s'aprovarà la rematada en favor de la millor d'aquelles postures, amb les condicions de pagament i garanties que s'hi ofereixen (arts. 650.3 i 670.3).

c) Quan la millor postura oferta en la subhasta sigui inferior al 50 o al 70 per cent, respectivament, del valor de sortida a subhasta del bé, l'executat podrà, en el termini de deu dies, presentar tercer que millori la postura oferint quantitat superior al 50 o al 70 per cent del valor de taxació o que, tot i ser inferior a aquest import, resulti suficient per aconseguir la completa satisfacció del dret de l'executant (arts. 650.4 i 670.4).

Precisió

Si l'executat no exercita la facultat de presentació d'un tercer, l'executant pot, en el termini de cinc dies, demanar l'adjudicació del bé, si és moble, per la meitat del seu valor de taxació o per la quantitat que se li degui per tots els conceptes, sempre que sigui superior a la millor postura, i, si és immoble, pel 70 per cent del seu valor de taxació o per la quantitat que se li degui per tots els conceptes, sempre que la mateixa sigui superior al 60 per cent d'aquest valor i a la millor postura.

Precisió

Si l'executant no exercita la facultat de demanar l'adjudicació del bé, s'aprovarà la rematada en favor del millor postor, sempre que la quantitat que hagi ofert superi el 30 (mobles) o el 50 (immobles) per cent del valor de taxació o, si és inferior, cobreixi, com a mínim, la quantitat per la qual s'hagi despatxat l'execució, incloent-hi la previsió per a interessos i costes. Si la millor postura no complís aquests requisits, el lletrat de l'Administració de Justícia, escoltades les parts, resoldrà sobre l'aprovació de la rematada a la vista de les circumstàncies del cas i tenint en compte especialment la conducta del deutor en relació amb el compliment de l'obligació per la qual es procedeix, les possibilitats d'aconseguir la satisfacció del creditor mitjançant la realització d'altres béns, el sacrifici patrimonial que l'aprovació de la rematada suposi per al deutor i el benefici que n'obtingui el creditor. Contra el decret d'aprovació de la rematada cap revisió directa davant el jutge; i, si el lletrat de l'Administració de Justícia denega l'aprovació de la rematada, es procedirà segons el que es disposa en l'article 651 per a la subhasta sense cap postor.

Cal tenir en compte, a més, que en qualsevol moment anterior a l'aprovació de la rematada o de l'adjudicació al creditor, el deutor pot alliberar els seus béns pagant la totalitat del degut per principal, interessos i costes (arts. 650.6 i 670.7 LECiv).

Activitat

Pot un mandatari o advocat intervinent en l'execució adquirir, per ell mateix o persona interposada, els béns subhastats? Consulteu, entre altres resolucions, les sentències del Tribunal Suprem de 14 de març (RJ 2000, 1203) i de 5 de juny de 2000 (RJ 2000, 3587), i 25 de març de 2002 (RJ 2002, 2665).

5) Consignació del preu i lliurament del bé subhastat

El lletrat de l'Administració de Justícia, en el mateix decret d'aprovació de la rematada, ordenarà al millor postor la consignació de l'import de la postura en el Compte de Consignacions i Dipòsits, descomptant-ne el dipòsit, en el termini de deu dies, per a béns mobles, o de quaranta dies per a béns immobles (arts. 650.1 i 670.1 LECiv).

Precisió

Si el millor postor és l'executant, aprovada la rematada el funcionari procedirà a la liquidació del que se li degui per principal i interessos si n'hi hagués, en el termini de deu dies, com a resultat de la liquidació de costes (arts. 650.2 i, i 670.2 LECiv).

Encara que tant en la subhasta de béns mobles com immobles la perfecció de l'adquisició té lloc amb el dictat de la interlocutòria d'aprovació de la rematada, la manera o *traditio*, en el primer cas, es produeix amb la posada en possessió dels béns (art. 650.1 LECiv), i en el segon per mitjà del lliurament del testimoni del decret d'adjudicació, que constitueix títol bastant per a la pràctica de la inscripció en el Registre de la Propietat (art. 674 LECiv).

Precisió

Si el bé immoble no es trobés ocupat, es posarà l'adquirent en possessió del mateix. Si està ocupat, el lletrat de l'Administració de Justícia acordarà immediatament el llançament quan el Tribunal hagi resolt, conforme al que es disposa en l'article 661.2, que l'ocupant o ocupants no tenen dret a romandre-hi; i, si el tribunal no ha resolt sobre tal extrem, l'adquirent pot demanar el llançament dels qui puguin considerar-se ocupants de mer fet o sense títol suficient. La petició de llançament, que ha d'efectuar-se en el termini d'un any des de l'adquisició de l'immoble, es notificarà als ocupants amb citació a una vista dins del termini de deu dies, en la qual podran al·legar i provar el que considerin oportú respecte de la seva situació. El tribunal, per mitjà d'interlocutòria, sense ulterior recurs, resoldrà sobre el llançament, que decretarà en tot cas si l'ocupant o ocupants citats no compareguessin sense justa causa (art. 675 LECiv).

6) Fallida de la subhasta

Com sabem, una vegada aprovada la rematada, el millor postor ha de consignar, en el termini de deu dies, l'import de la postura en el Compte de Dipòsits i Consignacions. Després de la consignació d'aquest import, s'ha de posar aquell en possessió del bé o lot de béns de què es tracti, la qual cosa consuma la seva adquisició mitjançant una subhasta. L'aprovació de la rematada dóna lloc a la devolució de les quantitats dipositades als altres licitadors. La devolució s'ha de fer al postor que va realitzar el dipòsit. Cal tenir en compte que als altres postors se'ls reconeix la possibilitat de sol·licitar que també es mantingui la reserva de les quantitats consignades per ells perquè, en el cas que el millor postor incompleixi la seva obligació de consignar la resta del preu en el termini fixat, s'aprovi la rematada a favor dels qui el segueixin, per l'ordre de les seves respectives postures o, si fossin iguals, per l'ordre cronològic en què les van realitzar (art. 652 LECiv); i si cap d'ells consigna el preu, perden els dipòsits, que s'han d'aplicar a les finalitats de l'execució. Això dóna lloc al fenomen processal conegut com a *fallida de la subhasta*.

En les circumstàncies descrites, es poden donar dues possibilitats: que l'import dels dipòsits sigui suficient per a la satisfacció del capital i interessos del crèdit de l'executant i les costes. En aquesta hipòtesi, una vegada aplicat aquest import a les finalitats de l'execució, l'eventual sobrant es retorna als dipositants. En canvi, si no és suficient, es convoca una nova subhasta i els dipòsits retinuts es destinen a cobrir les despeses que aquesta origini. La resta s'unirà a les sumes obtingudes en la subhasta i s'aplicarà a les finalitats de l'execució de conformitat amb el que disposen els articles 654 i 672, en concret: satisfer el crèdit de l'executant (interessos remuneratoris, principal, interessos moratoris i costes) i, a continuació, si es tracta de béns immobles, pagar als creditors amb el seu dret inscrit o anotat amb posterioritat al de l'executant. Finalment, si queda algun sobrant, es lliura a l'executat fins a completar el preu que s'ha ofert en la subhasta, i, si escau, fins a compensar-lo de la disminució del preu produït en la nova rematada. Només després d'aquesta compensació es retorna el que quedi als dipositants (art. 653 LECiv).

Exemple

Les quantitats dipositades en l'àmbit de la subhasta fallida van ser de 50.000 euros i el preu de la rematada (no consignat) va pujar a 125.000 euros. En la nova subhasta el preu de la rematada ha estat de 100.000 euros, per la qual cosa ara tenim un total de 150.000 euros (s'hi han de sumar els dipòsits retinuts en la subhasta fallida i el preu de la rematada en la nova subhasta). Si el crèdit del creditor executant és de 80.000 euros i hi ha un altre creditor titular d'un crèdit de 10.000 euros, que va donar lloc a un embargament anotat posteriorment, necessitem 90.000 euros per a satisfer tots dos crèdits. Encara ens sobren 60.000 euros. D'aquesta última quantitat, hem de lliurar a l'executat, d'una banda, 10.000 euros, que és la diferència entre el preu de la rematada en la nova subhasta (100.000 euros) i el que s'ha abonat en l'execució (90.000 euros); i, de l'altra, 25.000 euros, que és la diferència entre el preu de la rematada en la subhasta fallida (125.000 euros) i en la nova subhasta (100.000 euros), a l'efecte de compensar-lo per la disminució de valor verificable en el preu de la rematada d'aquesta última subhasta. Així, l'executat rebrà 35.000 euros en total. El sobrant final, 25.000 euros, es retorna als dipositants als quals es van retenir aquells dipòsits en la subhasta fallida després d'incomplir la seva obligació de consignar el preu de la rematada.

Jurisprudència

"L'article 652.1r. LECiv estableix l'aprovació de la rematada únicament a favor del millor postor, sense que els restants postors quedin ja vinculats per la subhasta, tret que, com expressa l'article 652.2n. LECiv, "ho sol·licitin". Si bé la redacció de la norma és defectuosa, ja que refereix la sol·licitud d'aquests postors al fet que es mantinguin a disposició del Tribunal els seus dipòsits, perquè si el millor postor no consigna el preu es pugui aprovar la rematada a favor seu, amb l'oblit que hi ha postors que no han dipositat cap quantitat com passa amb l'executant, l'esperit de la norma és que la vinculació d'aquests postors de pitjor licitació –executants o no– hagin de manifestar expressament el seu desig de quedar vinculats per la subhasta per a aquest supòsit de fallida de la subhasta." (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Las Palmas, Secció 3a, de 16 de gener de 2006).

7) Subhasta deserta

Tot el que s'ha exposat parteix de la hipòtesi, segons s'ha dit, que a la subhasta hi haguessin concorregut postors. De no haver-n'hi cap, la qual cosa es coneix com a subhasta deserta, l'executant té la facultat de demanar l'adjudicació del bé subhastat en el termini de vint dies següents al tancament de la subhasta (arts. 651 i 671 LECiv); si es tracta de béns mobles, pel 30 per cent del valor de la taxació o per la quantitat deutora que inclogui tots els conceptes. El que no pot, encara que actuï com a postor rematant, és adjudicar-se els béns ni cedir la rematada a un tercer per una quantitat inferior que resulti d'aplicar aquest percentatge al referit valor de taxació. En cas d'immobles, se li permet demanar l'adjudicació pel 50 per cent del valor pel qual van sortir a subhasta o per la quantitat que se li degui per tots els conceptes, si no es tracta de l'habitatge habitual del deutor; i, de ser l'habitatge habitual, l'adjudicació serà per una quantitat igual al 70 per cent d'aquest valor o, si la quantitat que se li deu al creditor per tots els conceptes és inferior a aquest percentatge, pel 60 per cent. Finalment, si en aquest termini no fa ús de tal facultat, el lletrat de l'Administració de Justícia procedirà, a instàncies de l'executat, a l'aixecament de l'embargament (arts. 651 i 671 LECiv).

Precisió

Les normes reguladores de la subhasta de béns immobles reprodueixen les dels béns mobles, amb algunes particularitats relatives, bàsicament, als percentatges i els terminis (art. 670 LECiv).

Jurisprudència

La nostra LECiv, com que regula el procediment de constrenyiment, estableix una distinció bàsica quan regula la subhasta, ja que distingeix entre els béns mobles (secció cinquena) i els béns immobles (secció sisena), amb repercussions importants en el règim d'adjudicació dels béns subhastats donats els diferents percentatges mínims que el legislador assenyalava per a una i altra classe de béns, del 30% del valor de taxació en els béns mobles (art. 651 LECiv) i del 50% d'aquest mateix valor en els immobles (art. 671 LECiv). Ara bé, el legislador introdueix una regla especial en l'art. 655 LECiv en assenyalar que en les execucions dels «béns mobles subjectes a un règim de publicitat registral similar» als béns immobles s'han d'aplicar també les normes de la secció sisena i, per tant, l'article 671 LECiv. És a dir, que determinats béns mobles s'ajusten a les normes pròpies de l'execució immobiliària (AAP Barcelona, secció 14a, de 24 de febrer de 2016 [JUR 2016, 101652]).

Activitat

a) El dret de l'executant de demanar l'adjudicació del bé embargat, està sotmès a un termini de prescripció o caducitat? Té alguna incidència el fet que l'executat sol·liciti o no l'alçament de l'embargament? Consulteu la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Biscaia, Secció 4a, de 21 de febrer de 2007.

b) Es regeix l'adjudicació de les participacions socials d'actuacions pel que es disposa en l'article 651 de la Llei d'enjudiciament civil? Consulteu l'acta de l'Audiència Provincial de Barcelona, secció 14a, de 24 de febrer de 2016 [JUR 2016, 101652].

8) Pagament a l'executant i destinació del romanent

Com sabem, les quantitats que s'hagin obtingut de la subhasta judicial s'apliquen a les finalitats de l'execució. Sobre aquest tema, la Llei d'enjudiciament assenyalava que, sense que estigui completament reintegrat l'executant del capital i els interessos del seu crèdit i de les costes de l'execució, no es poden aplicar les sumes a cap altre objecte que no hagi estat declarat preferent per una sentència dictada en tercera de millor dret (art. 613.2 LECiv).

Excepte estimació d'una tercera de millor dret, el producte obtingut de la venda dels béns subhastats s'ha de lliurar al creditor executant per al pagament de la quantitat per la qual es va despatxar l'execució, i el possible romanent s'ha de retenir a disposició del tribunal fins que s'efectui la liquidació de l'import que se li degui per principal, interessos i costes. Si el producte obtingut no és suficient per a la cobertura de l'import corresponent a aquests conceptes, aquell conserva el seu crèdit per la quantia encara pendent de cobrament. Això perquè l'execució forçosa només acaba amb la completa satisfacció del creditor executant (art. 570 LECiv). En canvi, si després de resultar íntegrament satisfet encara queda algun romanent, s'ha de procedir a lliurar-lo a l'executat (art. 654.2 i 672.1 LECiv).

Precisió

Si es tracta de béns immobles, si hi ha algun romanent després de pagar al creditor executant, en els termes esmentats anteriorment, és objecte de retenció per a satisfer els qui tinguin el seu dret inscrit o anotat després del de l'executant; i, si sobra alguna cosa, s'ha de lliurar a l'executat o al tercer posseïdor (art. 672.1 LECiv). Finalment, l'alienació judicial de la finca o dret embargat dóna lloc a la cancel·lació de l'anotació o inscripció del gravamen que hagi originat la rematada o adjudicació i de totes les inscripcions i anotacions posteriors (art. 674 LECiv).

1.7. Particularitats de l'execució sobre béns hipotecats o pignorats

La Llei d'enjudiciament civil eleva les escriptures públiques a la categoria de títols executius (art. 517.2.4t. LECiv) i, com a tals, poden donar lloc a l'obertura d'un procés d'execució. Doncs bé, la nostra llei processal reconeix als creditors hipotecaris i pignoraticis la possibilitat d'instar un procediment específic destinat a la realització de la corresponent garantia. En realitat, el procediment d'execució hipotecària parteix de les normes generals que regulen l'execució "ordinària", amb algunes especialitats que recullen els articles 681 a 698.

Jurisprudència

El terme *podrà* és facultatiu, per la qual cosa la utilització d'aquest procés no és en cap cas preceptiva; per tant, el titular del crèdit podrà triar entre les diferents vies processals que li concedeix el text processal. Sense que s'hagi d'interpretar la clàusula debatuda en un altre sentit que el següent, el creditor disposa de cinc mitjans procedimentals diferents per a reclamar el seu crèdit, un de caràcter extrajudicial davant notari, i quatre de judicials: a) el procés declaratiu ordinari, en el qual s'exercita una pretensió declarativa de condemna, la qual ha ocorregut en aquest cas, sense contravenir allò estipulat per les parts, ja que altrament es causaria indefensió material a l'actora; b) el procés d'execució ordinari o comú, puix que disposa d'un títol executiu de l'article 517.2.4 de la LECiv; c) el procés d'execució especial dels articles 681 i següents de la LECiv, i d) com a novetat, la incoació d'un procés monitori (SAP Madrid, secció 19a, de 30 de juny de 2016 [JUR 2016, 198370]; igualment, AAP Barcelona, secció 19a, d'1 de desembre de 2015 [JUR 2016, 131427]).

Conforme al que es disposa en l'article 681 de la LECiv, el procediment d'execució sobre béns hipotecats o pignorats, regulat en el capítol V del títol IV del llibre III de la LECiv, es regeix per les normes d'aquest títol amb les especialitats recollides en aquest capítol. Igualment, i encara que no s'indiqui expressament, s'han de considerar també d'aplicació les altres normes generals del llibre III de la LECiv mentre no contradiguin les especialitats recollides en els articles 681 i següents de la LECiv, ja que es tracta de preceptes comuns a tots els processos d'execució (AAP Granada, secció 3a, de 6 de juny de 2016 [JUR 2016, 222068]).

L'acció hipotecària és una acció real, no s'executa enfront del deutor sinó enfront de la cosa (i el seu titular), i per aquest motiu és potestatiu acudir a aquest procediment «directament contra els béns», tal com expressen correctament els articles 681.1 i 682 LECiv (AAP Huelva, secció 2a, de 26 de desembre de 2014 [AC 2015, 278]).

“Per tant, la seva finalitat no és obtenir un reconeixement d'un dret, sinó directament el pagament del deute que està garantit amb béns hipotecats, i que es caracteritza per l'extraordinària força executiva del títol i la consegüent disminució dels supòsits d'oposició i de defensa de l'executat.” (APP Sevilla, Secció 5a, de 18 de desembre de 2007).

Si l'execució hipotecària recau sobre un bé immoble, l'òrgan jurisdiccional competent és el jutjat de primera instància del lloc on radiqui la finca (art. 684.1.1r. LECiv).

Jurisprudència

“Aquest fur té caràcter imperatiu, ja que aquest precepte assenyalava que no hi són aplicables les normes sobre submissió expressa o tàcita, la qual cosa permet l'apreciació d'ofici de la falta de competència tant per part del jutjat davant el qual s'interposa la demanda (art. 58 LECiv) com del jutjat al qual aquest remet les actuacions (art. 60.2 LECiv).” (Interlocutòria de l'Audiència Provincial d'Alacant, Secció 5a, d'1 de desembre de 2010).

Activitat

Si l'execució hipotecària s'ha desenvolupat davant un jutjat que no és territorialment competent i que l'executant no ha vist íntegrament satisfet el seu crèdit, podria això impedir la transformació de l'execució hipotecària en una d'ordinària? Consulteu la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Madrid, Secció 21a, de 14 de setembre de 2004.

Precisió

L'escriptura pública de constitució de la hipoteca o la penyora ha de complir els requisits legalment previstos per al despatx de l'execució (art. 685.2 LECiv). Així mateix, si es tracta de béns hipotecats, l'escriptura de constitució ha de determinar el preu en què els interessats taxen la finca o el bé hipotecat, perquè serveixi de tipus en la subhasta, que no podrà ser inferior al 75 per cent del valor assenyalat en la taxació realitzada en virtut del previst en la Llei de regulació del mercat hipotecari (art. 682.2.1º LECiv), i un domicili, que fixarà el deutor, per a la pràctica dels requeriments i notificacions, tot i que també es pot fixar una adreça electrònica per rebre les corresponents notificacions electròniques (art. 682.2 LECiv).

Jurisprudència

“L'article 682.2.1 Lec exigeix, perquè es puguin aplicar les especialitats que la mateixa preveu per al supòsit d'execució hipotecària, que 'en l'escriptura de constitució de la hipoteca es determini el preu en què els interessats taxen la finca o bé hipotecat, perquè serveixi de tipus en la subhasta.'. Si no s'ha introduït aquesta clàusula en l'escriptura, no es pot utilitzar el procediment d'execució de béns hipotecats. Llavors, ens hem de preguntar quin és el motiu d'aquesta exigència. La resposta és clara: es tracta d'agilitar, al màxim, el procediment d'execució i d'evitar la taxació del bé per a la subhasta. Si no es fixés un valor de taxació en l'escriptura de constitució, en el procediment d'execució caldria procedir a valorar el bé” (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 4a, de 18 d'octubre de 2012 [JUR 2013, 26739]).

El requisit que introdueix la Llei 1/2013 en l'art. 682.2.1r LECiv té un caràcter estrictament substantiu, ja que estableix una limitació per a les parts que concerten una garantia hipotecària, en previsió de la seva execució judicial, en el sentit que el preu que serveixi de tipus a la subhasta no pot ser inferior al 75 per cent del valor assenyalat en la taxació realitzada, requisit inexistent amb anterioritat a la llei 1/2013. En aquell temps els contractants no tenien cap restricció legal sobre aquest tema. No estem davant un requisit de naturalesa processal encara que s'hagi incorporat a la Llei d'enjudiciament civil, ja que no sempre les normes contenen disposicions que

s'ajusten estrictament a la seva naturalesa, si bé és un requisit que té una clara projecció en el procés d'execució, i d'aquí la seva incorporació a una norma processal. És, per tant, un requisit de naturalesa substantiva que ha de ser observat en la conformació del contracte, limitant l'autonomia de la voluntat de les parts, la conseqüència de la inobservança de la qual seria la impossibilitat d'acudir al procés especial d'execució hipotecària. Per això, aquesta normativa actual de la Llei d'enjudiciament civil no es pot aplicar a un document públic constituït i convingut quan la regulació legal era diferent, no es pot configurar la voluntat de les parts conforme a aquella legislació, ja que suposaria dotar la nova normativa d'una retroactivitat no permesa per l'art. 2.3 del Codi civil (LEG 1889, 27).

Ens trobem davant d'un requisit que només és exigible respecte de les escriptures formalitzades amb posterioritat a l'entrada en vigor de la Llei 1/2013, de caràcter substantiu, d'integració en el propi títol, que únicament es pot addicionar i incloure en el moment de la seva formació o redacció, no en un moment posterior. Per aquest motiu no podem afirmar que estem davant un requisit processal, i com a tal susceptible d'esmenar, perquè l'únic remei, en aquest cas, no seria afegir-lo, sinó atorgar una nova escriptura que ineludiblement requerirà del concurs del deutor, que és evident que no desitjarà fer-ho (IAP Sevilla, secció 5a, de 20 febrer 2015 [JUR 2015, 130365]).

La reforma operada en l'article 682.2.1 de la Llei d'enjudiciament civil no és susceptible de ser aplicada amb caràcter retroactiu, ja que es tracta d'una norma dirigida a regular els requisits de l'escriptura de préstec hipotecari perquè el títol tingui accés al procés d'execució, la qual cosa només es podrà aplicar als atorgats amb posterioritat a la seva entrada en vigor. Això no suposa que el límit del tipus de subhasta no sigui aplicable al moment processal corresponent com a mesura de protecció del deutor en les hipoteques anteriors a la reforma (IAP Madrid, secció 10a, de 23 desembre 2014 [JUR 2015, 49587]). Igualment, IAP Sevilla, secció 6a, de 30 setembre 2014 (JUR 2015, 3980), IAP Madrid, secció 14a, de 24 novembre 2014 (JUR 2015, 18806) i IAP Sevilla, secció 5a, de 10 desembre 2014 (JUR 2015, 103378), entre unes altres.

És a dir, que les hipoteques constituïdes amb anterioritat a la Llei 1/2013 no són privades de força executiva, però els deutors hipotecaris es beneficien de la protecció que constitueix el valor mínim de subhasta que fixa l'actual article 682.2.1 de la Llei d'enjudiciament civil (AAP Màlaga, secció 5a, de 31 de maig de 2017 [AC 2017, 1233]).

Així, doncs, no es pot admetre sense més ni més la irretroactivitat en el sentit exposat d'inexigència del requisit, molt citat, previst en l'article 682.2.1r LECiv, en la redacció segons la reforma introduïda per la Llei 1/2013, de 14 de maig, ja que, independentment que es qualifiqui com a norma de naturalesa substantiva o processal en la qual hi ha discrepàncies, no obsta per a complir-lo procedint, després de protegir l'executat, a exigir que s'aporti la taxació prevista en aquell requisit com a complement del títol a fi de fixar el tipus mínim que ha de regir per a la subhasta en l'execució hipotecària. Aquesta postura acollida és avalada a més per la doctrina constitucional reiterada (SSTC 163/1985, 117/1986, 140/1987, 5/1988, 39/1988, 57/1988, i 164/1991), segons la qual els òrgans judicials són obligats constitucionalment a aplicar les normes que contenen els requisits i pressupòsits processals evitant qualsevol excés formalista que els converteixi en mers obstacles processals impositius de la tutela judicial efectiva que garanteix l'article 24 de la Constitució, procurant, sempre que sigui possible, l'esmena dels defectes a fi d'afavorir la conservació de l'eficàcia dels actes processals i del procés com a instrument per a aconseguir l'efectivitat de la tutela judicial efectiva (AAP Jaén, secció 1a, de 2 de novembre de 2016 [JUR 2017, 23170]; vegeu també AAP Barcelona, secció 13a, de 25 de gener de 2016 [JUR 2016, 46570]).

Activitat

Pot inadmetre's a tràmit la demanda executiva si en l'escriptura de préstec que s'executa no es fixa un tipus de taxació no inferior al 75%, o no s'ha assenyalat domicili del deutor a l'efecte de notificacions? Consulteu l'acta de l'Audiència Provincial de Girona, secció 2a, de 19 de gener de 2017 (JUR 2017, 107250).

La demanda executiva s'ha de presentar de conformitat amb les exigències generalment previstes (art. 549 LECiv), però adaptant-la a la circumstància que l'objecte de l'execució hipotecària està constituït pels béns hipotecats o

pignorats. Així, es dirigirà davant del deutor i, si escau, davant de l'hipotecant no deutor o tercer posseïdor dels béns, i s'hi han d'adjuntar els documents continguts en l'article 685.

Jurisprudència

Tot i que l'article 682 de la Llei d'enjudiciament civil estableix que l'execució s'ha de dirigir exclusivament contra els béns hipotecats, i l'article 685 assenyalava que la demanda executiva s'ha de dirigir contra el deutor i, si escau, davant de l'hipotecant no deutor o davant del tercer posseïdor, res no impedeix que també es pugui dirigir contra tercers que d'alguna manera o una altra hagin de respondre en relació amb l'obligació garantida amb el bé hipotecat, com passa amb els fiadors solidaris del deutor, tal com permet expressament l'article 538, ja que, d'una banda, aquests poden posar fi a l'execució mitjançant el pagament del deute garantit i, de l'altra, pot ser que davant la insuficiència del bé hipotecat es pugui continuar l'execució davant d'altres béns d'aquests tercers obligats (art. 579), mentre que l'existència d'aquests fiadors implica una garantia de caràcter personal que se suma a la garantia real hipotecària. Com que no hi ha una norma exclouent en l'àmbit de les especialitats de l'execució hipotecària en relació amb les disposicions generals del procediment d'execució, en aquest cas l'article 538, la conclusió no pot ser cap altra que la possibilitat de demanar els fiadors en l'execució hipotecària, per la qual cosa la interlocutòria objecte de recurs ha de ser confirmada, tal com demana la part executant (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Ciudad Real, Secció 3a, de 9 de setembre de 2010).

Per contra, l'article 685.4 de la Llei d'enjudiciament civil (RCL 2000, 34, 962 i RCL 2001, 1892), pel que fa a entitats financeres només exigeix una certificació del Registre de la Propietat que acrediti la inscripció i subsistència de la hipoteca, però no que aquesta estigui inscrita a nom del demandant. Per tant, com que no existeix cap particularitat sobre aquest tema, és de plena aplicació la regla general establerta en l'article 540 de la Llei d'enjudiciament civil, que permet instar l'execució a qui acreditat ser successor de qui figuri com a executant en el títol executiu, sempre que ho faci de forma suficient (IAP Sevilla, secció 5a, de 16 febrer 2015 [JUR 2015, 129430]).

Pel que es fa a la qüestió de fons, en la nostra interlocutòria de 26/9/2014, reiterant el manifestat en la de 15/7/2014, vam dir que "el motiu tracta d'imposar la tesi contrària, no mancada de suport en diverses resolucions d'audiències, com es va encarregar d'assenyalar el jutge *a quo*, que el terme deutor de l'article 685 comprèn al fiador solidari que és també deutor, postura que no és compartida per aquest Tribunal, que entén que parteix d'un incorrecte o imprecís ús del terme genèric deutor en l'article 685 de la LECiv (RCL 2000, 34, 962 i RCL 2001, 1892), doncs el que havia de dir és deutor hipotecari, és a dir, el que és propietari del bé i l'hipoteca, del que es deriva la procedència dels altres supòsits de legítims, l'hipotecant no deutor, però sí propietari del bé, i el tercer no deutor ni hipotecant, però sí propietari del bé hipotecat, per haver-lo adquirit amb posterioritat a la constitució de la hipoteca" (...) (IAP Tarragona, secció 1a, de 25 febrer 2015 [JUR 2015, 121843]). *Vide*, així mateix, IAP Tarragona, secció 1a, de 26 setembre 2014 (JUR 2014, 300129).

De manera que, si en el procediment d'execució hipotecària és qüestionable la legitimació passiva del fiador no hipotecant, vinculat només per un contracte de fiança, no és de cap manera discutible que, en els termes absoluts en què es pronuncia aquest precepte -"la demanda executiva haurà de dirigir-se enfront del deutor"-, queden inclosos tots, siguin o no hipotecants (IAP València, secció 6a, de 3 març 2015 [JUR 2015, 143996]).

L'article 685 de la Llei d'enjudiciament civil (RCL 2000, 34, 962 i RCL 2001, 1892) diu que la demanda ha de dirigir-se contra el deutor i, certament, el fiador no ho és en sentit estricte. Però està molt prop de ser-ho. De fet, l'experiència ensenya que és molt freqüent que el bé hipotecat no cobreixi la totalitat del deute, per la qual cosa les execucions hipotecàries solen acabar en execucions per deutes personals. Podem dir que el fiador és un quasi deutor. Per això i per l'alt interès que té en el desenvolupament regular de l'execució hipotecària s'estimarà el recurs perquè es permeti que intervingui en el procés, però sense requerir-li de pagament ni realitzar actuacions executives contra ell mentre duri l'execució hipotecària (IAP Barcelona, secció 16a, de 27 març 2015 [JUR 2015, 119333]).

Precisió

Després de la reforma derivada del Reial decret llei 7/2019, d'1 de març, de mesures urgents en matèria d'habitatge i lloguer, en el requeriment de pagament s'hauran d'incloure les indicacions contingudes en l'apartat cinquè de l'article 441 (art. 686.1,II). Aquest apartat, que també va ser introduït en la Llei d'enjudiciament civil com a conseqüència de la mateixa reforma, al·ludeix a l'obligació d'informar al demandat, en un judici verbal de desnonament, de la possibilitat que acudeixi als serveis socials i, si s'escau, autoritzi cedir les seves dades a l'efecte d'apreciar la possible situació de vulnerabilitat, i comunicar, d'ofici pel jutjat, l'existència del procediment als serveis socials.

Activitat

a) La demanda executiva s'ha de dirigir sempre contra l'hipotecant inicial, a més de contra el deutor i hipotecant actual? Consulteu la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Saragossa de 6 de maig de 2002 (AC 2002, 1404).

b) La legitimació ha de ser revisada d'ofici? Consulteu la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 4a, de 28 juny 2013 (AC 2013, 1639).

c) Existeix la possibilitat d'analitzar la qüestió relativa a la legitimació de la part executant amb posterioritat al despatx d'execució? Consulteu la Sentència de l'Audiència Provincial de València, Secció 9a, de 26 de febrer de 2014 (JUR 2014, 105621).

Precisió

Si es tracta de l'escriptura pública de constitució de la hipoteca o penyora d'un títol extraprocessal, és necessari complir l'obligació general de requerir de pagament el deutor i, si escau, aquests altres subjectes (art. 581 i 686 LECiv).

Si l'execució té per objecte deutes garantits per penyora o hipoteca de vehicles de motor, el lletrat de l'Administració de Justícia ha de manar que els béns pignoratils o vehicles hipotecats es dipositin en poder del creditor o la persona que aquest designi. Una vegada dipositats aquests vehicles, s'han de precintar i no es poden utilitzar. Això tret que no sigui possible per disposicions especials, en aquest cas aquell nomenarà un interventor. De qualsevol manera, el creditor pot demanar l'administració judicial del vehicle de motor hipotecat (art. 687.1 i 690.4 LECiv).

En cas que el procediment recaigui sobre béns hipotecats, es reclamarà del registrador certificació on consti la titularitat del domini i càrregues i els drets de qualsevol naturalesa que recaiguin sobre el bé registrable embargat, de conformitat amb l'establert en l'article 656.1, així com inserció literal de la inscripció d'hipoteca a executar, i es farà constar la subsistència i falta de cancel·lació de la hipoteca constituïda en favor de l'executant (art. 688.1 LECiv).

Jurisprudència

El tràmit regulat en l'art. 688 LEC no té un altre sentit que la comprovació de la vigència del dret sobre el que es basa l'execució, ja que pot succeir que s'hagin produït modificacions des que es va confeccionar el títol adjuntat a la demanda o la certificació acompanyada a la interlocutòria de l'Audiència Provincial de Castelló, Secció 3a, de 30 de gener de 2014 [AC 2014, 434].

A més, no hem d'oblidar que els efectes de la nota marginal, que practica el registrador en expedir la certificació de domini i càrregues, al moment inicial són de mera publicitat, neutres, i perquè despleguin els seus efectes cancelatoris serà necessària la prèvia inscripció de la interlocutòria d'adjudicació, moment en el qual el registrador podrà qualificar aquest document, els problemes de tracte successiu i la seva adequació a la legalitat. Sobre aquesta matèria s'ha pronunciat la Direcció General de Registres i del Notariat en resolucions de data 8 de juliol de 2013 i 11 d'octubre de 2013, arran del fet que determinats registradors deneguessin l'expedició de la certificació de domini i càrregues regulada en l'article 688 de la LECiv en no coincidir l'entitat creditora hipotecària que consta en el registre amb la que va iniciar l'execució, en les quals permet que sigui al final del procediment d'execució hipotecària quan es vigili el tracte successiu (...) (IAP Madrid, secció 14a, de 29 setembre 2014 [JUR 2014, 296197]).

En conseqüència, la inscripció de la cessió de la titularitat de la hipoteca és necessària perquè l'executant, ara recurrent, acudeixi al procediment especial sumari d'execució hipotecària, atès que qui acciona ha de ser el titular inscrit, per les raons abans exposades.

Per tant, en base a això i al fet que el termini concedit per esmenar el defecte detectat era manifestament insuficient, i tenint en compte que en aquests casos es tracta d'esmenar una qüestió que no depèn d'actes que hagi de realitzar exclusivament l'executant, sinó que se subordinen a la intervenció de tercers, entenem que el jutjat va haver d'ampliar el termini de manera àmplia i suficient abans d'acordar l'arxiu (IAP Huelva, secció 2a, de 26 desembre 2014 [AC 2015, 278]).

(...) en la certificació que ha d'expedir el registrador es farà constar per nota marginal en la inscripció d'hipoteca que s'ha expedit la certificació de domini i càrregues, i s'hi expressarà la data i l'existència del procediment al qual es refereix, art. 688.2 LECiv, i, per tant, no s'admetrà una altra execució sobre el mateix títol, de manera que la força executiva no la donarà el document notarial sinó principalment el Registre de la Propietat. Així s'extreu de l'art. 685.2 paràgraf 2n LECiv (IAP Almeria, secció 2a, de 16 octubre 2015 [JUR 2015, 81994]).

Com a suport legal se sol citar l'article 688 de la LECiv, que indica que en expedir la certificació de domini i càrregues el registrador haurà d'indicar que "la hipoteca a favor de l'executant està subsistent i sense cancel·lar", la qual cosa no podria fer si l'acció hipotecària l'exercités una persona diferent de la que consta com a titular en el registre (IAP Audiència Provincial de Madrid, secció 14a, de 18 desembre 2015 [JUR 2015, 50578]).

Activitat

En el supòsit de cedir el crèdit hipotecari, pot donar-se lloc a un procés hipotecari sense la constància prèvia en el Registre de la Propietat de la titularitat del cessionari? Consulteu l'acta de l'Audiència Provincial de Cadis, secció 2a, de 26 d'abril de 2016 (JUR 2016, 181180).

Si del certificat resulta que el titular registral no havia estat requerit de pagament, ni notarialment ni judicialment, se li ha de notificar l'existència del procediment, igual que als creditors posteriors (art. 659 i 689 LECiv).

Activitat

La falta de comunicació de l'execució hipotecària a un creditor el dret del qual figura en un assentament posterior al de l'executant, vulnera el seu dret a la tutela judicial efectiva? Consulteu, entre altres resolucions, la Sentència del Tribunal Constitucional, Sala Segona, de 21 de gener de 2008.

Una vegada transcorregut el termini de deu dies des del requeriment de pagament o des del despatx de l'execució, si aquell s'ha realitzat extrajudicialment, el creditor pot demanar l'administració de la finca o del bé hipotecat, la qual cosa li dóna dret a la percepció de les rendes vençudes i no satisfetes, si així s'ha estipulat, i els fruits, les rendes i els productes posteriors. Amb això es cobriran les despeses de conservació i explotació dels béns i després el seu propi crèdit (art. 690.1.I LECiv).

Jurisprudència

A més a més, s'ha de tenir en compte que la finalitat d'aquesta comunicació ex article 689 LECiv, no és una altra que l'esmentada expressament pel precepte, és a dir, la de possibilitar que el titular de l'última inscripció de domini pugui intervenir, si li convé, en l'execució conforme al que es disposa en l'article 662 o satisfer abans de la rematada l'import del crèdit i els interessos i costes en la part que estigui assegurada amb la hipoteca. L'article 662.3 obre la possibilitat, a qui tingui la condició de tercer posseïdor, d'alliberar el bé satisfent el que degui al creditor per principal, interessos i costes a qualsevol moment anterior a l'aprovació de la rematada (Interlocutòria

de l'Audiència Provincial de Valladolid, Secció 3a, d'1 de març de 2007 [JUR 2007, 253885]).

La conseqüència de la falta de requeriment de pagament al tercer posseïdor no és, en contra de l'acordat en la interlocutòria recorreguda, l'arxiu de l'execució, sinó la notificació del procediment al tercer posseïdor no requerit i, en cas que així ho interessi el tercer, la seva admissió en el procediment com a part en els mateixos termes que el deutor hipotecari. Aquesta és la interpretació correcta de l'art. 689.1 en relació amb el 662.1 de la LECiv. Al tercer posseïdor l'existència del qual resulti de la certificació registral i que no hagi estat requerit de pagament, se li notificarà el procediment i se'l tindrà per part en els termes establerts en l'art. 662.1.

(...) El tercer posseïdor és per tant perfectament coneixedor de l'existència del procés i podrà, si escau, fer ús de la facultat de rescat a la qual es refereix el 689.1 de la LECiv *in fine* o oposar-se a l'execució, si així ho considera (IAP Girona, secció 1a, de 28 octubre 2014 [JUR 2015, 42910]).

Precisió

En l'àmbit de l'execució hipotecària, a diferència del que esdevé en l'"ordinària", l'administració judicial no comporta el lliurament material dels béns al creditor executant, sinó que aquesta administració es notifica a l'ocupant de l'immoble, i a aquest se l'obliga a efectuar a l'administrador els pagaments deguts al propietari. Això tret que es tracti de béns desocupats (art. 690.1.II i III LECiv).

Una altra particularitat de l'execució hipotecària radica que l'inici de la subhasta exigeix instància de part (art. 691.1 LECiv).

Precisió

La subhasta s'anunciarà i se li donarà publicitat en la forma determinada en els articles 667 i 668 (art. 691.2 LECiv).

Activitat

Quina conseqüència es derivarà de la circumstància que no s'hagi notificat als deutors, en la finca subhastada, l'assenyalament del lloc, dia i hora per a la rematada? Consulteu la Sentència del Tribunal Suprem de 17 d'octubre de 2001 (RJ 2001, 8740).

La subhasta dels béns hipotecats s'ha de fer de conformitat amb el que es preveu per a la subhasta de béns immobles (art. 691.4 LECiv); i el tipus de subhasta serà el valor fixat en la corresponent escriptura. Això sí, també es reconeix legalment, en l'àmbit de l'execució hipotecària, l'aplicació dels altres dos sistemes generals de realització patrimonial: el conveni de realització i la realització per persona o entitat especialitzada (art. 691.6 LECiv). Igualment, si es tracta de béns pignorats, després de la constitució del dipòsit, se n'ordena la realització d'acord amb el que es disposa per al procediment de constrenyiment (art. 694.1 LECiv).

El preu de la rematada es destina al pagament del crèdit de l'actor per principal, interessos i costes. Però la quantia que es lliuri al deutor per cadascun d'aquests conceptes no pot excedir la respectiva cobertura hipotecària. L'eventual sobrant s'ha de dipositar a disposició dels titulars de drets sobre el bé hipotecat inscrits o anotats amb posterioritat. Òbviament, als creditors els títols dels quals figuren inscrits amb anterioritat no els afecta l'execució. Si encara queda algun romanent, s'ha de satisfer la totalitat del que es deu a l'executant, és a

dir, en la part que excedeixi el límit de la cobertura hipotecària, i, finalment, s'ha de lliurar la quantitat restant al propietari del bé hipotecat, sigui o no el deutor (art. 672.2 i 692.1 i 2 LECiv).

Jurisprudència

La prescripció que s'acrediti en el moment d'efectuar-se la cessió del pagament del preu de la rematada no té altra finalitat que es puguin complir les prescripcions legals amb vista a la destinació que hagin de donar-se en el pagament de la rematada i el seu lliurament a creditors posteriors o al mateix executat per al cas que el preu de la rematada permeti satisfer el creditor principal i posteriors si n'hi ha (AAP Madrid, secció 18a, de 19 de juny de 2017 [JUR 2017, 205727]).

El plantejament del procediment especial sobre béns hipotecats no impedeix que el creditor, en absència de tercers, es rescabali de la totalitat del crèdit garantit amb hipoteca en la porció que excedeixi la responsabilitat hipotecària, i això sense necessitat d'acudir posteriorment a una altra via processal diferent en reclamació d'aquest excés. La mateixa conclusió s'aconsegueix en atenció al que es preveu en l'article 692.1 i 2 LECiv, a propòsit del pagament del crèdit hipotecari i aplicació del sobrant, per als supòsits en què el preu de la rematada depassi la garantia hipotecària i no hi hagi tercers, i llavors el deutor és titular registral, ja que ordena que la resta del crèdit es pagui al creditor executant (AAP Madrid, secció 8a, de 17 de novembre de 2016 [JUR 2016, 272877], i AAP Madrid, secció 14a, de 30 de juny de 2015 [AC 2015, 1197]).

D'altra banda, s'ha de tenir en compte, tal com assenyalaven les SAP de Madrid de 20 de gener de 1998 i SAP de Lleó de 27 de maig de 1999, que el criteri de la distribució del sobrant no pot ser solament el de la prioritat registral, sinó que haurà d'atenir-se a les normes previstes en els articles 1921 a 1929 del CC (AAP Barcelona, secció 14a, de 21 de maig de 2015 [JUR 2015, 161006]).

Activitat

Què ocorrerà si, per ordre del jutge, es fa lliurament del sobrant del preu de la rematada d'una finca a l'hipotecant deutor havent-hi un creditor posterior amb dret anotat en el Registre sobre el mateix bé immoble subhastat? Consulteu la Sentència del Tribunal Suprem, Sala civil, Secció 1a, de 9 de juny de 2010 (RJ 2010, 5381).

En el supòsit normal que el deute tingui venciments periòdics i sigui satisfeta mitjançant les corresponents quotes de caràcter periòdic d'amortització del capital i interessos, la garantia real pot ser executada si haguessin vençut, com a mínim, tres terminis mensuals sense complir el deutor la seva obligació de pagament o un nombre de quotes tal que suposi l'incompliment per part d'aquest de la seva obligació per un termini, com a mínim, equivalent a tres mesos. Així ho faran constar el notari en l'escriptura de constitució i el registrador en l'assentament corresponent. Si per pagar algun termini de capital o interessos fos necessari alienar el bé hipotecat, es transferirà al comprador amb la hipoteca corresponent a la part del crèdit hipotecari no satisfeta (art. 693.1 LECiv) a continuació.

També es pot reclamar la totalitat d'allò degut per capital i interessos en els termes en què s'hagi convingut en l'escriptura de constitució i constin en l'assentament respectiu (art. 693.2 LECiv).

Precisió

L'apartat segon de l'article 693 de la Llei d'enjudiciament civil, que va ser modificat per la disposició final cinquena de la Llei 5/2019, de 15 de març, reguladora dels contractes de crèdit immobiliari, afegeix que, sempre que es tracti d'un préstec o crèdit conclòs

per una persona física i que sigui garantit mitjançant una hipoteca sobre habitatge o la finalitat del qual sigui adquirir béns immobles per a ús residencial, s'estarà al que prescriuen l'article 24 de la Llei 5/2019, reguladora dels contractes de crèdit immobiliari, i, si s'escau, l'article 129 bis de la Llei hipotecària.

Jurisprudència

La Directiva 93/13 s'ha d'interpretar en el sentit que s'oposa a una interpretació jurisprudencial d'una disposició de dret nacional relativa a les clàusules de venciment anticipat dels contractes de préstec, com l'article 693, apartat 2, de la Llei 1/2000, modificada pel Reial decret llei 7/2013, que prohibeix al jutge nacional que ha constatat el caràcter abusiu d'una clàusula contractual d'aquest tipus declarar-ne la nul·litat i deixar-la sense aplicar quan en la pràctica el professional no l'ha aplicat, sinó que ha observat els requisits establerts per la disposició de dret nacional (STJUE, Sala Primera, de 26 de gener de 2017 [TJCE 2017, 31]).

Així, doncs, els articles 3, apartat 1, i 4, apartat 1, de la Directiva 93/13 no permeten que l'apreciació per part del jutge nacional del caràcter abusiu, en el sentit d'aquesta directiva, d'una clàusula d'un contracte de préstec hipotecari que fixa el tipus dels interessos de demora i d'una clàusula del mateix contracte que determina les condicions del venciment anticipat del préstec, quedi limitada a criteris com els definits en l'article 114 de la Llei hipotecària i en l'article 693 de la LECiv (ATJUE, de 17 de març de 2016 [TJCE 2016, 121]).

Amb caràcter preliminar, s'ha d'observar que l'àmbit d'aplicació de la disposició transitòria segona de la Llei 1/2013 i de l'article 693 de la LECiv, que es limita als contractes de préstec garantits amb hipoteca, és diferent de l'àmbit d'aplicació de la Directiva 93/13, en el qual són compresos tots els contractes celebrats entre un professional i un consumidor. [...]. D'això es desprèn, doncs, que els criteris establerts en relació amb l'aplicació d'aquestes disposicions nacionals no poden perjudicar per si sols i inevitablement l'apreciació, per part del jutge nacional, del caràcter «abusiu», en el sentit de l'article 3 de la Directiva 93/13, d'una clàusula que fixa els interessos de demora i d'una clàusula que precisa els requisits del reemborsament anticipat d'un préstec hipotecari. [...]. Per tant, s'ha de respondre a les qüestions prejudicials segona i tercera que els articles 3, apartat 1, 4, apartat 1, 6, apartat 1, i 7, apartat 1, de la Directiva 93/13 s'han d'interpretar en el sentit que l'apreciació per part del jutge nacional del caràcter abusiu de les clàusules d'un contracte al qual aquesta directiva és d'aplicació s'haurà de fer tenint en compte la naturalesa dels béns o serveis que siguin objecte del contracte en qüestió i considerant, en el moment de celebració, totes les circumstàncies que hi concorrin (TJUE, Sala Sisena, de 8 de juliol de 2015 [TJCE 2015, 280]).

En primer lloc, tal com assenyalen ambdues instàncies, no cal apreciar l'abús de dret quan l'execució instada per l'entitat bancària es limita a exercir un dret o facultat que és previst expressament en la reglamentació contractual duta a terme per les parts i que explicava, a més, amb un pressupòsit de prosperabilitat processal en la redacció de l'article 693.2 LECiv aplicable al cas, que establia la legalitat per al supòsit d'una sola quota impagada, enfront de les dues quotes que han resultat impagades en el present cas. En segon lloc, tampoc no es pot estimar que el fet que l'entitat bancària acceptés el pagament retardat d'algunes de les quotes anteriors del préstec constituïx per si mateix un acte propi que impedeixi aplicar la clàusula de venciment anticipat (*venire contra factum proprium*), ja que la conducta del creditor no va crear una expectativa al deutor en aquest sentit de manera ferma i inequívoca, tal com exigeix la doctrina jurisprudencial d'aquesta sala; per tant, un acte de mera tolerància no pot tornar-se en contra del creditor en l'exercici dels seus drets i facultats legítims (STS, Sala Civil, de 30 de maig de 2016 [RJ 2016, 2505]).

Aplicant la tesi exposada al supòsit que ens ocupa, és obvi que l'examen de la clàusula de venciment anticipat no resisteix el control d'abusivitat, ja que preveu el venciment anticipat per impagament de qualsevol obligació, impagament d'una sola quota o impagament d'interessos, i, aplicant els efectes de la jurisprudència emanada del TJUE, no és procedent sinó declarar l'abusivitat de la clàusula referida i, determinada la nul·litat, sobresseure l'execució atenant al fet que, de conformitat amb l'art 695 LECiv, sí queda afectada la quantitat exigible (AAP Toledo, secció 2a, de 23 d'octubre de 2017 [JUR 2018, 30907]).

Amb relació amb les clàusules de venciment anticipat, similars a les que consta en l'escriptura de préstec, el Tribunal Suprem ha considerat en dues sentències que aquesta, considerada aïlladament, pot ser nul·la per abusiva, però això no comporta ni la nul·litat íntegra del contracte ni la impossibilitat d'execució si es donen les condicions que fan lícit i admissible l'exercici de la facultat de donar per vençuda

l'obligació que es dona al creditor perjudicat per l'incompliment del deutor. [...]. Així, doncs, el que s'ha de valorar en el procés d'execució és si, sense tenir per posada la clàusula en qüestió, la conducta del deutor justifica i fonamenta l'extinció del termini conforme a les normes generals. [...]. L'incompliment, en aquest cas, és tan important i intens que aquest tribunal no considera procedent plantejar cap qüestió prejudicial ni adherir-se a la ja plantejada per la Sala Primera, ja que encara que no existís la clàusula, l'exigibilitat de l'obligació estaria en el mateix incompliment (AAP Madrid, secció 12a, de 29 de setembre de 2017 [JUR 2017, 278279]).

La Llei d'enjudiciament civil permet que el deutor posi fi a l'execució mitjançant la consignació, prèvia al tancament de la subhasta, de la quota vençuda (per capital i interessos) i no abonada en el moment de la presentació de la demanda, juntament amb les vençudes amb posterioritat i les costes, després de la corresponent liquidació (art. 693.3 LECiv).

Precisió

Aquesta possibilitat legal d'alliberament del bé serà comunicada al deutor, si el creditor així ho sol·licita. Possibilitat que pot ser exercitada, fins i tot sense el consentiment d'aquest, si el bé executat és l'habitatge habitual del deutor. Així mateix, cal deixar sense efecte l'execució a través del pagament per part d'un tercer de la quantitat deguda, amb el consentiment de l'executant.

Jurisprudència

“Pel propi sentit de l'article 693, que abans hem exposat, el precepte ofereix al deutor hipotecari, per una vegada, l'oportunitat de revitalitzar la relació, no ja alliberant el bé mitjançant el pagament de la totalitat del deute, sinó tan sols complint amb el pagament de la quantitat que degui fins a aquest moment i per tots els conceptes, és a dir, els terminis que van determinar l'execució, més els que, amb posterioritat, hagin pogut vèncer, els corresponents interessos i, per descomptat, les costes reportades, ja que, en definitiva i encara que pugui salvar en última instància el crèdit, ell és qui ha motivat aquestes despeses, amb la particularitat afegida que pot incomplir novament el contracte i tornar-se a cancel·lar anticipadament, la part executant podria instar una nova demanda executiva i interessar el total del deute” (Sentència de l'Audiència Provincial de Girona, Secció 1a, de 5 de novembre de 2013 [AC 2013, 2018]).

Activitat

a) S'han d'incloure, en la quantitat a consignar pel deutor, els interessos de demora corresponents a l'import de principal vençut anticipadament per l'impagament d'algun venciment? Consulteu, entre altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 12a, de 16 de març de 2006 (JUR 2006, 231716).

b) Té algun tipus de conseqüència pràctica que sigui el jutge qui, a través d'interlocutòria, alliberi el bé, en lloc del lletrat d'Administració de justícia per decret? Consulteu la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Madrid, Secció 21a, de 27 de setembre de 2012 (AC 2012, 1921).

La Llei d'enjudiciament civil possibilita a l'executat la incoació d'un incident d'oposició sobre el fons dins l'execució hipotecària; incident de tramitació simplificada en què es troben summament limitats els motius d'oposició. Així, aquesta només es pot fonamentar en l'extinció de la garantia o l'obligació garantida; error en la determinació de la quantitat exigible, quan el deute garantit sigui el saldo que llanci el tancament d'un compte entre executant i executat, això és, en pluspetició, i, en cas d'execució de béns mobles hipotecats o sobre els quals s'hagi constituït penyora sense desplaçament, la subjeció d'aquells a una altra penyora, hipoteca mobiliària o immobiliària o embar-

gament inscrits abans del gravamen que motiví el procediment; i el caràcter abusiu d'una clàusula contractual que constitueixi el fonament de l'execució o que hagués determinat la quantitat exigible (art. 695.1 LECiv).

Jurisprudència

L'article 695.1.4, en la seva redacció donada per la Llei 1/2013 (RCL 2013, 718), permet a l'executat oposar el caràcter abusiu d'una clàusula contractual que constitueixi el fonament de l'execució o que hagués determinat la quantitat exigible, arbitrànt un incident extraordinari per a aquells procediments ja en tràmit a la seva entrada en vigor (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 17a, de 21 de maig de 2014 [AC 2014, 1023]).

D'això resulta que l'executat no podrà oposar en el procediment d'execució hipotecària el caràcter abusiu de qualsevol de les clàusules contingudes en l'escriptura de constitució d'hipoteca, sinó només de les que es trobin en algun dels dos casos ja esmentats, que són:

- 1) que la clàusula contractual constitueixi el fonament de l'execució, o
- 2) que la clàusula contractual hagi determinat la quantitat exigible en el procediment d'execució hipotecària.

Això no obsta al fet que, en el procés declaratiu corresponent, l'executat pugui denunciar la nul·litat de qualsevol altra clàusula del seu contracte de préstec hipotecari (IAP Barcelona, secció 19a, de 24 març 2015 [JUR 2015, 120569]).

Conforme al que hem exposat, és qüestió fonamental decidir si la previsió de l'article 695.4 de la Llei d'enjudiciament civil (RCL 2000, 34, 962 i RCL 2001, 1892) sobre la possibilitat d'oposar-se a l'execució hipotecària al·legant el caràcter abusiu d'una clàusula contractual que constitueixi el fonament de l'execució o que hagués determinat la quantitat exigible es refereix únicament a executats consumidors o s'estén a qualsevol contra qui es dirigeixi una demanda d'execució d'aquesta naturalesa. A aquest efecte, hem de tenir present que ja el mateix Preàmbul de l'esmentada Llei 1/2013, de 14 de maig (RCL 2013, 718), de mesures per reforçar la protecció als deutors hipotecaris, reestructuració de deute i lloguer social, indicava expressament que la modificació del procediment executiu a l'efecte que, d'ofici o a instàncies de part, l'òrgan judicial competent pugui apreciar l'existència de clàusules abusives en el títol executiu i, com a conseqüència, decretar la improcedència de l'execució o, si escau, la seva continuació sense aplicació de les considerades abusives, s'adoptava com a resultat de la Sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea de 14 de març de 2013, que va resoldre la qüestió prejudicial plantejada pel Jutjat del Mercantil núm. 3 de Barcelona pel que fa a la interpretació de la Directiva 93/13/CEE (LCEur 1993, 1071) del Consell, de 5 d'abril de 1993, sobre les clàusules abusives en els contractes celebrats amb consumidors. El que, com hem dit, per exemple en actuacions d'aquesta mateixa secció de 25 de juliol, 18 i 24 de setembre i 23 de desembre de 2014 i 2, 12, 15 i 28 de gener, 4 de febrer i 20 de març de 2015, ja sembla indicar que aquesta modalitat d'oposició es reserva per a contractes celebrats amb consumidors (IAP Còrdova, secció 1a, de 22 abril 2015 [JUR 2015, 139657]).

De tot això cal concloure que la causa d'oposició a l'execució hipotecària prevista com la 4a, a l'apartat 1 de l'article 695 de la Llei d'enjudiciament civil (RCL 2000, 34, 962 i RCL 2001, 1892), el caràcter abusiu d'una clàusula contractual que constitueixi el fonament de l'execució o que hagués determinat la quantitat exigible, només pot ser al·legada per qui ostenti la condició de consumidor en els termes definits pels preceptes esmentats, és a dir, per haver concertat el contracte per satisfer necessitats personals, sense ànim de lucre i amb un propòsit aliè a la seva activitat comercial i empresarial (IAP Sevilla, secció 5a, de 27 febrer 2015 [JUR 2015, 129431]). *Vide* també IAP Sevilla, secció 5a, d'11 febrer 2015 [JUR 2015, 129303]; IAP Madrid, secció 14a, d'11 febrer 2015 (AC 2015, 534), entre moltes altres.

Declarada la nul·litat de la referida clàusula terra, i tal com s'ha exposat anteriorment, l'entitat financera executant ha de recalcular, en el termini que assenyali el jutjat, el saldo deutor pendent descomptant-ne les quantitats que, des de la contractació, hagin pagat de més els prestataris consumidors executats i arbitrar un tràmit d'impugnació per al cas que els prestataris no estiguin conformes amb aquesta liquidació (AAP Huelva, secció 2a, de 25 de setembre de 2017 [JUR 2017, 312126], 28 de

juliol de 2017 [AC 2017, 1711], 29 de juny de 2017 [JUR 2017, 239910] i 2 de juny de 2017 [JUR 2017, 239353]).

Tenint en compte que s'acordarà el sobreseïment de l'execució en acollir la primera de les clàusules examinades, referida a la clàusula terra, és innecessari començar a conèixer sobre l'abusivitat d'aquesta, sense perjudici que les parts puguin fer ús de les accions que convinguin en el declaratiu que correspongui (AAP Màlaga, secció 5a, de 16 d'octubre de 2017 [JUR 2018, 16742]).

Activitat

a) Podria l'oposició de l'executat emparar-se en l'article 559 de la Llei d'Enjudiciament Civil? Consulteu, entre altres resolucions, la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Jaén, Secció 2a, de 27 de setembre de 2010 (JUR 2011, 66539).

b) Cal invocar l'abusivitat de la clàusula que regula els interessos de demora del préstec hipotecari? i l'abusivitat de la denominada "clàusula sòl"? Consulteu les Interlocutòries de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 17a, de 28 de novembre de 2012 (JUR 2013, 74152) i 21 de maig de 2014 (AC 2014, 1023); la Sentència de l'Audiència Provincial de Biscaia, Secció 5a, de 8 de juliol de 2013 (AC 2014, 744); i les Interlocutòries de l'Audiència Provincial de Còrdova, Secció 1a, de 4 de febrer de 2015 (JUR 2015, 104036) i 16 de març de 2015 (JUR 2015, 139002).

Precisió

La promoció d'aquest incident d'oposició dóna lloc a la suspensió de l'execució (art. 695.2 LECiv). En realitat, l'oposició a l'execució, juntament amb l'admissió de la demanda de terceria de domini (art. 696.2 LECiv) i la prejudicialitat penal (art. 697 LECiv), són les úniques causes de suspensió d'aquella.

A excepció de la interlocutòria que ordeni el sobreseïment de l'execució, la inaplicació d'una clàusula abusiva o la desestimació de l'oposició pel caràcter abusiu d'una clàusula contractual que constitueixi el fonament de l'execució o que hagi determinat la quantitat exigible, que és susceptible d'apel·lació, davant de les resolucions que decideixin l'oposició no es pot interposar cap recurs (art. 695.4 LECiv).

Jurisprudència

"Concretament, no es pot interposar contra la interlocutòria d'inadmissió de l'oposició a l'execució ni contra la que desestima la reposició formulada contra aquesta interlocutòria. La severa limitació de les possibilitats de contradicció, mitjançant oposició a l'execució o el plantejament de recursos, en el procediment d'execució, i concretament, en el d'execució hipotecària, és compatible amb l'article 24 CE, segons ha declarat reiteradament el Tribunal Constitucional." (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Sevilla, Secció 6a, de 16 d'abril de 2010).

Tenint en compte el que hem exposat, hem de convenir que, en efecte, s'ha habilitat *ex lege* una via perquè les parts executades puguin, en l'àmbit de l'execució hipotecària, interposar recurs d'apel·lació contra les resolucions que desestimïn l'oposició a l'execució, sempre que el motiu d'aquesta oposició es sustenti en l'eventual concurrència de les clàusules abusives a la qual es refereix l'ordinal quart del paràgraf primer de l'art. 695.1 LECiv. D'altra banda, la disposició transitòria parcialment transcrita confereix la possibilitat de recórrer en apel·lació als qui, com succeeix en el cas present, siguin part executada en un procés d'execució en curs en el qual hagi recaigut la resolució desestimàtoria a la qual es refereix l'art. 695.4 LECiv i l'immoble no hagi estat posat en possessió d'un adquirent conforme al previst en l'art. 675 LECiv.

La facultat de recórrer en apel·lació que el legislador ha introduït, que fins i tot concerneix els procediments en què s'hagi dictat resolució desestimàtoria de l'oposició a l'execució, incorpora a la normativa processal una via de reparació de la lesió denunciada pels recurrents, que era inexistente en el moment en què va ser interposada la demanda d'empara. Aquesta dada adquireix singular rellevància per apreciar la pèr-

dua sobrevinguda d'objecte, atès que la subsidiaritat és una característica essencial del recurs d'empara.

(...) D'altra banda, hem d'assenyalar que a aquest Tribunal no li competeix entreveure quin seria el criteri de l'òrgan *ad quem* respecte de la dimensió objectiva del recurs d'apel·lació estatut en l'art. 695.4 LECiv, ja que el que és veritablement rellevant, a l'efecte d'aquesta resolució, és que el referit precepte estableix un mitjà d'impugnació susceptible de ser utilitzat pels qui van veure desestimada l'oposició sustentada en l'existència de les clàusules al fet que s'ha fet esment. Això comporta que la decisió que finalment s'adopta, en relació amb el cas present, sigui aliena a les consideracions que els recurrents exposen sobre la insuficiència del recurs estatut pel legislador (ATC, Sala Segona, de 22 octubre 2014 [JUR 2014, 275693]). En el mateix sentit, ATC, Sala Segona, de 22 octubre 2014 (JUR 2014, 275692).

Activitat

Cal instar la nul·litat del procés d'execució hipotecària per incompliment de l'obligació de notificació al fiador a què es refereix l'article 572.2.II de la Llei d'enjudiciament civil? Consulteu la Sentència de l'Audiència Provincial de Las Palmas, Secció 4a, de 19 de juliol de 2007.

Finalment, l'admissibilitat de la tercera de domini en l'execució hipotecària se supedita a la concurrència de certs requisits legals, variables en funció de la naturalesa del bé objecte de la garantia executada (art. 696 LECiv).

Activitat

a) Pot la persona a la qual s'atribueix l'ús d'una vivenda habitual hipotecada en un procés matrimonial sustentat una acció de tercera en la resolució judicial dictada en aquest procés? Consulteu la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 17ª, de 15 de març de 2011 (JUR 2011, 202104).

b) Estimarà el jutge la demanda de tercera si l'actor va adquirir l'immoble quan ja estava gravat amb la hipoteca? Consulteu la Sentència de l'Audiència Provincial de València, Secció 7ª, d'11 de novembre de 2013 (JUR 2014, 172401).

Jurisprudència

"No es tracta d'un supòsit de tercera de domini sobre béns embargats, en què el tercer ha de provar el títol i ho pot fer per qualsevol dels mitjans admesos en dret, sinó que en la tercera de domini sobre béns hipotecats l'exigència de la llei és molt més rigorosa, de manera que en la pràctica és molt difícil que hi puguin concórrer, ja que si hi hagués un titular registral diferent de l'hipotecant la hipoteca ja no s'hauria pogut constituir, per la qual cosa, excepte supòsits d'actuacions delictives o d'errors del Registre de la Propietat, la possibilitat que hi concorrin els requisits esdevé excepcional." (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 1a, de 29 de març de 2006).

Com a requisit inexcusable per a l'admissió a tràmit de la tercera de domini en el procés d'execució hipotecària, l'article 696 LECiv (RCL 2000, 34, 962 i RCL 2001, 1892) exigeix l'aportació amb la demanda del títol de propietat de data fefaent anterior a la de constitució de la garantia, i la certificació de la inscripció de domini anterior a la hipoteca. Això resulta coherent perquè en el cas de l'execució hipotecària estem davant de l'execució d'un dret real -la hipoteca-, que per definició ha estat adquirit per tercer conforme al Registre de la Propietat, de bona fe, i de qui hi apareixia amb capacitat per transmetre'l, per la qual cosa preval en tot cas la protecció del titular de la hipoteca (art. 34 LH (RCL 1946, 886)) tret, excepcionalment, davant dels qui tinguessin el seu dret de domini inscrit amb anterioritat (IAP València, secció 6a, de 27 gener 2015 [JUR 2015, 131182]).

Per tant, no es tracta d'un supòsit de tercera de domini sobre béns embargats, en la qual el tercerista ha de provar el títol i pot fer-ho per qualsevol dels mitjans admesos en dret, sinó de tercera de domini sobre béns hipotecats, en la qual l'exigència de la llei és molt més rigorosa, de manera que en la pràctica serà molt difícil que puguin concórrer, ja que si hi hagués un titular registral diferent de l'hipotecant la hipoteca ja no s'hauria pogut constituir, per la qual cosa, excepte supòsits d'actuacions delictives o d'errors del Registre de la Propietat, la possibilitat que concorrin els requisits esdevé

excepcional (AAP Madrid, secció 18a, de 22 de juny de 2015 [AC 2015, 958]; AAP Màlaga, secció 5a, de 30 d'octubre de 2015 [JUR 2016, 13769]).

Tractant-se de terceria de domini en una execució sobre béns hipotecats, el tercerista ha de ser persona diferent de l'executada i ser el titular del dret de propietat de la cosa que s'executa (SAP Barcelona, secció 17a, de 29 de juny de 2016 [AC 2016, 1711]).

2. L'execució no dinerària

2.1. Concepte

Es pot definir com l'activitat jurisdiccional dirigida a fer efectiva la realitat continguda en un títol executiu del qual resulti una condemna o obligació de fer, no fer o lliurar una cosa diferent d'una quantitat de diners. La Llei d'enjudiciament civil dedica un títol complet, el títol V (art. 699 a 720 LECiv), a aquesta classe d'execució.

Precisió

Els títols executius extrajudicials no poden donar lloc a l'obertura d'una execució no dinerària (art. 520.1 LECiv). D'altra banda, aquesta classe d'execució pot acabar convertint-se en una execució dinerària quan sigui impossible o inconvenient fer efectiu el contingut del títol executiu.

2.2. Disposicions generals

Quan el títol executiu, processal o assimilat, contingui una condemna o obligació de fer, no fer o lliurar una cosa diferent d'una quantitat de diners, en la interlocutòria per la qual es despatxi l'execució s'ha de requerir l'executat perquè, dins el termini que el tribunal consideri adequat, compleixi en els seus propis termes el que estableix el títol executiu. En aquest requeriment el tribunal pot advertir l'executat amb l'ús de constrenyiments personals o multes pecuniàries (art. 699 LECiv). Aquesta disposició legal de caràcter general es concreta en els preceptes següents, en funció del tipus de condemna que es tracti d'executar.

Jurisprudència

"L'execució de condemnes no dineràries, ve regulada en els arts 699 a 711 LEC (en relació amb els arts. 1098 i 1161 CC), amb la finalitat d'evitar que la passivitat de l'executat faci impossible la satisfacció "in natura" de l'executant continguda en la sentència (d'aquí els termes "constrenyiments personals", "multes pecuniàries" o "coercitives"); en l'acte despatxant d'execució, el jutge executor, ha de requerir a l'executat que, en el termini que assenyali (no obstant això d'haver disposat d'un altre moment per complir, en dictar-se la sentència de condemna i durant el "termini de gràcia" de 20 dies de l'art. 548 LEC, a establir en relació a la naturalesa de l'afer), compleixi la sentència en els seus propis termes (arts. 699 i 705 LEC), advertint-lo de constrenyiments personals o multes pecuniàries o coercitives (arts. 709 a 711 LEC), així com si es va interessar per l'executant acordar les "mesures de garantia que resultin adequades per assegurar l'efectivitat de la condemna" (com l'embargament), és a dir, per garantir l'efectivitat d'una hipotètica condemna pecuniària, de caràcter subsidiari, quan no sigui possible l'execució "in natura" (arts. 700, 701.3, 702.2, 706.2, 708.2 pfo. 2, 709, 710,...), corresponent al jutge (per acordar o no aquesta mesura) decidir si la condemna (aquí, afer) pot complir-se immediatament o la seva realització per existir alguna causa que ho impedeixi, en funció de la concreta condemna tardarà algun temps" (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Barcelona, Secció 13a, de 2 de setembre de 2004 [JUR 2004, 288236]).

El règim de l'execució d'obligacions de fer dimanants de títols judicials definit en l'article 699 de la LECiv es desenvolupa sobre el principi de responsabilitat de l'obligat que no dona compliment exacte i puntual al que ha de fer, i genera amb això el perjudici a la part executant de veure's compel·lida a impetrar l'auxili dels tribunals (AAP Barcelona, secció 12a, d'11 d'abril de 2012 [JUR 2012, 180133]).

La Llei d'enjudiciament civil preveu la possibilitat que, a instàncies de l'executant, s'acordin les mesures de garantia adequades per a assegurar l'efectivitat de la condemna; mesures de garantia que no es determinen, per la qual cosa es pot adoptar qualsevol que serveixi a la finalitat perseguida. A més, quan aquell ho sol·liciti, s'han d'embargar els béns suficients de l'executat per a garantir el pagament de les eventuais indemnitzacions substitutòries i costos de l'execució. Això sí, n'és possible l'alçament mitjançant la prestació de caució per part de l'executat (art. 700 LECiv).

Jurisprudència

“Seguint la doctrina majoritària mantinguda sobre aquest tema per les audiències provincials en examinar l'article 700 de la LECiv, l'embargament de garantia i caució substitutòria de l'article 700 de la LECiv preveu un conjunt de mesures tendents a assegurar la completa realització de l'activitat executiva, des del començament fins al final “amb la completa satisfacció de l'executant” (article 570), i, mitjançant la garantia o publicitat de l'embargament, possibilita un assegurament dels béns, en el sentit d'evitar que es destinin a una finalitat diferent d'aquella a la qual han estat afectes, com passa en l'embargament executiu de l'execució dinerària; s'evita així la frustració de l'execució. La particularitat d'aquest embargament és que és subsidiari, és a dir, que quan es decreta no se sap amb certesa la quantia de l'eventual condemna a l'equivalent econòmic o l'import de les indemnitzacions substitutòries.” (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Granada de 30 de setembre de 2010).

El pressupòsit indispensable per a l'operativitat de les cauteles que la norma preveu és que el compliment de l'obligació no pugui ser immediat perquè la mateixa resolució judicial ho estableix així, perquè per la seva pròpia naturalesa implica que hagi de demorar-se en el temps o, si s'escau, perquè hi ha d'obstacles que impedeixen l'execució de manera específica (STSJ Illes Canàries, Sala social, Secció 1.ª, de 9 de març de 2015 [JUR 2015, 251039]).

Activitat

Quan es pot sol·licitar l'embargament de garantia dins del procés d'execució? Consulteu la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Còrdova, Secció 1a, de 16 de maig de 2002 (JUR 2002, 189080).

2.3. Execució per deures de lliurar coses

Com sabem, en la interlocutòria de despatx de l'execució es concedeix a l'executat un termini perquè compleixi l'obligació continguda en el títol executiu, si escau, el lliurament d'una cosa moble, certa i determinada (art. 699 LECiv). Si no ho fa, el lletrat de l'Administració de Justícia responsable de l'execució ha de posar l'executant en possessió de la cosa deguda, emprant per a això els constreyniments que cregui necessaris.

Exemple

La privació del subministrament d'aigua o gas per mitjà de la desconnexió i retirada dels comptadors instal·lats.

Fins i tot es pot acordar l'entrada en llocs tancats amb l'auxili de la força pública, si és necessari. I si es tracta d'un bé subjecte a publicitat registral, s'ha de disposar també el que sigui necessari per tal d'adequar el Registre de què es tracti al títol executiu (art. 701.1 LECiv).

Precisió

Si s'ignora el parador de la cosa, s'ha de procedir a interrogar l'executat o tercers perquè informin sobre la seva localització, sota pena d'incórrer en desobediència, i si així i tot no és possible esbrinar on es troba, s'ha d'ordenar la substitució del deure de lliurar la cosa pel pagament del seu equivalent econòmic. Aquest resultat es pot fer extensiu al supòsit que aquella es trobi en poder d'un tercer de bona fe (art. 701.2 i 3 LECiv).

Jurisprudència

L'article 701.3 LECiv només permet la substitució per l'equivalent pecuniari quan la cosa no es pot trobar, no quan l'executant al·legui que l'objecte no satisfà ja el seu interès, ja que aquest supòsit només és previst en l'article 702.2 LECiv per al cas de condemna al lliurament de coses genèriques o indeterminades adquirides tardanament (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Madrid de 29 de febrer de 2008).

Així mateix, el títol executiu es pot referir al lliurament de coses genèriques o indeterminades. Partint del fet que aquestes són susceptibles de ser adquirides en el mercat i, en definitiva, de ser substituïdes per altres d'iguals, es permet a l'executant que sol·liciti al lletrat de l'Administració de Justícia que el posi en possessió de les coses degudes o que se'l faculti perquè les adquireixi, a costa de l'executat, i que s'acordi l'embargament de béns suficients per a aquesta adquisició. Però si aquesta ja no pot satisfer el seu interès, se n'ha de determinar l'equivalent pecuniari, amb els danys i perjudicis corresponents (art. 702 LECiv).

Activitat

Podria l'executant demanar l'adquisició a costa de l'executat de les coses degudes quan les lliurades siguin d'una qualitat inferior? Consulteu la jurisprudència existent sobre aquest aspecte.

També pot tenir per objecte el títol executiu el lliurament d'un bé immoble. En aquest supòsit, després del dictat de la interlocutòria de despatx de l'execució, el lletrat de l'Administració de justícia ha d'ordenar immediatament el que sigui procedent segons el contingut de la condemna i, si escau, disposar el necessari per tal d'adequar el Registre al títol executiu. Hi ha la possibilitat que en l'immoble hi hagi coses que no formin part d'aquell objecte, en aquest cas es requereix l'executat perquè les retiri en el termini que s'indiqui. Si no ho fa, es consideren béns abandonats (art. 703.1 LECiv).

Precisió

Si es tracta de coses no separables, s'ha de decidir sobre l'obligació d'abonament del seu valor, a instàncies dels interessats (art. 703.2 LECiv). Si manca un tràmit específic per a la resolució d'aquest aspecte, es podria seguir el procediment per a la determinació de l'equivalent pecuniari d'una prestació no dinerària (art. 717 LECiv).

D'altra banda, pot ser que l'executat o els ocupants de l'immoble hi hagin produït danys. Doncs bé, si es fa constar l'existència d'aquests danys en l'acte del llançament, es poden acordar la retenció i el dipòsit de béns suficients del possible responsable, a efectes que respongui dels danys i perjudicis causats (art. 703.3 LECiv).

Activitat

Té la part arrendatària alguna responsabilitat en la pèrdua dels mobles que hi havia en l'habitatge arrendat? Consulteu la Sentència de l'Audiència Provincial de Burgos, Secció 2a, de 17 de maig de 2010.

Precisió

Si amb anterioritat a la data fixada per al llançament, en cas que el títol consisteixi en una sentència dictada en un judici de desnonament de finca urbana, es lliura la possessió efectiva al demandant, acreditant-ho l'arrendador davant el secretari judicial encarregat de l'execució, s'ha de dictar decret que declari executada la sentència i cancel·li la diligència, tret que el demandant interessi el seu manteniment perquè s'estengui acta de l'estat en què està la finca (art. 703.4 LECiv).

Jurisprudència

És a dir, aquest precepte preveu la possibilitat de mantenir, a instàncies de l'arrendador, la diligència de llançament malgrat haver recuperat la possessió de la finca, per estendre acta de l'estat de la finca; això permet facilitar a l'arrendador un mitjà de prova documental (emparat per la fe pública) sobre l'«estat de la finca» en el moment de la diligència, però la determinació dels desperfectes imputables a l'arrendatari, el seu abast i valoració, i també la determinació de la responsabilitat de l'arrendatari, han de ser exigides pel procediment declaratiu corresponent, amb possibilitat d'oposició i amb el corresponent pronunciament judicial (AAP Barcelona, secció 13a, de 24 de febrer de 2017 [AC 2017, 605]).

Finalment, en relació amb la possibilitat que hi hagi persones que ocupin l'immoble sobre el qual recau l'activitat executiva, la Llei d'enjudiciament civil fa la distinció següent. D'una banda, pot ser que l'immoble constitueixi l'habitatge habitual de l'executat o dels que en depenen. En aquest supòsit, se'ls ha de concedir un mes perquè procedixin al desallotjament, que pot ser prorrogat per un altre termini igual, si hi ha un motiu fonamentat. Una vegada transcorregut aquest mes i, si escau, la pròrroga, s'ha d'acordar el llançament immediat (art. 704.1 LECiv).

Jurisprudència

D'aquesta manera, els preceptes indicats mostren una vegada més –tal com ho feia la doctrina constitucional expressada en el fonament jurídic anterior– la idoneïtat que té un contracte d'arrendament per a afectar en esdevenir del procediment d'adjudicació i la idoneïtat que pot tenir per a pervertir el seu resultat normal qual-sevol engany que es construeixi sobre la seva existència, idoneïtat que no desapareix perquè no s'hagi complert un tràmit d'audiència en el qual els interessats podien expressar les seves consideracions legals, ja que la compareixença tant pot conduir a una decisió de rebot de la suspensió com a estimar que l'arrendament afectava el procés d'adjudicació i que el nou adjudicatari de la propietat hauria de suportar de futur la possessió arrendatícia (STS, Sala Penal, secció 1a, de 17 de juny de 2016 [RJ 2016, 3517]).

No calia, segons el parer d'aquesta Sala, establir un nou termini per al desallotjament, que ja havia estat establert en la diligència d'ordenació que acordava el lliurament de possessió de l'immoble a l'adjudicatari, i la resolució que suspenia el llançament

havia quedat sense efecte per conseqüència de l'estimació del recurs de reposició interposat contra aquesta, amb la qual cosa la part executada ja va quedar en el seu moment -a través de la diligència d'ordenació que acordava el lliurament de possessió de l'immoble- emplaçada per procedir-ne al desallotjament, i des d'aquell moment fins al moment en què s'acorda el llançament mitjançant decret de 4 de febrer de 2014, com a conseqüència d'haver quedat sense efecte l'ajornament, havia transcorregut a l'excés el termini legalment previst per al desallotjament (IAP Madrid, secció 12a, de 29 juliol 2014 [JUR 2014, 289020]).

Activitat

Partint del fet que el termini de desallotjament d'un mes actua en els supòsits que l'immoble constitueixi l'habitatge habitual, pot estendre els seus efectes als casos en què el llançament només afecta una porció escassa i molt concreta de la propietat? Consulteu la Sentència de l'Audiència Provincial de Màlaga de 28 d'octubre de 2003.

D'altra banda, si l'immoble està ocupat per tercers aliens a l'execució, se'ls ha de notificar el despatx de l'execució o la litispendència d'aquesta, i, en el termini dels deu dies següents a la notificació, han de presentar els títols que justifiquin la seva ocupació. Però l'executant pot demanar el llançament dels que consideri que són ocupants de mer fet o sense títol. Aquesta petició s'ha de traslladar a les persones designades per aquell i les actuacions han de prosseguir segons el que disposen els apartats 3 i 4 de l'article 675 (704.2 LECiv).

Jurisprudència

“És a dir, a aquests tercers se'ls notifica el despatx d'execució no perquè s'oposin a ella (ja que no s'ha despatxat davant d'ells) sinó perquè presentin al Tribunal els títols que justifiquin la seva situació, essent sobre la suficiència d'aquests títols sobre els quals s'ha de pronunciar el Tribunal a l'efecte de resoldre sobre el llançament dels tercers (arts. 704 i 675.3 i 4 de la LECiv)” (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Santa Cruz de Tenerife, Secció 4a, de 12 de setembre de 2005 [JUR 2005, 243262]).

Igualment, i d'altra banda, d'acordar-se la resolució contractual i consegüent llançament, es podria donar la situació que la sentència tingués greus dificultats a l'hora de la seva execució, donada la discussió entorn de qui ostenta el dret d'arrendatari i, per això, l'obligació de desallotjar l'immoble, qüestió que, segons el parer d'aquesta Sala, no quedaria tampoc resolta per l'aplicació del que es disposa en l'article 704.2 de la Llei d'Enjudiciament Civil, que remet al que es disposa en l'article 675 de la mateixa Llei, atès que l'article 704.2 sorgeix de l'existència d'una ocupació de mer afer o sense títol suficient per una persona diferent de l'arrendatari, però no és aplicable en supòsits com el que aquí s'analitza, en el que el que s'al·lega és la condició d'arrendatàries. Per tant, de no apreciar-se l'excepció de falta de litisconsorci passiu necessari, es podrien crear, en fase d'execució de sentència, situacions que impedissin l'efectiva execució d'una sentència de fons (Sentència de l'Audiència Provincial de Madrid, Secció 12a, de 15 de setembre de 2010 [JUR 2011, 36264]).

Activitat

Ha de carregar l'actor amb la prova de definir i identificar les persones que posseeixen efectivament l'immoble quan l'ocupació és protagonitzada per grups informals coneguts com a «moviment ocupa»? Consulteu l'acta de l'Audiència Provincial de Toledo, secció 2a, de 18 de gener de 2017 (JUR 2017, 211766); l'acta de l'Audiència Provincial de Còrdova, secció 1a, de 2 de desembre de 2016 (JUR 2017, 44863).

2.4. Execució per deures de fer

Si el títol executiu obliga a fer alguna cosa, el tribunal ha de requerir al deutor perquè la faci dins un termini que ha de fixar segons la naturalesa del que s'ha de fer i les circumstàncies que hi concorrin (art. 705 LECiv).

Jurisprudència

Quan la sentència condemna a l'execució d'una obligació en un termini determinat, som davant una obligació sotmesa a condició. Així, davant la inexecució d'una obra en el termini assenyalat, es conclou que l'obligació de fer queda resolta i substituïda per l'obligació dinerària de pagament de la quantitat equivalent al cost d'aquella en el moment de la seva execució (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Las Palmas, Secció 4a, de 30 d'abril de 2009).

I en el suposat present, el demandant opta pel compliment, per la qual cosa procedeix condemnar a la demandada a retirar els residus no inerts amb els quals ha omplert la pedrera i a reomplir el buit resultant amb residus inerts, tot això en el termini que prudencialment assenyali el jutgador de primera instància, i cas d'incompliment de l'obligació, a passar per l'execució a la seva costa, d'acord amb l'establert en els articles 705 i 706 de la Llei d'enjudiciament civil (RCL 2000, 34, 962 i RCL 2001, 1892) (IAP València, secció 11a, de 23 juny 2014 [JUR 2014, 252313]).

Precisió

Si es tracta d'una condemna a un fer determinat, cal determinar si aquest té o no caràcter personalíssim. Si no en té, hi ha la possibilitat que aquella sigui executada en els seus propis termes tant per l'executat com per un tercer, que substitueix l'anterior.

L'article 706 de la Llei d'enjudiciament civil parteix del supòsit que el fer té caràcter no personalíssim. Doncs bé, si l'executat no el compleix en el termini assenyalat, l'executant pot demanar que se'l faculti per a encarregar-lo a un tercer, a costa de l'executat, o reclamar el rescabament de danys i perjudicis, opció que, no obstant això, no té l'executant quan el títol contingui una disposició expressa per al cas d'incompliment del deutor. Però si s'opta per encarregar el que s'ha de fer a un tercer, n'ha de valorar prèviament el cost un perit designat pel lletrat de l'Administració de Justícia.

Jurisprudència

"La primera insuficiència que es desprèn de l'article 706 és la intensa restricció que comporta del principi de contradicció; així, es pot veure que ni tan sols es preveu, com per exemple en la valoració dels béns en el constrenyiment, que totes dues parts puguin aportar informes contradictoris del que resulti del que ha aportat el perit designat pel Tribunal, sinó que, fins i tot en relació amb aquest últim, únic previst en la norma, no hi ha cap contradicció." (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Zamora, Secció 1a, de 15 d'octubre de 2010).

En conclusió, la quantia fixada a l'empara de l'article 706.2 del text legal citat no és de cap manera la quantia definitiva a lliurar a l'executant per a fer les obres, transformant l'obligació de fer en una obligació dinerària, sinó que s'ha d'entendre com una bestreta o garantia de les obres necessàries per a l'execució sotmesa a posterior control o liquidació judicial, per la qual cosa no cal apreciar la infracció del precepte citat invocada en el recurs (SAP Astúries, secció 7a, de 17 de juny de 2016 [JUR 2016, 193189]).

Com que és possible que una sentència que declari el dret del propietari a partionar deixi per a la seva execució alguns aspectes sobre la seva materialització per via de l'execució impròpia, però sempre sobre la base d'una partió preconfigurada en aques-

ta sentència, és a dir, assimilant-la a una obligació de fer i per mitjà de la fitació que parteix del previ del qual solament és aquesta materialització d'una descripció determinada, aquest requisit també concorre en el cas, ja que aquesta descripció es deriva de l'informe pericial al qual es remet la decisió de la qual és a executar en la present i hi és unida (AAP València, secció 7a, d'1 de març de 2017 [JUR 2018, 26688]).

Precisió

No es preveu cap via processal específica perquè l'executat discuteixi si el fer a què es refereix la condemna és o no personalíssim. En aquesta situació, es pot considerar aplicable el que s'estableix per a les condemnes de fer personalíssim (art. 709 LECiv). Tampoc no es preveu la possibilitat de compliment defectuós per part de l'executat del contingut del títol executiu. Si no hi ha una previsió expressa, té vigor el que disposa l'article 1098 del Codi civil.

El que sí que es regula és la hipòtesi que la condemna inclogui la publicació o difusió, total o parcial, del seu contingut en mitjans de comunicació a costa de l'executat, al qual el lletrat de l'Administració de Justícia requereix perquè contracti els anuncis que siguin procedents, i, si no ho compleix, l'executant pot contractar la publicitat per ell mateix, sense necessitat de la mediació d'un tercer, amb l'obtenció prèvia dels fons necessaris amb càrrec al patrimoni d'aquell (art. 707 LECiv). Però no hi ha la possibilitat d'optar pel rescabament dels danys i perjudicis.

També es recull el supòsit que la resolució processal o arbitral condemni a l'emissió d'una declaració de voluntat. Així, transcorregut el termini de vint dies sense que hagi estat emesa, el tribunal resol considerant-la emesa, si en el contracte preliminar es determinen els elements essencials del contracte (art. 708.1 LECiv).

Exemple

En un contracte de compravenda els elements essencials són la cosa objecte d'aquella i el preu que s'ha de pagar. Sense aquests el contracte no pot existir.

Jurisprudència

L'article 708 LEC estableix un règim especial d'execució de sentències que condemnin a l'emissió d'una declaració de voluntat, les quals, per incorporar un fer personalíssim, només són susceptibles d'integració pel jutge, en cas d'absència del fer del subjecte obligat, si es donen els requisits que el propi precepte estableix (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Las Palmas, Secció 4, 138/2006, de 3 maig).

Activitat

a) Té una clàusula en virtut de la qual el demandat s'obliga enfront del demandant, de forma genèrica, a constituir una garantia hipotecària suficient sobre els seus béns per a respondre d'un deute amb els elements necessaris per ser considerat com un precontracte d'hipoteca? Consulteu la Sentència de l'Audiència Provincial de Múrcia, Secció 5a, de 9 de març de 2007 (JUR 2007, 264861).

b) Pot una declaració de voluntat ser objecte d'execució provisional? Consulteu la Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Las Palmas, Secció 4a, de 3 de maig de 2006 (AC 2006, 1236) i l'Acte de l'Audiència Provincial de La Rioja, Secció 1a, de 6 de maig de 2011 (JUR 2011, 281312).

Un cop emesa la declaració, l'executant pot demanar al lletrat de l'Administració de Justícia que lliuri un manament d'anotació o inscripció en el registre o els registres corresponents (art. 708.1 LECiv).

Activitat

És suficient per a l'anotació o inscripció registral la interlocutòria per la qual el tribunal resol que considera emesa la declaració de voluntat o cal l'atorgament d'una escriptura pública? Consulteu la Resolució de la Direcció General dels Registres i del Notariat de 17 de març de 2009.

Si no estan predeterminats alguns elements no essencials del negoci o contracte sobre el qual hagi de recaure la declaració de voluntat, el tribunal, amb l'audiència prèvia de les parts, els ha de determinar en la mateixa resolució en què consideri emesa la declaració (art. 708.2,I LECiv).

Exemple

En un contracte de compravenda un element accessori és la forma de pagament de la cosa objecte d'aquella.

I si la indeterminació afecta els elements essencials del negoci o contracte i el condemnat no emet la seva declaració de voluntat sobre aquest, s'ha de procedir a l'única alternativa possible: l'execució pels danys i perjudicis causats (art. 708.2.II LECiv).

Activitat

Un laude arbitral, pot determinar el mètode de càlcul dels danys i perjudicis causats a conseqüència de no complir una part l'obligació establerta d'emetre una declaració de voluntat o fer quelcom personalíssim? Consulteu la Sentència de l'Audiència Provincial de Madrid, Secció 21a, de 7 de febrer de 2007.

D'altra banda, per al cas que el títol executiu tingui per objecte un fer personalíssim, la Llei d'enjudiciament civil preveu un tràmit per a al·legar, dins el termini a què es refereix l'article 699, els motius pels quals es nega a complir el contingut d'aquell i el que consideri convenient respecte del caràcter personalíssim o no de la prestació deguda. Tant si s'han realitzat aquestes al·legacions, com si no, una vegada transcorregut aquell termini sense que es compleixi la prestació, a l'executant se li donen dues opcions: que l'execució tiri endavant per tal de lliurar-li un equivalent pecuniari de la prestació o sol·licitar que es constrenyi l'executat amb una multa per cada mes que passi, a comptar de la finalització del termini, sense dur-lo a terme. Després de triar una de les opcions, el tribunal ha de resoldre el que sigui procedent, per mitjà d'una interlocutòria.

La resolució del tribunal depèn de l'existència d'aquelles al·legacions i del seu criteri sobre el caràcter personalíssim de la prestació. Si l'executat no va fer al·legacions i el tribunal considera que es tracta d'un fer personalíssim, ha d'accedir al que ha sol·licitat l'executant: lliurament de l'equivalent econòmic o imposició de multes coercitives. En canvi, si l'executat invoca el caràcter

no personalíssim del fer i el tribunal li dóna la raó, ha d'ordenar prosseguir l'execució d'acord amb el que es disposa per a aquest tipus de condemnes (art. 709.1 LECiv).

Precisió

Hi ha la possibilitat que l'executat esgrimeixi motius pels quals es nega a fer el que el títol disposa. En aquesta hipòtesi, si hi concorren circumstàncies que impossibiliten el compliment del fer en els seus propis termes, el tribunal ho ha de substituir per l'equivalent dinerari.

La resolució per la qual s'acordi prosseguir l'execució per a l'obtenció de l'equivalent pecuniari dóna lloc, en tot cas, a la imposició a l'executat d'una única multa, de conformitat amb el que estableix l'article 711 (art. 709.2 LECiv). Però si el tribunal entén que es tracta d'un fer personalíssim i acorda constrènyer l'executat amb multes mensuals, n'ha de determinar la quantia i reiterar els requeriments fins que es compleixi un any des del primer. Si, al cap de l'any, l'executat es continua negant a complir la prestació, ha de prosseguir l'execució per tal de lliurar a l'executant l'equivalent pecuniari o per a adoptar qualsevol altres mesures que siguin idònies per a la seva satisfacció, amb la petició prèvia d'aquest i audiència a l'executat (art. 709.3 LECiv).

Jurisprudència

“En suma, cal la sol·licitud expressa de la part executant sobre el lliurament d'un equivalent pecuniari, que donaria lloc a la imposició d'una única multa, de conformitat amb el que estableix l'apartat segon de l'article 709. Altrament, i en aplicació del que disposa el paràgraf segon de l'article 776, es poden mantenir les multes coercitives mensuals tot el temps que sigui necessari més enllà del termini d'un any establert en aquest precepte (article 709).” (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Madrid de 17 de juny de 2003) Davant la impossibilitat d'execució, “no cal sostenir la viabilitat de cap multa d'execució, sinó que s'imposa el compliment per equivalència, ja que, com que és imputable la impossibilitat a l'obligada, aquesta circumstància dóna lloc al fet que es tradueixi en indemnització de danys i perjudicis en comptes del seu alliberament” (Interlocutòria de l'Audiència Provincial de Saragossa, Secció 5a, de 5 d'abril de 2006).

Precisió

El que s'ha dit no és aplicable en cas que el títol executiu contingui una disposició expressa que prevegi la possibilitat d'incompliment del deutor, cas en què cal atènyer-se al que disposa aquell (art. 709.4 LECiv).

2.5. Execució de condemnes de no fer

Si el títol executiu conté una condemna a un no fer i el condemnat l'incompleix, és a dir, fa el que la resolució processal li prohibeix, l'activitat executiva que pot seguir a aquest incompliment consisteix en el requeriment, a instàncies de l'executant, a desfer el mal fet, indemnització dels danys i perjudicis causats i, si escau, abstenció de reiterar el trencament, amb prevenció d'incórrer en el delictes de desobediència a l'autoritat judicial (art. 710.1.I LECiv).

Precisió

La Llei d'enjudiciament civil no determina un termini perquè el condemnat compleixi el contingut del requeriment, per la qual cosa serà el que el secretari judicial consideri adequat (art. 699.1 LECiv).

A efectes que el condemnat desfai el mal fet, se l'ha d'intimar amb la imposició de multes per cada mes que transcorri sense desfer-lo (art. 710.1.II LECiv). No obstant això, si l'incompliment no és susceptible de reiteració i tampoc no es pot desfer el mal fet, l'execució ha de procedir per rescabalar l'executant pels danys i perjudicis causats (art. 710.2 LECiv).

Jurisprudència

Tal com assenyalava la repetida sentència (STS 11/10/2011), «l'article 710 de la LECiv, que regula l'execució de les condemnes de no fer estableix que, si el condemnat a no fer alguna cosa infringeix la sentència, se li requerirà que desfai allò mal fet si és possible, indemnitzi els danys i perjudicis causats i, si s'escau, s'abstingui de reiterar el trencament, amb prevenció de desobediència. Afegeix el precepte que s'ha de procedir d'aquesta manera tantes vegades com s'incompleixi la condemna i que, perquè es desfai el mal fet, se l'intimarà amb la imposició de multes. En el cas específic que no sigui possible desfer el mal fet, l'execució procedirà per a rescabalar l'executant dels danys causats». La sentència parteix de la inexistència de condemna de no fer –supòsit no comparable al que ara es jutja–, i per això estima que el precepte no és aplicable, si bé assenyalava que «sí que ho seria si la part, en lloc d'al·legar una espècie d'incompliment genèric il·lustrat solament amb alguns exemples en l'acte de judici, hagués seguit la via de l'article 158.3 de l'LPL, reclamant contra els incompliments concrets i instant després l'execució de les sentències de condemna en els termes de l'article 710 de la LECiv, que si bé no haurien aconseguit «desfer el mal fet», perquè això és impossible, haurien pogut obtenir, en fase d'execució, la reparació necessària i les prevencions enfront de la possible reiteració» (STS, Sala Social, secció 1a, de 28 de març de 2012 [RJ 2012, 8118]).

L'article 710 de la LECiv, que regula l'execució de les condemnes de no fer, estableix que, si el condemnat a no fer alguna cosa infringeix la sentència, se li requerirà que desfai el mal fet si és possible, indemnitzi els danys i perjudicis causats i, si s'escau, s'abstingui de reiterar el trencament, amb prevenció de desobediència. El precepte afegeix que s'ha de procedir d'aquesta manera tantes vegades com s'incompleixi la condemna i que, perquè es desfai el mal fet, se l'intimarà amb la imposició de multes. En el cas específic que no sigui possible desfer el mal fet, l'execució procedirà per a rescabalar l'executant dels danys causats (STS, Sala Social, secció 1a, d'11 d'octubre de 2011 [RJ 2012, 3350]; en aquest sentit, AAN, Sala Social, secció 1a, de 27 de febrer de 2016 [AS 2016, 508]).

2.6. Les multes coercitives

Es tracta d'una mesura de naturalesa dissuasòria dirigida a forçar un subjecte a fer o, si escau, abstenir-se de fer, una conducta determinada. Per a la seva quantificació s'ha de tenir en compte el preu o la contraprestació del fer personalíssim establerts en el títol executiu, i, si no hi consten o es tracta de desfer el mal fet, el cost dinerari que en el mercat s'atribueixi a aquestes conductes (art. 711.1.I LECiv).

Les multes mensuals poden pujar a un 20% del preu o valor esmentat i la multa única al 50% d'aquest (art. 711.1.II LECiv).

Precisió

La fixació de la quantia concreta de la multa que s'hagi d'imposar correspon al tribunal. De qualsevol forma, aquests percentatges constitueixen màxims que, en cap cas, no s'han de sobrepassar, i, en cas que l'executat no es faci càrrec de la multa o les multes de què sigui objecte, el seu import s'ha d'afegir a l'equivalent econòmic que ha de pagar a l'executant.

Precisió

Mentre aquell preu o contraprestació constitueix un factor de caràcter objectiu, l'acreditació del cost de mercat correspon a l'executat.

Jurisprudència

La sentència objecte d'execució conté una condemna de fer no personalíssim, per la qual cosa aquest tribunal considera que no procedia la imposició de multa coercitiva – no prevista en l'article 706 sinó en el 709, relatiu a la condemna de fer personalíssim–, per la qual cosa la remissió de l'article 711 –donada la naturalesa restrictiva de les sancions– no es pot entendre feta més que en els preceptes que preveuen la imposició de multes, però no en aquells altres en els quals la conseqüència de l'incompliment no és la imposició de multa sinó una altra diferent: l'execució per tercer a costa de l'executat o el rescabament de danys i perjudicis. Per tant, no procedia imposar la multa coercitiva. Però, encara més, en el cas hipotètic d'haver procedit la imposició de multes coercitives, hauria prosperat igualment el criteri dels recurrents, això és, la necessitat de determinar el preu o la contraprestació, o, en el cost, el cost dinerari que s'atribueixi a les conductes en el mercat, ja que el jutge ha de tenir-ho en compte per a determinar la quantia de les multes i la corresponent fixació del percentatge (AAP València, secció 6a, de 21 de setembre de 2002 [JUR 2002, 264596]).

Activitat

A l'efecte de calcular l'import de la multa coercitiva, cal prendre com a referència la quantia de la valoració d'una obligació de fer acceptada per la mateixa executada? Consulteu l'acta de l'Audiència Provincial d'Albacete, secció 2a, de 23 d'octubre de 2009 (JUR 2010, 9788).

Exercicis d'autoavaluació

1. En l'execució de títols judicials, són causes d'oposició per motius processals...

- a) que es tracti d'una sentència declarativa o constitutiva.
- b) que es tracti d'una sentència desestimària.
- c) que no hagi transcorregut el termini d'espera que preveu l'article 548.
- d) Totes les anteriors.

2. En l'execució de títols judicials, són causes d'oposició per defectes de fons...

- a) el pagament i la falta de capacitat.
- b) la prescripció i la falta de legitimació.
- c) la caducitat i la falta d'un pronunciament condemnatòri.
- d) Cap de les anteriors.

3. La pluspetició és una causa d'oposició per motius de fons...

- a) aplicable a tots els títols extrajudicials.
- b) aplicable a tots els títols judicials.
- c) Les dues anteriors.
- d) Cap de les dues anteriors.

4. El tribunal proveeix en contradicció amb el títol si...

- a) despatxa l'execució per una quantitat superior a la continguda en el títol executiu.
- b) despatxa l'execució per una quantitat inferior a la continguda en el títol executiu.
- c) despatxa l'execució per una quantitat igual a la continguda en el títol executiu, si l'executant només reclama en la demanda executiva una part d'aquesta.
- d) Totes les anteriors.

5. Si, iniciada una execució hipotecària, la persona davant de la qual se segueix aquesta és declarada en concurs...

- a) l'execució hipotecària es paralitza en tot cas.
- b) només es pot paralitzar l'execució hipotecària si recau sobre l'habitatge habitual del concursat.
- c) només es pot paralitzar l'execució hipotecària si recau sobre béns afectes o necessaris per a la continuïtat de l'activitat del concursat.
- d) l'execució hipotecària no es paralitza en cap cas.

6. El requeriment de pagament al deutor és procedent...

- a) quan el títol executiu sigui una sentència condemnatòria.
- b) quan el títol executiu sigui un laude arbitral.
- c) quan el títol executiu sigui un decret del lletrat de l'Administració de Justícia.
- d) quan el títol executiu sigui una escriptura pública.

7. Són mesures de garantia de la trava de béns...

- a) la tercera de domini i l'administració judicial.
- b) l'annotació preventiva d'embargament i la tercera de millor dret.
- c) l'ordre de retenció.
- d) Totes les anteriors.

8. Pot, un mateix bé, ser tratat en diferents processos d'execució?

- a) Sí, mitjançant la millora de l'embargament.
- b) Sí, mitjançant el reembargament.
- c) Només quan el valor del bé és igual o superior a la quantitat deguda a tots els executants.
- d) Sí, mitjançant l'embargament del sobrant.

9. Si, un cop embargat un bé immoble en un procés d'execució, té entrada en el Registre de la Propietat d'un nou embargament...

- a) es produeix, en tot cas, una disminució de valor del bé embargat, en la mesura que l'executant no pot percebre la totalitat del que s'obtingui de la seva venda.
- b) l'entrada del nou embargament mai no afecta el dret de l'executant, perquè aquell és posterior a aquest.
- c) l'entrada del nou embargament pot afectar negativament el dret de l'executant, si aquest no sol·licita l'adopció d'una mesura de garantia de la seva trava.
- d) Cap de les anteriors.

10. Si, un cop embargat un bé immoble de l'executat, aquest l'aliena a un tercer...

- a) l'adquisició per part d'un tercer mai no tindrà eficàcia, ja que el bé està afecte a una execució.
- b) l'adquisició per part d'un tercer pot ser eficaç, si en el Registre de la Propietat no figura anotat l'embargament.
- c) l'adquisició per part d'un tercer de bona fe és eficaç, amb independència de l'anotació de l'embargament.
- d) Cap de les anteriors.

11. Si, un cop interposada en l'àmbit de l'execució una demanda de terceria de domini per part d'un tercer, l'òrgan judicial n'acorda la desestimació...

- a) el tercer pot tornar a promoure un incident de terceria.
- b) el tercer pot promoure un procés de declaració.
- c) el tercer no pot promoure un procés de declaració, ja que hi ha una cosa jutjada sobre la titularitat del bé objecte de la terceria.
- d) Cap de les anteriors.

12. Davant de qui ha d'interposar una demanda de terceria de millor dret el titular d'un crèdit que consta en un document privat?

- a) Davant de l'executant.
- b) Davant de l'executat.
- c) Davant de l'executant i l'executat.
- d) No escau l'exercici d'una terceria de millor dret amb fonament en un document privat.

13. Fins a quin moment es pot fer l'exercici de la terceria de millor dret?

- a) Fins que s'acordi el despatx de l'execució.
- b) Fins a l'embargament dels béns.
- c) Fins a l'aprovació de la rematada a favor d'un tercer en la subhasta dels béns embargats.
- d) Fins al pagament a l'executant amb el producte dels béns subhastats.

14. Exercida la terceria de millor dret, l'execució seguirà el seu curs per a satisfer el tercer...

- a) si el crèdit del tercer consta en un títol executiu i l'executat assenteix.
- b) si el crèdit del tercer consta en un document privat i l'executant assenteix.
- c) si el crèdit del tercer consta en un document privat i l'executant desisteix.
- d) Cap de les anteriors.

15. Quin sistema de realització patrimonial s'ha d'aplicar per a la conversió en diners de qualsevol bé immoble?

- a) La subhasta, en tot cas.
- b) La realització per mitjà d'una entitat especialitzada, hi hagi o no petició de part.
- c) La dació en pagament.
- d) El conveni de realització, si hi ha petició de part.

16. Aprovat un conveni de realització entre les parts pel lletrat de l'Administració de Justícia...

- a) finalitza el procés d'execució, però l'executant pot promoure un de nou si el conveni és incomplet.
- b) se suspèn el curs de totes les actuacions executives.
- c) el conveni de realització no suspèn les actuacions executives.
- d) Cap de les anteriors.

17. En la venda per part d'una persona o entitat especialitzada...

- a) la designació de la persona o entitat segueix el mateix sistema, amb independència que els béns que s'hagin de vendre siguin mobles o immobles.
- b) els béns subjectes a aquest sistema de realització es poden alienar a qualsevol preu, si és raonable.
- c) la venda dels béns immobles s'ha de fer a preu de mercat.
- d) el lletrat de l'Administració de Justícia pot acordar la venda dels béns mobles realitzada per sota del 50% de la seva valoració.

18. Què passa si la subhasta d'un bé immoble que no constitueix la vivenda habitual del deutor queda deserta?

- a) Que l'executant pot demanar l'adjudicació del bé pel 50% del seu valor.
- b) Que l'executant pot demanar l'adjudicació del bé pel 60% del seu valor.
- c) Que s'alça l'embargament, en tot cas.
- d) Que l'executant pot demanar l'adjudicació del bé per una quantitat que, almenys, cobreixi el deute pel qual s'hagi despatxat l'execució.

19. Respecte de la cessió de la rematada...

- a) la pot fer qualsevol subjecte a favor del qual aquesta s'hagi aprovat.
- b) la vigent Llei d'enjudiciament civil ha eliminat la possibilitat de cessió de la rematada per a dissuadir la presència dels denominats *subhastars*.
- c) ha quedat molt limitada en la vigent Llei d'enjudiciament civil.
- d) només la pot fer actualment l'executat.

20. En el supòsit de fallida de la subhasta...

- a) els dipòsits es retornen als licitadors i l'execució finalitza.
- b) només es retornen els dipòsits als qui hagin actuat de bona fe.
- c) els dipòsits s'apliquen a pagar el crèdit de l'executant.
- d) els dipòsits dels licitadors de mala fe s'apliquen a pagar el crèdit de l'executant.

21. Si, aprovada la rematada a favor del millor postor, aquest no ingressa el preu de la rematada...

- a) es convoca una nova subhasta.
- b) pot tenir lloc l'aprovació de la rematada a favor d'un altre postor de pitjor licitació.
- c) tots els postors de pitjor licitació queden vinculats per la subhasta.
- d) Cap de les anteriors.

22. L'execució hipotecària...

- a) afecta tot el patrimoni del deutor, la qual cosa garanteix a l'executant el cobrament de la totalitat del crèdit hipotecari.
- b) dóna lloc a la venda del bé hipotecat mitjançant subhasta, sense necessitat d'instància de part.
- c) Les dues anteriors.
- d) Cap de les dues anteriors.

23. L'execució no dinerària es pot obrir..

- a) a partir de qualsevol títol executiu, sempre que sigui un dels previstos en l'article 517 de la Llei d'enjudiciament civil.
- b) a partir d'una escriptura pública.
- c) a partir d'un decret del lletrat de l'Administració de Justícia.
- d) Totes les anteriors.

24. La finalització de l'execució pot tenir lloc...

- a) per la renúncia de l'executant a l'acció exercida.
- b) pel desistiment unilateral de l'executant a qualsevol moment del procés, si hi concorren certes circumstàncies.
- c) Les dues anteriors.
- d) Cap de les anteriors.

25. Si, finalitzat el procés d'execució, l'executant no ha vist el seu crèdit satisfet...

- a) pot sol·licitar la represa de l'execució, sempre que ho faci dins els cinc anys següents.
- b) pot sol·licitar la represa de l'execució, sense subjecció a cap termini.
- c) ha de promoure un nou procés d'execució.
- d) no cal promoure un nou procés d'execució, a causa de la cosa jutjada.

Solucionari

Exercicis d'autoavaluació

1. a

2. d

3. a

4. d

5. c

6. d

7. c

8. b

9. c

10. b

11. b

12. c

13. d

14. d

15. d

16. d

17. d

18. a

19. c

20. c

21. b

22. d

23. c

24. c

25. b

