

**ROMPIENDO LOS MUROS DEL SISTEMA LEGAL DE CAUSAS TASADAS
DE OPOSICIÓN EN LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA DE LOS ARTÍCULOS
695 A 698 LEC
(STC 39/2015, DE 2 DE MARZO)**

Encarna Cordero
Catedrática de Derecho Civil
Investigadora del CESCO
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 4 de mayo de 2015

En STC 39/2015¹, la Sala Segunda del TC ha decidido que incurre en inconstitucionalidad por contravenir el derecho a la tutela judicial efectiva la resolución judicial que inadmite la oposición del ejecutado hipotecario por causas que no están previstas en el artículo 695 LEC, al menos cuando a través de las mismas se cuestiona el cumplimiento de los presupuestos procesales del procedimiento especial hipotecario.

Se trata de una decisión que abre las puertas a otras impugnaciones no previstas por el Legislador y que precisamente por ello contraviene frontalmente la regla legal que ordena que «cualquier otra reclamación que el deudor, el tercer poseedor y cualquier interesado puedan formular ... incluso las que versen sobre nulidad del título o sobre el vencimiento, certeza, extinción o cuantía de la deuda, se ventilarán en el juicio que corresponda, sin producir nunca el efecto de suspender ni entorpecer el procedimiento...» (art. 689 LEC).

1. El régimen de oposición a la ejecución en el seno del procedimiento especial de ejecución hipotecaria

El deudor es el primer interesado en que la garantía que presta al acreedor cubra suficientemente sus intereses, ya que cuanto más eficiente es una garantía, mejores son para el deudor las condiciones de financiación. Ésta es la razón que explica una característica fundamental de los procedimientos especiales de ejecución de hipotecas (y

¹ BOE del 9 de abril

prendas): la sumariedad. La garantía hipotecaria es más eficiente si el acreedor puede ejecutar la hipoteca y cobrar lo que se le adeuda en un plazo breve, lo que también es bueno para el deudor, que no se verá obligado a soportar los mayores costes financieros que conllevaría la realización de la hipoteca a través de un largo procedimiento ordinario.

La sumariedad de los procedimientos especiales de ejecución de hipoteca consiste en que: 1) no existe en este procedimiento un trámite de valoración de los bienes que se hipotecan², sino que el valor lo acuerdan las partes en el momento de constituir la hipoteca (cfr. art. 682.2.1º LEC). 2) Las causas de oposición a la ejecución están tasadas, de modo que sólo se admiten determinadas causas³ y las demás quedan remitidas al juicio declarativo que corresponda (arts. 695 a 698 LEC), de manera que en este procedimiento no existe una fase previa de audiencia al ejecutado ni de plena contradicción procesal. Por ejemplo, el ejecutado ni siquiera puede alegar en este procedimiento especial que la obligación ha prescrito o que hubo una quita, y deberá ejercitar su pretensión en otro procedimiento (ordinario), aunque podrá solicitar que la cantidad que deba ser entregada al acreedor ejecutante en el procedimiento especial – que no se suspenderá por esta alegación- sea objeto de retención total o parcial para asegurar la efectividad del derecho que ha de ejercitar en la vía ordinaria (art. 698.2 LEC).

En numerosas ocasiones el TC ha considerado que este carácter sumario de las ejecuciones hipotecarias, y la remisión al juicio declarativo ulterior de todas aquellas pretensiones que no pudieron articularse vía oposición, no supone la inconstitucionalidad del régimen de ejecución especial de hipotecas por vulneración del derecho de defensa del artículo 24 CE⁴.

² A diferencia de lo que sucede en la ejecución ordinaria (cfr. arts. 637 y ss. LEC)

³ Están especificadas en los artículos 695 a 697 LEC: 1.ª Extinción de la garantía o de la obligación garantizada, siempre que se presente certificación del Registro expresiva de la cancelación de la hipoteca o, en su caso, de la prenda sin desplazamiento, o escritura pública de carta de pago o de cancelación de la garantía. 2.ª Error en la determinación de la cantidad exigible, cuando la deuda garantizada sea el saldo que arroje el cierre de una cuenta entre ejecutante y ejecutado, en los términos previstos en la norma. 3.ª En caso de ejecución de bienes muebles hipotecados o sobre los que se haya constituido prenda sin desplazamiento, la sujeción de dichos bienes a otra prenda, hipoteca mobiliaria o inmobiliaria o embargo inscritos con anterioridad al gravamen que motive el procedimiento, lo que habrá de acreditarse mediante la correspondiente certificación registral. 4.ª El carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible. 5.ª Tercería de dominio, en los términos del artículo 696 LEC. Y 6.ª Prejudicialidad penal, conforme a lo dispuesto en el artículo 697 LEC.

⁴ Entre las últimas ocasiones, el ATC 113/2011. Para más detalles, CARRASCO PERERA, A. / CORDERO LOBATO, E. / MARÍN LÓPEZ, M.J., *Tratado de los derechos de garantía*, 3ª ed., 2015, tomo I, pp. 1088 y ss.

Pues bien, esta nota tiene por objeto una sentencia en la que el TC ha sostenido que contraviene el derecho a la tutela judicial efectiva el juez que no admite la oposición del ejecutado fundada en una causa no prevista en el artículo 695 LEC. De este modo, el TC resuelve en conflicto de un modo frontalmente contrario a lo previsto por el Legislador en el artículo 698 LEC, ya que este precepto dispone que *«cualquier reclamación que el deudor, el tercer poseedor y cualquier interesado puedan formular y que no se halle comprendida en los artículos anteriores, incluso las que versen sobre nulidad del título o sobre el vencimiento, certeza, extinción o cuantía de la deuda, se ventilarán en el juicio que corresponda, sin producir nunca el efecto de suspender ni entorpecer el procedimiento que se establece en el presente capítulo»*.

2. La STC 39/2015

A) Los hechos

El demandante de amparo (y su esposa) habían concertado un préstamo hipotecario (en 2004) por un importe de 72.000€ en concepto de principal. Según se afirma en la sentencia, *«en la escritura se señalaba, como “tipo en la subasta que corresponda”, el importe de la responsabilidad por principal reflejada... es decir, ... 72.000€»*. En 2008 las partes pactan una ampliación del capital del préstamo, mediante una novación modificativa, que se inscribe en Registro, tras lo que resulta una cantidad asegurada total de unos 127.000€ por principal, unos 17.000€ por intereses ordinarios, unos 26.000€ por intereses de demora y unos 20.000€ para costas y gastos. De acuerdo con el relato que se hace en la sentencia, *«en esta segunda escritura se mantuvo la estipulación que fijaba en la primera escritura la regla para determinar el tipo de la subasta»*, acordándose que las restantes cláusulas del préstamo que no habían sido novadas *«continúan sin novación ni modificación de clase alguna, quedando ratificado y plenamente vigente entre las partes contratantes el contenido íntegro de la mencionada escritura de préstamo hipotecario»*.

B) Los antecedentes procesales

En 2012 se despacha ejecución por la cantidad de unos 121.000€ de principal, y 36.000€ de intereses provisionales. Los ejecutados plantearon la siguiente defensa:

- 1) Se opusieron a la ejecución alegando que en la escritura de novación del préstamo hipotecario no se fijaba precio alguno de tasación de la finca

hipotecada, ni a efectos de subasta ni a ningún otro, por lo cual argumentaban que la ejecución despachada era nula por el incumplimiento de los presupuestos procesales de la ejecución hipotecaria (y, subsidiariamente, que el Juzgado fijase un nuevo tipo de la subasta acorde con una tasación privada de parte que aportaron, donde se fijaba un valor para la finca de unos 278.000€).

Esta oposición fue desestimada por no tratarse de una de las causas de oposición comprendidas en el artículo 695 LEC, sin perjuicio del derecho de los ejecutados a plantear cualquier reclamación en el procedimiento declarativo correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 698 LEC.

- 2) En segundo lugar, los ejecutados interpusieron también incidente de nulidad de actuaciones contra el auto desestimatorio de la oposición a la ejecución. Argumentaban que la falta de determinación de un precio de subasta en la escritura pública de novación constituía un defecto apreciable de oficio por el tribunal que debería conducir a la nulidad de lo actuado, pues la falta de este requisito determinaba la inadecuación del procedimiento especial de ejecución. Asimismo, el ejecutado «considera incorrecto que al amparo de los límites que impone el art. 698 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el Auto no dé respuesta a la excepción procesal alegada de incumplimiento de los requisitos de procedibilidad en relación con la falta de fijación del tipo de la subasta, lo que le causa indefensión».

Este incidente fue inadmitido a trámite por considerar que la falta de fijación del tipo en la segunda escritura ya se había denunciado en trámite de oposición a la ejecución, que fue desestimada, lo mismo que sucedía con la alegación de nulidad del título, lo que implicaba que, conforme al artículo 228 LEC, no se daban los presupuestos de admisibilidad del incidente de nulidad de actuaciones. En esta providencia no se hacía mención a la denunciada falta de resolución sobre la excepción de improcedencia del procedimiento especial hipotecario.

- 3) En tercer lugar, una vez aprobada la Ley 1/2013, conforme a su disposición adicional 4ª, los ejecutados promovieron un segundo incidente de oposición a la ejecución en el mismo procedimiento hipotecario, basándose en el artículo 695.1.4 LEC («carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible») e impugnaron la cláusula suelo, la cláusula relativa a la fijación del valor del bien inmueble para que sirviera de tipo de la subasta y, finalmente, cuestionaron la liquidación unilateral de la deuda efectuada por la entidad acreedora.

Esta oposición fue estimada parcialmente, declarándose abusiva la cláusula suelo, y se ordenó la continuación de la ejecución despachada, lo que

comportaba la desestimación de la nulidad de la cláusula que fijaba el valor de tasación en 72.000€.

C) El recurso de amparo y la posición de las partes y del Ministerio Fiscal

Se recurre en amparo tanto el auto por el que se desestima la oposición a la ejecución, como la providencia que resuelve el incidente de nulidad de actuaciones, ambos por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho de defensa (art. 24.1 CE), con proyección sobre el derecho de propiedad y la lesión del derecho fundamental a una vivienda digna (art. 47 CE). El recurrente en amparo argumenta sustancialmente:

- 1) Que en el auto que resuelve la oposición, el juez de la ejecución debería haber examinado de oficio (y, sobre todo, una vez que el mismo fue denunciado por el ejecutado) la falta de cumplimiento de uno de los requisitos de procedibilidad (el valor de la finca fijado para que sirviera de tipo a la subasta).
- 2) Que la providencia que resuelve el incidente de nulidad de actuaciones también lesiona el artículo 24 CE, *«pues no tiene en absoluto en cuenta el motivo de nulidad alegado. La providencia se escuda en que el incumplimiento de los requisitos formales para el despacho de ejecución fue denunciado previamente, pero olvida que el motivo del incidente de nulidad es precisamente la falta de resolución de esa alegación por el Auto ... En tal sentido, el incidente no resuelve con base en los motivos justificados que se alegaron en tiempo y forma, por lo que habrá de ser decretada su nulidad y dictar resolución en el sentido que proceda»*.

Por su parte, la entidad titular del préstamo hipotecario argumentó básicamente que 1) sí existía tipo para la subasta, el fijado en la escritura de 2004, y que en la escritura de novación no se había acordado alteración de este importe; 2) que no había vulneración de la tutela judicial efectiva, dado que la causa de oposición alegada no está incluida entre los supuestos tasados del artículo 695 LEC; 3) que ni siquiera en una ejecución ordinaria podría oponerse la causa que pretende el recurrente, pues en 2012 se suprimió como causa de oposición por motivos procesales el incumplimiento de los requisitos legales exigidos para despachar ejecución (cfr. art. 559 LEC, fruto de la reforma introducida por el RDL 5/2012), por lo que no existe una regla general en el sentido propuesto por el recurrente que pudiera aplicarse analógicamente a las ejecuciones hipotecarias. 4) Adicionalmente, la entidad alegó la prescripción del plazo para recurrir en amparo (art. 44.2 LOTC).

El Ministerio Fiscal se manifestó a favor del otorgamiento del amparo solicitado por las siguientes razones: 1) no recurso de amparo no estaba prescrito en la medida en que los recurrentes ejercitaron la facultad de oponerse a la ejecución que les reconoció la disposición adicional cuarta de la Ley 1/2013. 2) Se viene a decir que no existía valor de tasación en la segunda escritura de hipoteca. 3) Le parece que aunque técnicamente no sea un motivo de oposición a la ejecución en el artículo 695 LEC, sí es un «*requisito procesal y presupuesto de la acción de ejecución y control de oficio por el juez. La condición de presupuesto procesal es obvia, toda vez que el tan citado art. 682 condiciona nada menos que la aplicación de las ramas especiales del procedimiento de ejecución al cumplimiento del requisito de fijación del precio. De todo ello concluye que la fijación del precio es condicionante del procedimiento empleado, atendido que estamos en un proceso de ejecución con garantía del inmueble, lo que obliga, si el proceso desemboca en una ejecución forzosa, a conocer el precio de enajenación para una eventual subasta. Consecuentemente, el juez no debió degradar a simple motivo de oposición la alegación del recurrente, y atender la petición del deudor exhortando a las partes o a un perito neutral para la tasación del inmueble antes de dictar Auto de fondo sobre la oposición a la ejecución. Tal negativa es una circunstancia impositiva de la acción, toda vez que, si se aprecia, ello debe llevar a la estimación de la oposición a la ejecución, para que ésta se lleve a cabo con la solidez de una tasación acomodada y ajustada a la realidad. Por el contrario, la no toma en consideración del óbice procesal conduce a una tasación totalmente desajustada del valor real de un enriquecimiento sin causa del acreedor al adjudicarse el bien por una cuarta parte de su valor de mercado*». 4) También considera el Ministerio Fiscal que lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva la providencia que inadmite la solicitud de nulidad de actuaciones: «*No es de recibo... argüir que la temática ha sido ya resuelta por el Auto desestimando la oposición, ya que lo que se hizo en el Auto no puede considerarse resolución de lo planteado cuando “se ha expulsado el examen de un presupuesto procesal del procedimiento hipotecario y además se plantea por la parte la óptica constitucional con invocación del derecho tutela judicial efectiva”, que debió llevar al Juez “a la reconsideración de la temática a la vista de la indefensión alegada*».

D) La Sentencia

Descartando que hubiera prescrito el plazo para recurrir en amparo, sobre el fondo del asunto el TC considera en sustancia:

1. No hubo incongruencia omisiva generadora de indefensión, pues cuando el juez resolvió que no podía pronunciarse sobre la causa de oposición alegada obtuvo una respuesta a la petición que hizo el ejecutado.

2. Aunque no existiera incongruencia omisiva, ha de valorarse si el ejecutado tenía derecho a obtener una resolución sobre el fondo de la cuestión. Con cita de algunos precedentes, el TC considera que el derecho a la tutela judicial efectiva comprende el derecho a una resolución sobre el fondo «cuando no existen obstáculos legales para ello», aunque la decisión de no pronunciarse sobre el fondo tendrá que ser «consecuencia de la aplicación razonada y proporcionada de una causa legal en la que se prevea tal consecuencia». Se estima, además, que *el TC puede someter a control las decisiones sobre la concurrencia o no de presupuestos y requisitos procesales en los supuestos en que la interpretación efectuada por el órgano judicial sea arbitraria, manifiestamente irrazonable o fruto de un error patente, y cuando el acceso a la jurisdicción se condicione de una forma rigorista, excesivamente formalista o desproporcionada en relación con los fines que preserva y la relevancia de los intereses que se actúan.*

3. Pues bien, aplicando las consideraciones anteriores, el TC considera que *«la decisión del órgano judicial de no entrar a resolver la causa de nulidad del procedimiento en que se basó la oposición a la ejecución hipotecaria, remitiendo al ahora demandante... al procedimiento declarativo correspondiente para resolver sobre la procedencia misma del procedimiento especial que se seguía contra ellos, no cumple las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva»*. Tras exponer otros supuestos en los que se ha permitido que prosperen oposiciones a la ejecución hipotecaria basadas en causas no previstas en la Ley⁵, el TC argumenta que *«la negativa judicial a examinar una cuestión que debería constituir una premisa lógica en el proceso racional de formación de la decisión, remitiendo a la parte demandante a un proceso posterior, resulta a todas luces desproporcionada, por excesivamente formalista, e incompatible con el derecho fundamental invocado... tratándose, además, de una alegación de fácil comprobación por parte del órgano judicial, que debió favorecer así una respuesta más rápida y compatible con la economía procesal que la sostenida por la resolución impugnada»*.

El TC declara, así, la nulidad del auto que resolvió la oposición a la ejecución, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior con el objeto de que el juez «dicte una resolución que sea respetuosa con el contenido del derecho fundamental que le ha

⁵ Se citan los casos de la STC 6/2008 (se había impedido a tercer poseedor intervenir en la subasta y avalúo del bien) y la STC 110/2008 (se había considerado transcurrido el plazo de oposición a la ejecución ordinaria, pese a que la comunicación del despacho de ejecución se había hecho a un procurador que había cesado en su representación).

sido reconocido, en los términos y con el alcance que se concreta en el anterior fundamento 7 de esta Sentencia», lo que inevitablemente supone que el juez deberá resolver sobre el fondo de la oposición basada en una causa no prevista en los artículos 695 a 697 LEC (¡!)

3. Consideraciones críticas

Como hemos avanzado al inicio de esta nota, la STC 39/2015 contraviene frontalmente el sistema de ejecuciones hipotecarias diseñado por el Legislador, donde el criterio para admitir o inadmitir la causa de oposición que se alegue no es la mayor o menor proporcionalidad de las consecuencias o el principio de economía procesal (como argumentó el Ministerio Fiscal), sino, por el contrario, su inclusión o no en el listado de causas tasadas de los artículos 695 a 697 LEC. Es claro que el Legislador no quiso que el procedimiento fuera interrumpido ni siquiera porque se alegase nulidad del título, ni pago, ni prescripción de la deuda, ni ninguna otra circunstancia que no se encuentre recogida en el listado contenido en los artículos citados.

Como toda quiebra de la seguridad jurídica, las consecuencias de una decisión de este tipo son de una magnitud tremenda, pues con este nuevo criterio del TC ya no es posible predecir si un procedimiento que en teoría es sumario, se convertirá en un procedimiento cuasicontradictorio, con una demora adicional a la que ya es de por sí excesiva: obsérvese, por ejemplo, el procedimiento “sumario” del caso que nos ocupa se inició en 2012, y tres años después se retrotraen las actuaciones, con lo que todavía es de prever al menos un año más de tramitación, en el mejor de los casos.

Además, el hecho de que el TC haya admitido una nueva causa de oposición no prevista en la LEC no sólo retrasará este procedimiento de ejecución, sino seguramente muchos otros, aunque sólo sea porque tal vez el TC ya haya infundido a los jueces el (llamémosle) temor de ver anuladas resoluciones en las que tal vez debieran haber tomado en consideración la proporcionalidad de la medida de inadmisión de una causa de oposición cualquiera, con lo que es seguro que asistiremos a muchas resoluciones en las que “se flexibilizarán” los criterios legales de inadmisión de la oposición al ejecutivo hipotecario, en una justicia del caso que constituye, precisamente, lo que el Legislador quiso evitar con un listado legal taxativo y pormenorizado de causas admisibles de oposición.

Pero, ¿es que realmente no había valor para que sirviera de tipo en la subasta mediante la ejecución especial? Porque si concluimos que este valor sí existía, resultaría que el TC está (¡además y por si fuera poco!) dando por bueno un argumento del ejecutado

dirigido exclusivamente a dejar sin efecto unilateralmente y por su sola voluntad una cláusula del contrato, como si el derecho a la tutela judicial efectiva justificara tamaña barbaridad. Pues bien, en mi opinión, es claro –y así se relata en la sentencia- que sí existía valor de tasación, el que obraba en la inscripción de 2004, y que no fue alterado con ocasión de la novación de 2008. Debe saber el TC que en 2004 el valor de tasación de inmuebles, si bien no debía ser fijado por una sociedad de tasación homologada (como se requiere en la actualidad en el art. 682.2.1ª LEC), sin embargo sí debía realizarse conforme a la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, y que, además, este valor se mantiene inalterado cuando el crédito hipotecario es modificado, salvo que las partes decidan alterar también los valores de tasación, lo que ni es obligatorio ni, además, tendría eficacia frente a terceros que hubieran adquirido derechos sobre la finca en el tiempo intermedio. La DGRN ha establecido con claridad que cuando se nova un crédito hipotecario no es necesario efectuar una nueva tasación, y ni siquiera la anterior ha de ajustarse a los (eventuales) nuevos requisitos temporalmente aplicables en el momento de novar⁶.

Y si, como creemos, ya existía valor de tasación, ¿qué es lo que podría haber decidido el juez del caso cuestionado al que se le ordena volver a resolver sobre la admisión de la causa de oposición fundada en la falta de valor de tasación? La verdad es que no parece que pueda decir otra cosa que no sea que sí existe un valor de tasación, el que consta en la inscripción de 2004, y que, por tanto, se cumple el presupuesto procesal del ejecutivo especial hipotecario. Lo que era a todas luces evidente. Utilizando la terminología del TC, finalmente habrá que concluir que la decisión del TC, y la incertidumbre que va a generar a todos los operadores, constituyen un efecto desproporcionado al (nulo) daño que hubiera sufrido el consumidor de haberse continuado la ejecución en los términos en que se estaba desarrollando.

Porque desde luego el TC no ha querido decir, ni podría decirlo al tratarse de una cuestión de legalidad ordinaria, que sean ineficaces los pactos de valor iniciales cuando ha existido una novación modificativa de la hipoteca. Tampoco puede decir esto el juez encargado de una ejecución sumaria, ni de oficio, ni a petición de parte, ya que no se trata de una de las causas de oposición admitidas en los artículos 695 a 697 LEC.

⁶ RRDGRN 9 diciembre 2013, 18 febrero 2014.