

MODULO INSTRUCCIONAL
(Adaptado a la última versión del
CÓDIGO PROCESAL CIVIL)

CURSO DE DERECHO PROCESAL CIVIL. SEPTIMO.
EJECUCIÓN DE HACER Y NO HACER Y DARA
COSA DETERMINADA.

Consultor Internacional:

JUAN MIGUEL CARRERAS MARAÑA
Magistrado. Presidente. Audiencia Provincial
Burgos, España.

Tegucigalpa, MDC., del 5 al 9 de marzo de 2007

“La justicia preside los acontecimientos de nuestra vida, esa justicia que nace del individuo y avanza mas aterciopelada que férrea, pero que cuando es burlada por hombre o mujer, sea quien sea, es como un hierro candente que aplasta por igual al justo débil y al malvado fuerte, al agresor y a la inocente víctima y busca sin misericordia la verdad y el derecho que son su meta”.

William Faulkner. ¡Absalón, Absalón!. Cp V

“Procurad descubrir la verdad por entre las promesas y dádivas del rico, como por entre los sollozos e importunidades del pobre”.

M. de Cervantes D. Quijote de la Mancha. IIª parte Cp. XLII.

ÍNDICE	Pág.
1.-PRESENTACIÓN-INTRODUCCIÓN. LÍNEAS ESENCIALES DE LA REFORMA EN MATERIA DE EJECUCIÓN NO DINERARIA E HIPOTECARIA.....	5
2.-OBJETIVOS GENERALES Y ESPECÍFICOS DEL CURSO.....	9
3.-ELEMENTOS Y MEDIOS DE TRABAJO.....	11
4.-DESARROLLO Y CONTENIDO DEL MÓDULO INSTRUCCIONAL. MÓDULOS INDIVIDUALES.....	13
4-1.- CONSIDERACIONES SOBRE EL DERECHO A LA EJECUCIÓN Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.....	13
4-2.- LAS EJECUCIONES DE HACER, NO HACER Y DAR COSA DETERMINADA.....	22
4-2-1.- EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE HACER.	28
4-2-1-1.- Ejecución de obligaciones de hacer no personalísimo. Ejecución por tercero. Problemática.....	30
4-2-1-2.- Ejecución de obligaciones de hacer personalísimo.	41
4-2-1-3.- Específica referencia a las obligaciones sobre declaración de voluntad.....	49
4-2-1-4.- Ejecución sobre publicación de sentencia.....	54
4-2-1-5.- Algunos supuestos de ejecuciones específicas de hacer.....	55
4-2-2.- EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE NO HACER.....	57
4-2-3.- EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE DAR COSAS.....	68
4-2-3-1 Obligación de entrega de cosas genéricas o indeterminadas.....	68
4-2-3-2- Obligación de entrega de cosas muebles determinadas. Registro de bienes muebles.....	69
4-2-3-3- Obligación de entrega de inmuebles.	74

4-2-3-4.- Especial referencia a la ejecución con ocupantes.....	77
4-3.- LIQUIDACIÓN DE CANTIDADES. Daños y perjuicios, frutos y rentas, cuentas y saldos.....	91
4-4.- ALGUNAS EJECUCIONES ESPECIALES. REFERENCIA.....	99
4-5.- ALGUNAS CUESTIONES SOBRE PROCEDIMIENTO EN MATERIA DE EJECUCIÓN NO DINERARIA.....	102
4-6.- LOS DENOMINADOS JUICIOS CIVILES RÁPIDOS. Una experiencia eficaz en la agilización de los proceso de ejecución con lanzamiento.....	106
4-7.- LAS EJECUCIONES HIPOTECARIAS Y PRENDARIAS. Exposición sistemática.....	113
ANEXO 1: LEGISLACIÓN.....	130
ANEXO II: JURISPRUDENCIA.....	178
ESQUEMAS.....	245
BIBLIOGRAFÍA.....	260

I.- PRESENTACIÓN- INTRODUCCIÓN. LÍNEAS ESENCIALES DE LA REFORMA EN MATERIA DE EJECUCIÓN NO DINERIA (EJECUCIÓN ESPECÍFICA).

Hoy en día la modernidad de los sistemas judiciales exige una constante actualización de los conocimientos técnicos y la facilitación a los jueces de herramientas jurídicas adecuadas para que sus resoluciones puedan responder a las exigencias de la Justicia dentro del contexto de la convivencia pacífica de los pueblos inspirada en los principios y propósitos consagrados en la Carta de las Naciones Unidas y de la Organización de los Estados Americanos, tales como: Contribuir a la consolidación de los procesos democráticos; apoyar al fortalecimiento del Estado de Derecho; asegurar la gobernabilidad; y aplicar mecanismos de integración en el sector de la justicia para hacer frente a los nuevos fenómenos económicos y sociales que están emergiendo en el contexto de sociedades avanzadas, pues la justicia constituye uno de los valores superiores de cualquier Ordenamiento jurídico y es, asimismo, uno de los derechos fundamentales de la persona.

Por ello, para cualquier sociedad democrática, es primordial el adecuado funcionamiento del Poder Judicial que, en el diario ejercicio de la potestad jurisdiccional, tutela los derechos e intereses legítimos de todos los ciudadanos, garantizando el orden político y la paz social. La justicia pronta y cumplida, expedita y eficiente, constituye una de las demandas más sentidas por los hondureños y un elemento esencial y básico para la consolidación de un verdadero Estado de Derecho. En ese sentido, ninguna Ley más importante para este fin que un nuevo Código Procesal Civil, y ello por dos razones fundamentales. Por un lado, porque la Ley procesal vigente, tiene ya más de cien años de efectiva existencia, resultando evidente que fue diseñado para una sociedad preindustrial muy distinta a la actual, y, por otro, porque la norma de 1906, aún con su valor como precedente, difícilmente responde a los retos propios de una sociedad moderna que precisa de ágiles mecanismos de resolución de los conflictos privados, y a los criterios procesales de garantía de la tutela efectiva, de la intermediación judicial y de la oralidad y concentración, como medios para la dinamización de las relaciones comerciales, la seguridad en las transacciones y el desarrollo económico.

Para obtener estos objetivos, resulta fundamental la modernización de las leyes procesales, como medio básico para conseguir un servicio público de justicia eficaz y adecuado, una mejor organización de las prácticas procesales, y la generalización de las nuevas tecnologías. Elementos, todos ellos, necesarios para seguir progresando en la modernización de la Administración de Justicia; y, en definitiva, para obtener una justicia rápida, eficaz y de calidad. En este contexto, el Juez debe de ser el centro del proceso y habrá de asistir efectivamente a las audiencias; deberá de acudir a ellas con conocimiento suficiente de lo que se va a debatir, esto es: habiendo estudiado con detenimiento, los escritos de alegaciones de las partes; tendrá que prestar cuidadosa atención a todo lo que sucede en las

audiencias de prueba, pues con frecuencia tendrá que resolver de forma oral e inmediata importantes cuestiones que antes decidía por escrito, con tiempo de reflexión y sin presencia de las partes; deberá de participar activamente en todo lo que concierne a la prueba, determinado la pertinencia de las pruebas propuestas y su adecuación al objeto del proceso, debe de realizar en la sentencia una valoración fundada, motivada y racional en función de todo lo visto y practicado en el juicio, y deberá por último, y no menos importante, debe de presentar especial atención al proceso de ejecución para garantizar la efectividad de lo resulto y para evitar que las sentencia sean meras declaraciones de intenciones.

Con carácter general, podemos decir que la vocación del Código Procesal Civil de sustituir al casi centenario Código de Procedimientos Civiles, supondrá, cuando entre en vigor, un cambio radical en todo lo que concierne al proceso Civil, centrándose el núcleo de su reforma en dos pilares básicos. En primer lugar, en la simplificación de los procesos respecto a lo que la Exposición de Motivos denomina “maraña de procesos ordinarios y especiales”. El nuevo Código contempla dos procedimientos de naturaleza ordinaria, el ordinario y el abreviado; de tal manera que la mayoría de lo que en la actualidad son procesos especiales se reconducen a puntuales especialidades en el correspondiente proceso de naturaleza ordinaria, pues los procesos estrictamente especiales se reducen a dos: el monitorio y el de tutela sumaria y un proceso único de ejecución cualquiera que fuere el título de ejecución y ya derive de una título judicial del art 751 o extrajudicial del art 748.

Al hilo de las más recientes experiencias en la materia, la regulación que se propone en el Código en materia de ejecución es sistemática y unificadora, dirigida a conseguir de forma rápida y eficiente la completa satisfacción del ejecutante que dispone resolución judicial firme que le da la razón, pero sin perder de vista el derecho del ejecutado a ejercer una oposición frente a aquellas ejecuciones que resulten injustas o ilegales, así como la salvaguarda de los terceros afectados por el proceso de ejecución.

Dicho esto, podemos significar varias **líneas básicas de reforma**, que suponen un radical cambio y una novedosa concepción del proceso civil en relación con la anterior legislación en lo que se refiere a llamada **ejecución específica** para la ejecución de condenas a hacer, no hacer o entregar cosas determinadas.

Se trata de casos en los que resulta difícil en muchas ocasiones llegar a un cumplimiento efectivo y en los propios términos de lo que establecía la obligación recogida en la sentencia. Resultaba frecuente sin agotar los medios de ejecución específica, convertir lo verdaderamente debido en un prestación dineraria por medio del denominado sistema de **ejecución por equivalencia**, lo que significaba primar la libertad del deudor, respetar su esfera de decisión e impedir al órgano judicial utilizar mecanismos para torcer su voluntad, siguiendo el antiguo aforismo de que nadie puede ser obligado a hacer una determinada cosa (nemo praecise ad factum cogi potest).

El nuevo Código, Título sexto del Libro Sexto, quiere acabar con la situación descrita, siguiendo el camino abierto por otros ordenamientos, y ha incluido sistemas, como las multas coercitivas, con el fin de mover la voluntad del ejecutado, procurando que las resoluciones judiciales se cumplan en sus propios términos, arbitrando para ello medidas judiciales de coerción. De esta manera se ha tratado de lograr un ideal del equilibrio entre el interés del acreedor al cumplimiento específico de la obligación y el derecho a la libertad del deudor en la forma de cumplir la obligación. Igualmente, se establece como norma básica e informadora de todo el sistema que el juez inste al cumplimiento en los propios términos de la obligación, art. 865 para las obligaciones de hacer no personalísimo, art. 869 para la obligación de efectuar declaraciones de voluntad, y art. 872 para las obligaciones de hacer infungible o personalísimo.

Las distintas **modalidades de ejecución de obligaciones específicas** son las siguientes, en un esquema previo e introductorio:

- En primer lugar, ejecución de **obligaciones de hacer no personalísimo**, Capítulo primero, dándose diez días para cumplirla desde que se produzca la solicitud, e instando el juez a que se haga en los propios términos. En caso de que el cumplimiento se demorase el juez adoptará, a instancia de parte, las medidas de garantía oportunas y adecuadas al caso, conforme al art. 865. El incumplimiento de la obligación, o el cumplimiento contrario a su tenor abre al ejecutante el denominado **derecho de opción** de pedir que se cumpla por un tercero (siguiéndose las reglas del art. 867), o de que se le indemnicen los daños y perjuicios que se cuantificarán conforme a las normas de liquidación de cantidades del Código.

- En segundo lugar, **la ejecución de obligaciones de hacer infungible o personalísimo**, Capítulo cuarto. Tras la solicitud el juez instará al ejecutado al cumplimiento en los propios términos, en el plazo necesario para ello de acuerdo a la naturaleza de la obligación y circunstancias del caso, debiendo comenzar en los diez días siguientes a la solicitud. También se podrán adoptar medidas de garantía en caso de demora, en los mismos términos que para las ejecuciones de hacer no personalísimas. El ejecutado podrá negarse a cumplir la obligación o alegar su carácter no personalísimo, y si esta última alegación se acepta y aun así el ejecutado no cumple, la ejecución prosigue para indemnizar al ejecutante por los daños y perjuicios del incumplimiento. Si se mantiene el carácter personalísimo de la ejecución, su incumplimiento determina la opción del ejecutante bien por el cumplimiento específico, apremiando al ejecutado con el sistema de multas, con el límite de un año, al cabo del cual se procederá a la indemnización o a un cumplimiento equivalente, bien por un equivalente dinerario, que se cuantificará conforme a las normas de liquidación, añadiéndose una sola multa a tanto alzado que se impondrá al ejecutado.

- En tercer lugar, **ejecución de obligaciones de no hacer**, Capítulo quinto. El supuesto de que se parte es que el obligado a no hacer ha infringido esa obligación y ha hecho lo que tenía prohibido. A solicitud del ejecutante el juez

requerirá al ejecutado para que deshaga lo indebidamente hecho y se abstenga de volver a hacerlo. El ejecutante será indemnizado por de los daños y perjuicios que le haya causado el incumplimiento, cuantificados conforme a las normas de liquidación. A esta indemnización puede sumarse otra, la que deriva del caso en que sea imposible deshacer lo hecho, porque entonces es la entera la obligación de no hacer la que carecerá ya de sentido, sustituyéndose por una indemnización de daños y perjuicios cuantificada también en la forma dicha. Si es posible deshacer lo hecho, y no se cumple así, se impondrán multas al ejecutado. Y si se reitera el quebrantamiento de la obligación de no hacer, además de poder constituir delito de desobediencia, se impondrá una multa a partir del segundo incumplimiento

- En cuarto lugar, **ejecución de obligaciones de dar cosas**, Capítulo sexto. Si son cosas indeterminadas o genéricas, el ejecutante podrá solicitar ser puesto en posesión de ellas, o que se sustituya la obligación de dar por el abono del equivalente de su valor más los daños y perjuicios. Si son cosas determinadas, se distingue según que sean muebles o inmuebles. Si son muebles, se arbitrarán los medios para, previa solicitud del ejecutante, poner a este en posesión del bien, y sólo si resultare imposible tras agotar esos medios, se sustituirá la obligación por la indemnización de daños y perjuicios,. Si son bienes inmuebles, se procederá igual, pero en el acto de puesta en posesión (que deberá hacerse de forma inmediata a la solicitud,) se deberá hacer constar los extremos a que se refiere el art. 882.2 (lanzamiento de personas, posibles daños del inmueble, cosas que no se puedan separar del terreno, etc.), sin que quepa sustituir el cumplimiento de la obligación por indemnización alguna. Si el inmueble está ocupado por personas que no dependan del ejecutado se estará a lo establecido en el art. 883 sobre entrega de inmuebles ocupados.

- En quinto lugar, **ejecución de obligaciones de efectuar declaraciones de voluntad**, Capítulo segundo. A solicitud del ejecutante, el juez requerirá al ejecutado para que el plazo no superior a diez días emita la declaración. Si incumple la obligación, el juez tendrá la declaración por hecha, siempre que estén fijados los elementos esenciales del contrato o acto, y equivaldrá a como si hubiera cumplido la obligación el ejecutado. Si no están fijados los elementos esenciales del contrato o acto, se procederá conforme a los numerales 2 y 3 del art. 869.

- También se establece en el Código, Capítulo tercero, la regulación de la **ejecución de la obligación de publicación total o parcial de una sentencia**, debiendo el ejecutado hacer lo necesario para contratar los anuncios pertinentes en dentro del plazo de veinte días desde la solicitud del ejecutante. Si no lo hace se mandará anunciar la sentencia a su costa.

- Por último, en el Capítulo sexto de este Título sexto del Libro sexto, se articulan las normas necesarias para facilitar la determinación de las cantidades debidas en concepto de **daños y perjuicios** o del equivalente en dinero de una obligación no dineraria. El art. 884 regula el procedimiento a seguir, basado en la solicitud con

el detalle de los conceptos y su respectivo importe, así como de las justificaciones oportunas. Sobre esta propuesta de liquidación del solicitante, se dará audiencia al obligado que podrá no contestar, contestar aceptándola o contestar oponiéndose, con los efectos determinados para cada caso en el art. 884. En el caso de que se trate de liquidar **frutos, rentas, utilidades o productos de cualquier clase**, será el deudor el que presente propuesta de liquidación en el plazo que establezca el juez, siendo el acreedor el que deberá expresar si está conforme o si se opone, con las consecuencias determinadas en el art. 885.2 y 3. Sólo si el deudor no presenta liquidación en el plazo dado, se requerirá al acreedor para que presente la que considere justa, pudiendo oponerse el ejecutado y siguiéndose los trámites conforme al proceso abreviado (art. 884.4). Estas normas son de aplicación también en el caso de que se trate de una ejecución de obligación de rendir cuentas de una administración y entregar el saldo resultante, sólo que el plazo para hacerlo se fijará en atención a la importancia y complejidad de la administración (art. 886).

II.- OBJETIVOS GENERALES Y ESPECÍFICOS DEL CURSO.

El desarrollo de este curso de Derecho procesal y de la Consultoría sobre la reforma de la normativa de enjuiciamiento civil en la República de Honduras tiene como idea fundamental transmitir a los Jueces hondureños, Profesores y Profesionales del derecho asistentes una doble idea.

-En primer lugar, poner de manifiesto que un sistema procesal basado en la oralidad, en la intermediación, y en la contradicción es el que mejor asegura la realización de la suprema función de administrar Justicia, y que estos principios irradian todo el nuevo sistema y también el proceso de ejecución.

-En segundo lugar, que esa nueva concepción del proceso civil debe de articularse en el contexto de un sistema procesal que garantice la celeridad y la eficacia, mediante la formulación de trámites e incidentes ágiles, mediante la simplificación de las audiencias probatorias, mediante la atribución al juez de amplias y efectivas funciones en la dirección del debate procesal, a través de la inmediata resolución de incidentes y de recursos, y, de manera muy especial, en la eficacia en el despacho y materialización de la ejecución, pues el derecho a la adecuada ejecución de lo resuelto forma parte del **derecho de defensa, del derecho a la justicia debida y del derecho a la tutela judicial efectiva**. Se trata de evitar, por un lado, que las sentencias judiciales sean meras declaraciones de intenciones cuya ejecución se dilate de manera indefinida en el tiempo, y evitando, por otro que el proceso de ejecución sea una carrera de obstáculos que no llega a garantizar la efectiva y completa satisfacción del ejecutante y que no le otorgue la adecuada tutela ejecutiva, como pretende todo proceso de ejecución y establece el art 743 CPH.

En este curso, combinando la adecuada compatibilización de las exposiciones teóricas, necesarias para transmitir el contenido de la reforma, con los medios

adecuados de orden práctico (examen de grabaciones de juicios reales, comentarios de artículos doctrinales, trabajo en grupos de debate, etc), planteados para favorecer una tarea de razonamiento común aplicando a realidades prácticas los conceptos teóricos adquiridos, se persigue que al finalizar cada módulo los asistentes estén en condiciones de realizar las tareas que se especifican a continuación:

- 1) Identificar los posibles objetos de la actividad ejecutiva no dineraria y los distintos mecanismos de obtención de la tutela efectiva en los ámbitos de la ejecución de hacer, de no hacer o de dar.
- 2) Conocer las líneas generales del procedimiento de ejecución no dineraria y las peculiaridades propias de cada tipo específico de ejecución.
- 3) Analizar los frecuentes supuestos en los que ante la imposibilidad de proceder a una ejecución propia o específica es preciso acudir a un procesos de ejecución por equivalencia con la correspondiente liquidación de la indemnización debida y con la procedencia de determinar los daños y perjuicios causados.
- 4) Verificar los distintos tipos de actividades coactivas mediante apremios y multas sobre el ejecutado en función del tipo de actividad ejecutiva y la distinción de su alcance personalísimo o no personalísimo.
- 5) Valorar con especial detenimiento la actividad ejecutiva derivada de la obligación de dar y con especial detenimiento en el caso de al entrega de bienes inmuebles con ocupantes y las medidas adoptadas para la agilización de tráfico inmobiliario y del dinamismo económico en la ejecución de inmuebles.
- 6) Realizar una exposición sistemática de la expresa actividad ejecutiva en el proceso hipotecario y prendario.

Con todo ello, se pretende conseguir el objetivo específico final de acreditar y demostrar con el desarrollo del curso la intención del legislador de reconducir a los menores trámites posibles las actuaciones del proceso, mediante la eliminación de alguna de las causas fundamentales de dilación de los procedimientos, cuales son: el denominado “tiempo de espera” para el señalamiento y los “tiempos muertos” en la práctica de las actuaciones procesales, y muy en particular en el desarrollo de la actividad ejecutiva no dineraria, donde las causas de oposición son limitadas y de difícil prosperabilidad. La consecución de estos objetivos se articulará mediante el favorecimiento de la aplicación efectiva del principio de celeridad, como garantía de una Justicia eficaz, en relación con los principios de oralidad y de máxima concentración en la práctica de la prueba en el incidente de oposición a la ejecución, y mediante la consolidación de un sistema de ejecución forzosa no dineraria con fundamento en los siguientes principios:

- 1.- Reducción de los incidentes derivados de la ejecución y de los posibles recursos contra las resoluciones interlocutorias,
- 2.- Simplificación del procedimiento ejecutivo con distinción entre la ejecución de títulos judiciales y extrajudiciales,
- 3.- Establecimiento de garantías para la intervención del deudor en el proceso de ejecución y no solo para oponerse a la totalidad del proceso, sino para oponerse a actividades ejecutivas concretas, y para la audiencia y defensa de terceros que pudieran verse afectados por la actividad ejecutiva,
- 4.- Limitación y tasación de las causas de oposición al despacho de ejecución y al desarrollo del proceso de ejecución,
- 5.- Establecimiento de las especialidades propias del tipo de ejecución y de medidas judiciales de coerción con el fin de mover la voluntad del ejecutado, en función de que se trate de obligación de hacer o de no hacer o de que sea una obligación personalísima o no personalísima.
- 6.- Establecimiento de modernos conceptos procesales tendentes a evitar la ineffectividad de la ejecución y el uso precipitado del mecanismo de la ejecución por equivalencia premiando la ejecución específica con mecanismo como: multas coercitivas, multas indemnizatorias, ejecución por tercero, embargos en garantía, determinación de los ocupantes de inmueble o la agilización del lanzamiento de los ocupantes sin título.

III.- ELEMENTOS Y MATERIAL DE TRABAJO.

Para el desarrollo de este módulo instruccional y de los distintos módulos individuales en los que se divide su contenido, se utilizarán distintos medios de trabajo que se adapten al tiempo disponible y a los objetivos marcados. Teniendo en cuenta en todo caso, la consideración que la principal aportación del Consultor se basara en su experiencia profesional como Juez durante más de 16 años, en su experiencia docente como formador en las Escuelas de práctica jurídica, y en los distintos estudios, conferencias y publicaciones realizadas en materia procesal civil, bien entendido que en la preparación de las explicaciones teóricas se ha tenido en cuenta, en primer lugar, el texto del nuevo código, y en segundo, y con las debidas adaptaciones, textos de Derecho Procesal español, tanto manuales como artículos doctrinales redactados a raíz de similares y recientes reformas, así como la Jurisprudencia de distintos Tribunales.

Como complemento y apoyo básico en el desarrollo del curso se realizaran las siguientes actividades:

- 1.- Se proporcionará a los asistentes un **Módulo Instruccional** diseñado por el Consultor con la idea de facilitar el estudio del nuevo código y el seguimiento de las distintas exposiciones teóricas.

2.- Se entregará un ANEXO de **legislación y de jurisprudencia** de aplicación complementaria al estudio del Código de honduras de 2006. Asimismo, se entregara un ANEXO con unos esquemas comparativos ente el Código y la Ley procesal civil española de 2000, dada su interrelación y evidente influencia.

3.- Con la finalidad de que los asistentes se puedan hacer una idea de cómo se desarrolla en la realidad un proceso ejecutivo no dinerario, se proyectarán alguna grabación de incidentes de ejecución y de oposición a la ejecución y, asimismo, se facilitará documentación escrita sobre proceso de ejecución no dineraria.

4.- Se provocará la participación de los asistentes, tanto fomentando sus preguntas e intervenciones, como formulándose preguntas por parte del docente en orden a crear mecanismos de agilización e interacción.

5.- Se realizará el examen y comentario de algunos **trabajos doctrinales** sobre aspectos especialmente complejos de la nueva concepción de la ejecución no dineraria. En concreto se analizaran los estudios siguientes y se valorara su aplicabilidad al derecho Hondureño:

-“La ejecución en la nueva ley de enjuiciamiento civil. La problemática suscitada por la existencia de ocupantes.” *J. M. Carreras Maraña*. Magistrado. Estudios de derecho Judicial. 2002- Número 43.

- “Aspectos Registrales de la ejecución directa sobre inmuebles hipotecados”. *R. Rivas Torralba*. Registrador de la Propiedad. Estudios de Derecho Judicial. 2004- número 53.

6.- Se realizará al final del curso, y en función de su desarrollo tres mesas de trabajo, cada una de ellas sobre una parte del módulo instruccional para obtener una valoración del nuevo texto y, sobre todo, con el fin de conseguir una serie de conclusiones que pudieran ser elevadas a las Autoridades competentes para que si lo consideran oportuno puedan tomarse en cuenta en los debates Parlamentarios y técnicos que están en curso.

7.- Al anterior sistema corresponde una evaluación continua e individualizada en función de la asistencia a clase, la participación en las sesiones y la captación de los conocimientos aportados.

IV.- DESARROLLO Y CONTENIDO INSTRUCCIONAL DEL CURSO.

4-1.- CONSIDERACIONES SOBRE EL DERECHO A LA EJECUCIÓN Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.

El art 82 de la Constitución Política de 1982 dice que *“El derecho de defensa es inviolable y que los habitantes de la República tienen libre acceso a los tribunales para ejercitar sus acciones en la forma que señalan las leyes”*

El derecho de acceso a la justicia como elemento esencial de todo estado de derecho tiene su fundamento en dos principios esenciales. En primer lugar, en el denominado debido proceso de la ley o **“due process”**, y en el principio de la igualdad frente a la ley o **“equal access under the law”**, y se manifiesta en las siguientes derechos:

- Toda persona tiene derecho a peticionar ante de los tribunales civiles la tutela efectiva en el ejercicio y defensa de sus derechos e intereses legítimos. (Art 1-1 ACPH).

- En ningún caso se puede producir indefensión para las partes del proceso civil, teniendo garantizada en los términos previstos por el Código Procesal la asistencia de profesional del derecho que le defienda y represente, de libre elección o designado por el Estado. Art 1-2 CPH).

Las partes tienen derecho a que el proceso civil se desarrolle por los trámites previstos legalmente, a que se respeten todas las garantías constitucionales y ordinarias que les asisten, en condiciones de igualdad y sin dilaciones indebidas, y a que se dicte una resolución de fondo justa y motivada por órgano jurisdiccional independiente e imparcial. (Art 3 CPH) y en el concreto ámbito de la ejecución, el Artículo 2, referente a las **clases de pretensiones**, se establece que *：“ las partes pueden interponer ante los órganos jurisdiccionales pretensiones de condena a determinada prestación, de declaración de la existencia de derechos y de situaciones jurídicas, de constitución, modificación o extinción de estas últimas, así como pedir la ejecución, la adopción de medidas cautelares y cualquier otra clase de tutela que esté expresamente prevista por la ley”*. Por su parte, el art 742 dice: **“La ejecución forzosa tendrá la finalidad de hacer cumplir el contenido de un título y dotar de efectividad a la tutela judicial otorgada. El litigante que hubiera obtenido a su favor ejecutoria, podrá solicitar su cumplimiento forzoso de conformidad con las reglas que se establecen en este Código”**.

Bajo esta manifestación general, el principio de legalidad procesal se articula, tanto en su dimensión de sometimiento a las normas fundamentales del estado y con sujeción a la ley, y así se establece que *“el proceso civil se desarrollará de acuerdo a la Constitución y con las disposiciones de este Código”*, como en su manifestación de que las normas procesales contenidas en el Código son obligatorias para el juez, las partes y terceros que intervengan en el proceso, salvo que la ley excepcionalmente autorice lo contrario ofreciendo otra posibilidad de

actuación. Ello supone que el juez adecuará su exigencia al logro de los fines del proceso respetando las garantías legalmente previstas, con la salvedad de que cuando no se señale una formalidad específica para la ejecución de un acto procesal, éste se realizará de acuerdo con la forma que implique una mejor y más rápida consecución de los fines pretendidos por la ley.

En el concreto ámbito de la ejecución el código establece **dos pautas esenciales de actuación** en el proceso ejecutivo y en el desarrollo de la actividad ejecutiva:

-El Artículo 743.- Principio de completa satisfacción del ejecutante.

1. La ejecución forzosa se llevará a efecto en los propios términos que figure en la ejecutoria. El ejecutante tendrá derecho a ser indemnizado en los daños y perjuicios sufridos por incumplimiento, dolo, negligencia o morosidad del ejecutado, así como por cualquier contravención al contenido de la obligación que se ejecute.

2. Sólo se pondrá fin a la ejecución cuando haya quedado completamente satisfecho el derecho del ejecutante.

-EL Artículo 744.- Límites de la actividad de ejecución. El denominado “principio de intangibilidad del título de ejecución.”

1. El contenido del título de ejecución determina los límites de la actividad ejecutiva.

2. Serán nulos los actos de ejecución que se extiendan a cuestiones no integradas en la pretensión debatida en el proceso en que se constituyó el título o que contradigan su contenido. La nulidad de estos actos se hará valer mediante los recursos de reposición y de apelación.

En este contexto, y como manifestación de la función judicial de ejecutar lo juzgado integrante de derecho de defensa y de tutela efectiva, la doctrina Constitucional en España, viene considerando unas pautas básicas en materia de ejecución, que pueden resultar de enorme interés en la interpretación de los fundamentales preceptos indicados, y que son las siguientes:

1.- Se ha venido destacando la capital importancia que el respeto a los fallos judiciales y su efectivo cumplimiento por los poderes públicos reviste en un Estado de Derecho (STC 28/1989), si bien tenemos igualmente declarado que no es cometido de este Tribunal determinar cuáles sean las decisiones que, en cada caso, hayan de adoptarse para la ejecución de lo resuelto, aunque sí lo es, desde luego, **asegurar que no sean arbitrarias ni irrazonables, ni tengan su origen en la pasividad o desfallecimiento de los órganos judiciales a la hora de adoptar las medidas necesarias que garanticen la satisfacción del derecho a la ejecución de la decisión judicial** (así, SSTC 26/1984, 167/1987).

2.- Una decisión de no ejecución de una sentencia habrá de apoyarse así en la concurrencia de una causa prevista por una norma legal, pero interpretada a su vez en el sentido más favorable a tal ejecución, sin que sea constitucionalmente válida la inejecución o la no resolución sobre el fondo de la pretensión de ejecución, salvo que así se decida expresamente en resolución motivada (S 155/1985 de 12 noviembre), en aplicación de una causa prevista por una norma legal y no interpretada restrictivamente. La denegación de la ejecución no puede ser, pues, arbitraria ni irrazonable ni fundarse en una causa inexistente, ni en una interpretación restrictiva del derecho fundamental.

3.- Es doctrina constitucional reiterada que el derecho a la ejecución de Sentencias y demás resoluciones judiciales firmes constituye **una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, ya que en caso contrario las decisiones judiciales y los derechos que en las mismas se reconozcan o declaren serían meras declaraciones de intenciones** (entre otras muchas, SSTC 144/2000, de 29 de mayo, FJ 6 EDJ 2000/13820 ; 83/2001, de 26 de marzo, FJ 4 EDJ 2001/2671 ; 3/2002, de 14 de enero, FJ 4 EDJ 2002/418 ; 140/2003, de 14 de julio, FJ 6 EDJ 2003/51138). De ahí que este Tribunal haya señalado que este derecho fundamental garantiza el cumplimiento de los mandatos que estas resoluciones judiciales contienen (STC 240/1998, de 15 de diciembre, FJ 2 EDJ 1998/26377); todo ello sin perjuicio de admitir también que, cuando la ley lo permita y siempre que existan “razones atendibles”, pueda sustituirse el cumplimiento “en sus propios términos” por el cumplimiento por equivalente (por todas STC 240/1998, de 15 de diciembre).

4.- Todo ello conlleva que, como ha sostenido la STC 1/1997, de 13 de enero, FJ 3 EDJ 1997/8 , este derecho fundamental tenga como presupuesto lógico y aun constitucional la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes y de las situaciones jurídicas por ellas declaradas, pues, como también ha sostenido este Tribunal, el derecho a que la ejecución de lo juzgado se lleve a cabo **“en sus propios términos”**, es decir, con sujeción al principio de inmodificabilidad de lo juzgado, se traduce en un derecho subjetivo del justiciable, que “actúa como límite y fundamento que impide que los Jueces y Tribunales puedan revisar las sentencias y demás resoluciones al margen de los supuestos taxativamente previstos en la ley” (SSTC 119/1988, de 20 de junio, FJ 3 EDJ 1988/435 ; 106/1999, de 14 de junio, FJ 3 EDJ 1999/11271). De ahí que, en estos casos, el derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, al constituir un presupuesto lógico del derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes, se integre en este derecho fundamental (SSTC 49/2004, de 30 de marzo, FJ 2 EDJ 2004/10848 ; 116/2003, de 16 de junio, FJ 3 EDJ 2003/30599).

5.- también conviene recordar que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, **la interpretación del sentido y alcance del fallo es una cuestión que corresponde a los Jueces y Tribunales**, por lo que este Tribunal no puede ejercer más control sobre esta actividad jurisdiccional que el de “velar para que

tales decisiones se adopten en el seno de un procedimiento de ejecución de un modo razonablemente coherente con el contenido de la resolución que haya de ejecutarse” (SSTC 1/1997, de 13 de enero EDJ 1997/8 ; 240/1998, de 15 de diciembre EDJ 1998/26377 ; 144/2000, de 29 de mayo, FJ 9 EDJ 2000/13820 ; 4/2003, de 20 de enero, FJ 3 EDJ 2003/1409 , entre otras muchas).

6.- Pues bien, desde la perspectiva del derecho de defensa, no puede aceptarse que sin el concurso de elementos que hagan imposible física o jurídicamente la ejecución o la dificulten por concurrir circunstancias sobrevenidas impeditivas, por incorrecta determinación del fallo, por sus desproporcionadas consecuencias o por razones similares (como era el caso de las SSTC 194/1991, de 17 de octubre, FJ 4 EDJ 1991/9835 ; 153/1992, de 19 de octubre, FFJJ 4 y 5 EDJ 1992/10164 ; 140/2003, de 14 de julio, FJ 7 EDJ 2003/51138 ; y AATC 621/1985, de 25 de septiembre, FJ 2; 222/1989, de 4 de mayo, FJ 2; y 4/1992, de 13 de enero, FJ 2), se deje sin ejecutar una sentencia; esto es, que sin haberse alterado los términos en los que la disputa procesal fue planteada y resuelta ante la Sala sentenciadora, se pretenda privar de efectos, en un momento posterior, al pronunciamiento judicial entonces emitido, por la vía de discutir de nuevo, en trámite de ejecución, lo que ya fue en su día definitivamente resuelto por el órgano judicial (STC 41/1993, de 8 de febrero, FJ 2 EDJ 1993/1096), o de dar valor en esa fase final a lo que se consideró en su momento irrelevante para incidir en el resultado del proceso declarativo y en el derecho de los actores a proseguirlo para la obtención del derecho reclamado.^{1 2}

¹ La doctrina Constitucional y general esquematizada en materia de actividad ejecutiva es al siguiente:

A) El derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 C.E. comprende, entre otros, el derecho a que sean ejecutadas en sus propios términos las resoluciones judiciales firmes, pues sin ello la protección de los derechos e intereses legítimos de los que obtuvieron una resolución favorable no sería efectiva, sino que se quedaría en unas declaraciones de intenciones y de reconocimiento de derechos sin alcance práctico, correspondiendo a los Tribunales velar por ese cumplimiento, como expresamente se declara, por el art. 117.3 C.E., de modo que desconoce el derecho fundamental el Juez o Tribunal que, por omisión, pasividad o defectuoso entendimiento, se aparta sin causa justificada de lo previsto en el fallo que debe ejecutarse, o se abstiene de adoptar las medidas necesarias para su ejecución, cuando le sea legalmente exigible (SSTC 32/1982, 155/1985, 125/1987, 167/1987, 148/1989, 194/1993, 210/1993, 243/1993, 251/1993, 306/1993, 1041/1994, 322/1994, 39/1995, 87/1996, 18/1997).

B) También este Tribunal ha afirmado que determinar cuál es el sentido de un fallo es una función netamente jurisdiccional, no correspondiéndole, en vía de amparo, sustituir a la autoridad judicial en el cometido de fijar el alcance de sus propios pronunciamientos, cumpliéndole, estrictamente, velar para que tales decisiones se adopten en el seno del procedimiento de ejecución de un modo razonablemente coherente con el contenido de la resolución que se haya de ejecutar; de forma que la decisión judicial, si no es incongruente,

arbitraria o irrazonable, debe ser respetada (SSTC 125/1987, 167/1987, 210/1993, 251/1993, 9/1996, 87/1996).

C) La STC 194/1993, citada por la demanda de amparo, ha estimado que del art. 24.1 C.E. cabe deducir un mandato al legislador y a los órganos judiciales de favorecer los mecanismos de tutela de los derechos subjetivos e intereses legítimos y que, por tanto, una forma de protección, como es la condena de futuro, no puede ser excluida o negada a radice, sólo por el hecho de que, por excepción a la regla general, conlleva la tutela preventiva de prestaciones no exigibles. Específicamente en el ámbito jurisdiccional laboral, nada hay que oponer a las condenas de futuro desde el punto de vista de la exigencia de liquidez del petitum y de la condena típica del proceso laboral (art. 87.4 L.P.L.) pues dicha exigencia debe ser entendida como una prohibición de las condenas con reserva o con bases de liquidación (art. 360 L.E.C.), pero no puede ser utilizada como obstáculo en aquellos casos en que la liquidez no es posible determinarla antes del vencimiento, precisamente se trata de una situación que perdura en el tiempo más allá del momento en que se inició el proceso (fundamento jurídico 5º). En definitiva, hemos declarado que no es constitucionalmente aceptable rechazar, sin más, la aptitud del proceso laboral para conocer y satisfacer pretensiones que conlleven la eventual condena al pago de prestaciones que han de devengarse en el futuro (STC 83/1994, fundamento jurídico 4º).

D) Ahora bien, la realización por vía ejecutiva de una condena de futuro exigirá operaciones de liquidación, así como que el deudor ejecutado pueda por la vía oportuna (incidental o de los recursos) alegar eventuales circunstancias que, siendo distintas y posteriores al enjuiciamiento, puedan fundar una oposición de fondo a la ejecución por la inexistencia de acción ejecutiva. Sin embargo, lo anterior en nada obsta a la consideración básica de que dicha condena no puede quedar inejecutada, pues ello entrañaría una vulneración del derecho reconocido por el art. 24.1 C.E. (STC 194/1993, fundamento jurídico 5º).

E) Pero esto no significa la indiscriminada admisibilidad ex Constitutione de este tipo de tutela en toda clase de procesos. Al legislador, o, en su defecto, a los Jueces y Tribunales, sobre la base de los principios generales del ordenamiento, corresponde perfilar los presupuestos y límites de este tipo de tutela jurisdiccional, que ha de contar por parte de quien la impetra (de modo similar a lo que se exige en los supuestos de ejercicio de acciones meramente declarativas (SSTC 71/1991, 210/1992 y 20/19931), con un específico y cualificado interés que le habilite y legitime para solicitar una tutela frente a quien aún no ha incumplido la obligación que le incumbe, pero que, por su conducta actual, es previsible que no la cumpla (STC 194/1991, fundamento jurídico 5º)

² Reiteradamente hemos declarado que "el derecho a la ejecución de sentencias forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE EDL 1978/3879), ya que, en caso contrario, las decisiones judiciales y los derechos que en ellas se reconocen no serían más que meras declaraciones de intenciones y, por tanto, no estaría garantizada la efectividad de la tutela judicial" (entre otras, SSTC 144/2000, de 29 de mayo, FJ 6 EDJ 2000/13820 ; 83/2001, de 26 de marzo, FJ 4 EDJ 2001/2671 ; y 3/2002, de 14 de enero, FJ 4 EDJ

7.- En último término, ha de indicarse que, como se subrayaba en las ya citadas SSTC 240/1998 (FJ 3) EDJ 1998/26377 y 83/2001 (FJ 4) EDJ 2001/2671 y se reitera por la STC 146/2002, de 15 de julio, FJ 3 EDJ 2002/29202 , **"para determinar si los Autos de ejecución se han apartado del significado y alcance de los pronunciamientos de la Sentencia de la que traen causa es necesario partir del examen de tales pronunciamientos que, plasmados en el fallo o parte dispositiva, son consecuencia de la fundamentación jurídica de dicha resolución judicial, en una línea secuencial que une las alegaciones y pretensiones de la parte actora con la fundamentación jurídica y argumentación que funda la Sentencia, para desembocar en el fallo y concretos pronunciamientos en ésta contenidos.** La función jurisdiccional de decir el Derecho, presupuesto necesario de la ejecución, no permite una consideración aislada de cada uno de dichos momentos y actos procesales, sino que requiere su valoración unitaria o global, pues ésta es la que permite extraer, con mayor grado de certeza, el genuino alcance y significación de las determinaciones del órgano jurisdiccional y de los efectos jurídicos, de naturaleza formal o material, que deben producir aquéllas".

8.- Supuestos de efectiva inexecución. Imposibilidad absoluta de realizar la actividad ejecutiva.

8-1.-Derecho a la ejecución e inmunidad diplomática.

2002/418). No obstante, hemos advertido que "el alcance de las posibilidades de control, por parte de este Tribunal, del cumplimiento de la potestad jurisdiccional de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE EDL 1978/3879) no es ilimitado" (STC 240/1998, de 15 de diciembre, FJ 2 EDJ 1998/26377 ; 170/1999, de 27 de septiembre, FJ 3 EDJ 1999/27088 ; y 3/2002, de 14 de enero, FJ 4 EDJ 2002/418), pues es también doctrina constitucional consolidada que "la interpretación del sentido del fallo de las resoluciones judiciales es una función estrictamente jurisdiccional que, como tal, corresponde en exclusiva a los órganos judiciales" (SSTC 83/2001, de 26 de marzo, FJ 4 EDJ 2001/2671 ; y 3/2002, de 14 de enero, FJ 4 EDJ 2002/418). Por esta razón, el control que este Tribunal puede ejercer sobre el modo en que los Jueces y Tribunales ejercen esta potestad se limita a comprobar si estas decisiones se adoptan de forma razonablemente coherente con el contenido de la resolución que se ejecuta. De ahí que sólo en los casos en los que estas resoluciones sean incongruentes, arbitrarias, irrazonables o incurran en error patente (SSTC 87/1996, de 21 de mayo, FJ 5 EDJ 1996/2143 ; 163/1998, de 14 de julio, FJ 2 b) EDJ 1998/10021 ; 202/1998, de 14 de octubre, FJ 2 EDJ 1998/29816 ; 240/1998, de 15 de diciembre, FJ 2 EDJ 1998/26377 ; 106/1999, de 14 de junio, FJ 3 EDJ 1999/11271), podrán considerarse lesivas del derecho que consagra el art. 24.1 CE EDL 1978/3879 (SSTC 322/1994, de 25 de noviembre, FJ 3 EDJ 1994/8970 ; 77/1996, de 20 de mayo, FJ 2 EDJ 1996/2135 ; 202/1998, de 18 de noviembre, FJ 4 EDJ 1998/29816 ; y 3/2002, de 14 de enero, FJ 4 EDJ 2002/418).

Dice la **STC 17-09-2001**: *Por otra parte, y puesto que el recurrente imputa a la resolución judicial impugnada la vulneración del art. 24.1 CE por haber declarado que los bienes pertenecientes al Consulado francés gozan del privilegio de inmunidad que les hace inembargables, se hace necesario traer a colación aquí y ahora nuestra doctrina sobre la relación entre tal inmunidad de los Estados extranjeros y el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de la ejecución de las Sentencias. Hemos dicho en efecto que, aun cuando el régimen de inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros no resulte contrario en principio al derecho fundamental sobredicho, una indebida extensión de su ámbito por parte de los Tribunales ordinarios sí conllevaría una violación de ese derecho. Como este Tribunal ha tenido la ocasión de manifestar, el art. 21.2 LOPJ y las normas de Derecho Internacional público a la que tal precepto remite, no imponen una regla de inmunidad absoluta de ejecución de los Estados extranjeros, sino que permiten afirmar la relatividad de dicha inmunidad, conclusión que se ve reforzada por la propia exigencia de la efectividad de los derechos que contienen el art. 24 CE y por la ratio de la inmunidad, que no es la de otorgar a los Estados una protección indiscriminada, sino la de salvaguardar su igualdad e independencia. Por consiguiente, la delimitación del alcance de tal inmunidad debe partir de la premisa de que, con carácter general, cuando en una determinada actividad o cuando en la afectación de determinados bienes no esté empeñada la soberanía del Estado extranjero, tanto el ordenamiento internacional como, por remisión, el ordenamiento interno desautorizan que se inejecute una Sentencia; en consecuencia, una decisión de inejecución supondría en tales casos una vulneración del art. 24.1 CE EDL 1978/3879 (SSTC 107/1992, de 1 de julio, FJ 4 EDJ 1992/7191 ; 292/1994, de 27 de octubre, FJ 3 EDJ 1994/9213 ; y 18/1997, de 10 de febrero, FJ 6 EDJ 1997/50). Por lo tanto, la relatividad de la inmunidad de la ejecución de los Estados extranjeros se asienta en la distinción entre bienes destinados a actividades de "iure imperii" (es decir, en las que está empeñada la soberanía del Estado) y bienes destinados a actividades de "iure gestionis" (o lo que es lo mismo, actividades en las que el Estado no hace uso de su potestad de imperio y actúa de la misma manera que un particular).*

No obstante lo anterior, como ya puso de manifiesto este Tribunal en la STC 107/1992, de 1 de julio, FJ 5 EDJ 1992/7191 (y, con posterioridad en las SSTC 292/1994, de 27 de octubre, FJ 3 EDJ 1994/9213 ; y 18/1997, de 10 de febrero, FJ 6 EDJ 1997/50), con independencia de la mencionada inmunidad "relativa" de ejecución de los bienes de los Estados extranjeros sobre la base de la distinción de los destinados a actividades de "iure imperii" o a actividades de "iure gestionis", los bienes de las Misiones Diplomáticas y Consulares son absolutamente inmunes a la ejecución, en virtud de lo dispuesto en el art. 22.3 del Convenio de Viena de 18 de abril de 1961 sobre relaciones diplomáticas EDL 1961/47 (que dispone que "los locales de la misión diplomática, su mobiliario y demás bienes situados en ellos, así como los medios de transporte de la misión, no podrán ser objeto de ningún registro, requisa, embargo o medida de ejecución") y en el art. 34 del Convenio de Viena de 24 de abril de 1963 sobre relaciones consulares (que establece que "los locales consulares, sus muebles, los bienes de la oficina

consular y sus medios de transporte, no podrán ser objeto de ninguna requisa por razones de defensa nacional o de utilidad pública").

La STC 10-02-1997 indica que": *Además de esta delimitación genérica, es preciso tener en cuenta que determinados bienes gozan de una particular inmunidad por la calidad de sus titulares, como ocurre con los de las misiones diplomáticas y consulares; de modo que la inmunidad de los Estados se asienta sobre una doble distinción:*

1.- Son absolutamente inmunes a la ejecución los bienes de las misiones diplomáticas y consulares.

2.- Son inmunes a la ejecución los demás bienes de los Estados extranjeros que estén destinados a actividades iure imperii, pero no los destinados a actividades iure gestionis. De este modo, corresponde en cada caso al Juez ejecutor determinar cuáles de entre los bienes que sea titular un Estado extranjero en nuestro territorio, y que no sean específicamente de las misiones diplomáticas o consulares, están inequívocamente destinados al desenvolvimiento de actividades en las que dicho Estado, sin hacer uso de su potestad de imperio, actúa de la misma manera que un particular. No es necesario que los bienes objeto de la ejecución estén destinados a la misma actividad iure gestionis que provocó el litigio, pues otra cosa podría hacer ilusoria la ejecución. Por último, añadíamos en la STC 292/1994, que aunque en tales casos el demandado en el proceso de instancia no sea propiamente el Estado extranjero, sino su Embajada, ésta no es sino un órgano de aquel Estado y su representante en España (art. 3,1 a del Convenio de Viena sobre relaciones diplomáticas), por lo que no es imprudente extender las posibilidades de ejecución de la sentencia no a los bienes de la Embajada afectos al desenvolvimiento de las actividades que le son propias, que gozan de absoluta inmunidad de ejecución, sino a aquellos otros de los que sea titular el Estado en último término demandado que estén afectos a actividades de naturaleza comercial o similar, a los que, en los términos antedichos, no alcance la inmunidad de ejecución. A lo dicho hasta ahora cabe añadir dos datos relevantes en relación con el caso aquí enjuiciado: que cuando el sujeto ejecutado es una Embajada o un Estado extranjero no puede presumirse su insolvencia y, sobre todo, que, en estos supuestos, cuando surgen dificultades en la ejecución de las resoluciones judiciales cobra vital importancia la colaboración de los poderes públicos del Estado del foro y, en especial, de su M^o Asuntos Exteriores. Por ello el órgano judicial debe recabar sin desmayo esta colaboración cuya negativa puede producir de nacimiento las pertinentes responsabilidades.

8-2.- Inembargabilidad de bienes destinados al servicio público.

La STC 1-12-1998 indica" *Dicho esto, debemos entrar en la cuestión principal que suscita este recurso de amparo: la colisión entre el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes del art. 24.1 C.E. y el privilegio de inembargabilidad de los bienes de las Haciendas locales del art. 154.2 LHL que, a juicio del recurrente, debe resolverse en favor del primero.*

Planteada así la cuestión de fondo, para su resolución no cabe sino traer a colación lo declarado por este Tribunal en su reciente Sentencia núm. 166/1998 que, justamente, resuelve las dudas de constitucionalidad que recaían, sobre el citado art. 154.2 LHL. Este Tribunal en la mencionada STC 166/1998 se pronunció sobre la interpretación constitucionalmente adecuada del art. 154.2 LHL en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente del derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (24.1, en relación con el art. 117 y 118 C.E.). En dicha Sentencia se declaró la inconstitucionalidad y nulidad del inciso "y bienes en general" del apartado 2º del art. 154 LHL, "en la medida en que no excluye de la inembargabilidad los bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público". Señalábamos en la misma que la Constitución no permite, al hilo de la configuración legal del derecho a la ejecución de las resoluciones Judiciales firmes, que la ley pueda establecer una excepción genérica al poder de ejecutar lo juzgado inherente a las resoluciones judiciales firmes (art. 117.3 C.E.), o excluir a la Administración Pública del deber impuesto por el art. 118 C.E., dejando en sus manos la decisión sobre el cuándo y el cómo de la ejecución de aquéllas, y vaciando de contenido el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Lo que la Constitución sí permite, en cambio, es que la ley pueda imponer límites a aquel derecho fundamental a la luz de los principios constitucionales de legalidad presupuestaria y eficacia de la actividad administrativa al servicio del interés común y general, sometiendo la ejecución de las resoluciones judiciales firmes despachadas contra la Administración Pública, en este caso la local, a un procedimiento administrativo específico, y substrayendo de las medidas ordinarias de ejecución forzosa a aquellos bienes afectos materialmente a la satisfacción de un interés general, que ha de manifestarse en el sostenimiento de un servicio o uso público. Pero en modo alguno es constitucionalmente admisible que ese específico procedimiento administrativo permita a la Administración Pública eludir la ejecución de una resolución judicial firme.

En la STC 166/1998 decíamos, sobre la constitucionalidad del art. 152.2 LHL, que "hemos de llegar a la conclusión de que, observado el procedimiento para la válida realización del pago (art. 154.4 LHL y concordantes) si el Ente local deudor persistiera en el incumplimiento de su obligación de satisfacer la deuda de cantidad líquida judicialmente declarada, el privilegio de inembargabilidad de los "bienes en general" de las Entidades locales que consagra el art. 154.2 LHL, en la medida en que comprende no sólo los bienes demaniales y comunales sino también los bienes patrimoniales pertenecientes a las Entidades locales que no se hallan materialmente afectados a un uso o servicio público, no resulta conforme con el derecho a la tutela judicial efectiva que el art. 24.1 C.E. garantiza a todos, en su vertiente de derecho subjetivo a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes" (fundamento jurídico 15º). Ahora bien, también se dice en esta STC 166/1998 algo que ya se había señalado en el Auto 213/1990: la prohibición de embargo dispuesta en el art. 154.2 LHL no es contraria a la Constitución si su objeto son fondos o saldos de cuentas de titularidad municipal, puesto que constituyen ingresos de las Haciendas locales, cuyo objeto es el sostenimiento de un servicio o uso público que prestan las Corporaciones locales. Precisamente, es

este destino a la satisfacción de intereses y finalidades públicas lo que fundamenta constitucionalmente su inembargabilidad.

Decíamos a propósito de esto último en la citada Sentencia, refiriéndonos a "los derechos, fondos y valores" de la Hacienda local sobre los que recae también la prohibición de embargabilidad del art. 154.2 LHL, y que son distintos, y debemos distinguir a los efectos de la interpretación constitucionalmente adecuada del art. 154.2 LHL de los "bienes en general" a los que alude el citado precepto, que aquellos derechos, fondos y valores "son los 'recursos financieros' de la Entidad local, ya se trate de "dinero, valores o créditos" resultantes de operaciones tanto presupuestarias como extrapresupuestarias", que constituyen la Tesorería de dicha Entidad (art. 175 LHL). "Y dado que tales recursos están preordenados en los presupuestos de la Entidad a concretos fines de interés general, es evidente que requieren una especial protección legal, tanto por su origen en lo que respecta a los ingresos de Derecho público -la contribución de todos al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 C.E.) -como por el destino al que han sido asignados por los representantes de la soberanía popular" (fundamento jurídico 9º). Aseveraciones que enlazan con los principios de eficacia de la actuación administrativa (art. 103.1 C.E.) y de la continuidad de los servicios públicos (STC 107/1992, fundamento jurídico 3º), que son, como tenemos dicho, dos de las razones constitucionales de la inembargabilidad dispuesta en el art. 154.2 LHL. En definitiva y sin necesidad de otras argumentaciones, del simple contraste entre la negativa del Auto impugnado sobre el embargo de bienes del Ayuntamiento de Umbrete, fundada en que, "con carácter general", no lo permite el art. 154.2 de la ley 39/1988, de 28 de diciembre; y lo resuelto por el Pleno de este Tribunal en su STC 166/1998, que, estimando parcialmente la cuestión de inconstitucionalidad planteada sobre el citado precepto, declaró "la inconstitucionalidad y nulidad del inciso 'y bienes, en general' del art. 154.2 de la Ley 39/1998, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas locales, en la medida en que no excluye de la inembargabilidad los bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público", forzoso es llegar a la conclusión, de conformidad con el art. 5.1 de la L.O.P.J., de que procede estimar parcialmente este recurso de amparo, anulando el Auto impugnado para que, en su lugar, se dicte otro que se acomode al fallo transcrito de la STC 166/1998.

4-2.- LAS EJECUCIONES DE HACER, NO HACER Y DAR COSA DETERMINADA.

Las sentencias de condena "específica" (como contraposición a las sentencias de condena "genérica") se identifican con las que contienen pronunciamientos condenatorios de dar cosa distinta de dinero, de hacer (que incluye el deshacer) y de no hacer. La dicotomía, que viene del Derecho italiano, genera gran confusión, pues también es genérica la condena a entregar cosas pertenecientes a un género distinto del dinero (mercancías, divisas). En el caso de las condenas dinerarias no puede haber reproche constitucional frente a que la ejecución se detenga ante la insolvencia del ejecutado, porque ésta constituye una indiscutible imposibilidad material de desarrollo de la actividad ejecutiva. Diferentemente, en el caso de las

condenas no dinerarias, el régimen de la actividad ejecutiva establece, en muy variadas circunstancias, que no se realice la ejecución de la misma prestación impuesta por la sentencia, sino otra prestación, generalmente la del equivalente dinerario de la prestación establecida en el título ejecutivo. Las circunstancias que determinan esa variación son, unas veces, expresivas de una imposibilidad material de ejecución de la prestación no dineraria; otras veces representan las limitaciones que el legislador ordinario ha estimado conveniente fijar a la ejecución en sus propios términos de los títulos que imponen tales prestaciones. Más allá de estas limitaciones, la ley sólo posibilita la ejecución por una prestación distinta, aunque equivalente en términos jurídicos a la prestación inicialmente impuesta por el título ejecutivo, cuando expresamente se determina como imposible jurídica o materialmente la ejecución específica

Atendida, por un lado, esta peculiaridad del régimen de la ejecución por obligaciones no dinerarias, y, por otro, la concepción del derecho a que la sentencia se cumpla como contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, es imprescindible plantearse si este último derecho implica también un régimen determinado de la ejecución, concretamente uno dirigido al exacto cumplimiento de la prestación impuesta por el título ejecutivo. Es decir, se trata de determinar en el ámbito de la ejecución no dineraria el alcance y los límites de la tutela efectiva que se puede solicitar y que se puede obtener.

En este sentido, son importantes dos preceptos del nuevo texto normativo:

-Por un lado, el art 757-1 CPH donde se dice:” *La ejecución forzosa se habrá de iniciar a instancia de parte ejecutante, por medio de un escrito en el que se identificará suficientemente la persona contra la que se pretenda seguir la ejecución, el título en que se funde, **lo que se pretende obtener y las actuaciones ejecutivas que se interesan.** Se podrá añadir la mención de los bienes del ejecutado que puedan quedar afectos a la ejecución si fueran conocidos por el ejecutante. Si no conociera bienes o no conociera suficientes, podrá solicitar del juez las medidas de localización de los bienes previstas en este Código*”.

-Por otro lado, el art 760 CPH donde se dice: “*El mandamiento de ejecución determinará con precisión la persona contra la que se dirige, la cantidad por la que, en su caso, se sigue, **las actuaciones que se ordenan,** incluido el embargo de bienes, las medidas de localización de elementos patrimoniales del deudor, y cuantas precisiones estime oportunas el juez para el mejor desarrollo de la ejecución.*”

Consecuencia de lo acabado de apuntar y de los dos preceptos esenciales indicados, es preciso realizar las siguientes consideraciones en orden a centrar de forma adecuada el **ámbito y objeto de la actividad ejecutiva no dineraria.**

1.º) No puede denegarse la ejecución de una condena por obligación no dineraria impuesta en sentencia firme (Por ejemplo, en el caso, desalojo de un local de

negocio por resolución del contrato de arrendamiento), con base **en razones jurídicas que pudieron ser consideradas al dictarse la sentencia** para, en su caso, desestimar la pretensión de ejecución.

2.º) El alcance constitucional de **la ejecución obliga a incluir en ella los pronunciamientos que son consecuencia natural e ineludible del fallo**. Por ello la doctrina ha ido completando el sentido de las ejecuciones no dinerarias estableciendo que aunque una sentencia no lo establezca expresamente, puede acordarse en ejecución todo lo necesario para llevarla a cumplido término. Cuando lo acordado es consecuencia natural e ineludible del fallo se atenúa el rigor excesivo en la apreciación de la congruencia. Así, el lanzamiento es consustancial a la acción de cesación del pro-indiviso, o la entrega de los frutos a la reivindicatoria o la cancelación registral de las inscripciones a la estimación de una acción resolutoria o reivindicatoria; no obstante, y para evitar las dudas, es aconsejable dejar trazada una línea de conducta en la sentencia sobre el alcance de la ejecución pues ello evitará incidencias ejecutivas sobre el alcance de la ejecución.

La condena incluye también, sin incongruencia alguna, las actividades eventuales o "completivas", como:

- a) Aquéllas que, tratándose de condenas de hacer, incluyen un dar, por ejemplo, la entrega final de obra tras su reparación; b) Las condenas de tipo durativo, por ejemplo las de suministro continuado o las servidumbres positivas;
- c) Las sentencias que incluyen condenas de tracto sucesivo;
- d) Las condenas de no hacer de efecto permanente;
- e) Las condenas a deshacer lo mal hecho (en parte concomitante con el incumplimiento de la obligación de no hacer de efecto permanente) y
- f) Las condenas a hacer que exigen una contraprestación (lo que las acerca a las condenas recíprocas).

Se puede decir, por todo ello, que la sentencia contiene en estos casos una **"acción de mandamiento de eficacia"** bastante parecida a la 'injunction' del sistema del common law y a la acción inhibitoria del Derecho italiano. Son pues sentencias denominadas "mandamentales", que llevan inherente una orden al juez para llevar a cabo la sentencia en sus propios términos, carácter "mandamental" que no se confunde con la propia acción de condena sino que supone un mandato, de alcance constitucional, al juez de la ejecución.

3º.) No puede acordarse un cambio en el modo de ejecutar una condena por obligación no dineraria, con base en la valoración de circunstancias que, aunque legalmente pudieran justificar ese cambio, **ya fueron apreciadas (y rechazada su**

aplicación al caso) por resoluciones firmes dictadas en el proceso de ejecución.

4º) En cualquier caso, la ordenación de la ejecución no dineraria no consiste sólo en establecer la finalidad de que la sentencia sea cumplida en sus propios términos y en apoderar, a continuación, al tribunal para que aplique cualquier medio no ilegal idóneo para alcanzar ese fin. La potestad de aplicar determinados medios ejecutivos no puede, en virtud de una interpretación sistemática con otras normas del ordenamiento incluso de rango constitucional, y hasta garantizadas de derechos fundamentales, entenderse conferida simplemente por ser adecuada para alcanzar aquel fin, sino que requiere de una atribución legal sobre presupuestos determinados. Así ocurre principalmente con dos medidas específicas de gran efectividad para la ejecución de esta clase de prestaciones no dinerarias, que son las siguientes:

1.º) **La entrada y registro en domicilios para hacer posible la entrega de cosas que, de algún modo, se intenten sustraer a la actividad ejecutiva.** Tradicionalmente, la diligencia de entrada y registro se pone en función de un proceso penal y como diligencia esencial en la investigación de una causa criminal. No obstante, la diligencia de entrada en domicilio es también posible en el proceso civil. Así, el art 411-1-3 APCH en materia de diligencias preliminares dice que podrá ordenar el secuestro de la cosa, los títulos, libros o documentos cuya exhibición ha sido solicitada, lo que podrá comprender la entrada y registro en lugar cerrado en el que presumiblemente se halle o el acceso a bases de datos personales o de personas jurídicas, y el art 345 ACPH en lo referente al reconocimiento judicial, indica que el tribunal podrá acordar cualesquiera medidas que sean necesarias para lograr la efectividad del reconocimiento, incluida la de ordenar la entrada en el lugar que deba reconocerse o en el que se halle el objeto o la persona que se deba reconocer.

El art 99 de la Constitución Política de 1982, reconoce que *“El domicilio es inviolable y que Ningún ingreso o registro podrá verificarse sin consentimiento de la persona que lo habita o resolución de autoridad competente”*. Por ello, será inexcusable para ordenar judicialmente la entrada en domicilio ajeno en orden a la práctica de alguna diligencia de prueba civil como las indicadas, que concurran los siguientes presupuestos:

-El primero, y esencial, requisito para la adopción de cualquier medida limitativa o restrictiva de derechos fundamentales es su **cobertura o habilitación legal**, unida a la necesaria **exclusividad jurisdiccional**. Es decir, en un estado de derecho sólo la autoridad judicial de forma exclusiva y excluyente, y sólo en aplicación de una norma legal habilitante, puede limitar los derechos fundamentales. Lo que se corrobora en atención a lo declarado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por ejemplo, en relación con el derecho a la intimidad y vida privada (SSTEDH de 2 de agosto de 1984, caso Malone, y siguientes; de 30 de julio de 1998, caso Valenzuela; de 16 de febrero de 2000,

caso Amann,; de 4 de mayo de 2000, caso Rotar, o el derecho a la libertad de expresión (Sentencias de 27 de abril de 1995, caso Piermont, y siguientes; de 20 de mayo de 1999, caso Rekveny; de 25 de noviembre de 1999, caso Hashman y Harrup,).”

-Es necesario que concurra al denominado “**canon de la previsibilidad**”. Como ha declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre las características exigidas por la seguridad jurídica respecto de la calidad de la ley habilitadora de las injerencias en un derecho reconocido en el Convenio (SSTEDH, 26 de abril de 1979, caso Sunday Times, § 49; 25 de marzo de 1983, caso Silver, 2 de agosto de 1984, caso Malone; de 24 de abril de 1990, caso Kruslin y Huvig, § 27 y siguientes; de 30 de julio de 1998, caso Valenzuela, § 46 y siguientes; de 20 de mayo de 1999, caso Rekveny, § 34; de 25 de noviembre de 1999, caso Hashman y Harrup; de 16 de febrero de 2000, caso Amann,; de 4 de mayo de 2000, caso Rotaru,), una norma es previsible cuando está redactada con la suficiente precisión que permite al individuo regular su conducta conforme a ella y predecir las consecuencias de la misma; de modo que la ley debe definir las modalidades y extensión del ejercicio del poder otorgado con la claridad suficiente para aportar al individuo una protección adecuada contra la arbitrariedad.

-Junto a este requisito inicial y genérico de exclusividad jurisdiccional y de habilitación legal, la limitación de los derechos fundamentales requiere el escrupuloso cumplimiento de una serie de criterios y requisitos, que se convierten en garantía de la persona afectada por la limitación de sus derechos fundamentales y que debe de ponderar la Autoridad judicial cuando acuerde en entrada domiciliaria para la práctica de una prueba civil y que son: 1º Si la medida acordada puede conseguir el objetivo propuesto (“**juicio de idoneidad**”); 2º Si es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para conseguir el fin propuesto con igual eficacia (“**juicio de necesidad**”); 3º Si la medida es “ponderada o equilibrada por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto” (“**juicio de proporcionalidad** en sentido estricto”).

2.º) **Las multas coercitivas para coaccionar la voluntad del ejecutado a que cumpla con obligaciones** de carácter personalísimo impuestas por el título ejecutivo, aunque estrictamente no sean sanciones, tienen cierta proximidad con las mismas, por lo que se justifican las garantías de legalidad y tipicidad, que requieren la previsión legal de tales multas para determinadas conductas del ejecutado en la ejecución procesal civil y no se satisfacen con la aplicación analógica de una regulación establecida para supuestos similares.

En todo caso, el problema básico en materia de ejecución no dineraria se centra en **la determinación de los medios ejecutivos**. En general, la necesidad de nuevos medios de ejecución de las obligaciones no dinerarias era predicada de antiguo por toda la doctrina, dada especialmente la insuficiencia de coacción

derivada del mandato judicial. El paradigma doctrinal de la ejecución no dineraria es el de la búsqueda incesante de "un proceso de resultados" de manera que proporcione lo más fielmente posible, la misma situación que existiría si la ley no hubiese sido incumplida. La ejecución se centra en la búsqueda de un resultado práctico equivalente. El **Derecho Comparado** mostraba figuras como la 'astreinte" en Francia, la '*Contempt of Court*' anglosajona (desobediencia al tribunal), la multa con subsidiario encarcelamiento o la prisión en Derecho alemán, las penas pecuniarias en Portugal e Italia o los medios subrogatorios en Brasil.

Por ello, la previsión de diversos medios coercitivos se establece en el nuevo código intentando la ejecución "in natura" y evitando el fácil expediente de la conversión en daños y perjuicios. Sin embargo, no se prevé un cuadro sistemático de medios de coerción, sino que la ley hace referencias específicas al modo de ejecutar según sea el tipo de condena. Igualmente, las posibilidades de introducir medios ejecutivos eran mucho mayores. Aparte de los medios clásicos que muestra el Derecho Comparado era posible asumir mayor elenco de medios de ejecución. Así, el Derecho brasileño refiere la búsqueda y aprehensión de bienes, la remoción de las cosas y las personas, el deshacer la obra, el impedir la actividad nociva, el requerimiento a la fuerza policial, bien entendido que estas menciones legales son "ad exemplum" quedando abierto el catálogo de medios a cualquiera otro que pueda llevar al resultado práctico equivalente .

La doctrina española, por su parte, había enumerado como posibles medios los siguientes: el requerimiento, la presunción, ante el silencio, de que se opta por la indemnización de daños y perjuicios, la facultad al ejecutante para designar al tercero que lleve a cabo la ejecución, el "ataque" al buen nombre del ejecutado mediante noticias en prensa sobre su morosidad e incumplimiento y la advertencia penal. Por último la concreta adscripción de cada medio a un tipo de condena limita extraordinariamente la efectividad del sistema.

Vamos a analizar a continuación los **medios ejecutivos** posibles que contempla el código, y su particular adscripción a un solo tipo de condena no dineraria.

a) *El apremio personal*: Puede llegar a suponer ejercicio de la "vis física", en principio, sólo en el lanzamiento de inmueble, con auxilio en su caso de la fuerza pública, pero no puede implicar compulsión física de hacer o de no hacer o de entregar cosa determinada. Debe superarse sin embargo, para determinados supuestos, el prejuicio constitucional en el empleo de una moderada "vis física" sobre las personas por la obtención de al actividad ejecutiva siempre que sea adecuada, proporcionada y adecuada. Así, en la entrega y recogida de menores en razón de régimen de visitas en pleito matrimonial, para el ingreso en centro psiquiátrico de presunto incapaz, para tratamientos de esterilización o para operaciones quirúrgicas y para impedir el paso en acción negatoria de servidumbre.

b) *Las multas coercitivas*, la cuales se aplican sólo a obligaciones de hacer personalísimo (multas mensuales que se pueden reiterar durante un año o multa

única, de naturaleza controvertida) y en obligaciones de deshacer lo mal hecho (con la sola previsión de multas mensuales). Esta medida no está prevista para obligaciones de hacer no personalísimo ni para publicación de sentencia en medios de comunicación social o condenas a emitir una declaración de voluntad. En estos casos se prevé la ejecución por sustitución, completada, en su caso, con la indemnización de daños y perjuicios.

Estas multas responden a la tradición francesa de la "astreinte", salvo la multa única, que parece tener carácter sancionador o retributivo pues con ella no se busca la prestación "in natura" sino que se establece de forma simultánea a la opción por el equivalente pecuniario.

c) El *apercibimiento de incurrir en delito de desobediencia* a la autoridad judicial: Está previsto únicamente para las condenas de no hacer cuando se quebranta, permutándose en obligación de deshacer (art. 710 LEC) y no se menciona para la ejecución del resto de obligaciones no dinerarias.

Por otra parte, siendo el Derecho Penal la "ultima ratio" debe de evitarse que se que se configure la persecución penal como un medio ejecutivo. El "principio civil" debe llevar a resolver los conflictos civiles conforme a la técnica procesal. Cuestión distinta es que en ejecución (o en cualquier otra fase del proceso) se pueda apreciar la comisión de delitos, que pueda dar lugar a actuaciones penales.

d) *Otras medidas* que resulten idóneas para la satisfacción del ejecutante: Están anunciadas sólo en relación con las obligaciones de hacer personalísimo, de manera que se acordarán a instancia del ejecutante y oído el ejecutado. Esta previsión, específica para las obligaciones personalísimas, introduce la posibilidad de un "numerus apertus" de medios ejecutivos lo que, unido a las medidas de garantía innominadas, puede dar juego a la admisión de otros medios de ejecución distintos de los previstos por el legislador.

4-2-1.- EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE HACER.

La actividad ejecutiva por prestaciones de hacer se regula de modo diferente, según ese hacer deba calificarse como no personalísimo (arts 864 y ss) o como personalísimo (art. 871 y ss).

El **criterio de calificación de la naturaleza de la obligación** no lo define la ley, sino que hay que extraerlo de los conceptos jurídicos indeterminados de hacer no personalísimo y personalísimo. Pero las oportunidades (y la necesidad) de que el tribunal aplique estos criterios se hallan muy acotadas por el modo en que el ejecutante ejercite las posibilidades procesales de articulación de la actividad ejecutiva, ya que como deriva del art 757-1 es a la parte ejecutante a la corresponde indicar la tutela ejecutiva que pretende. Pueden distinguirse las siguientes situaciones:

-Si la prestación de hacer tiene origen comercial deberá considerarse personalísima si de la interpretación del negocio jurídico que la constituye puede concluirse que sólo la prestación realizada por el obligado satisface el interés del acreedor. Este criterio es correcto en cuanto sirve para determinar que sólo por la característica objetiva de que la clase de prestación pactada necesita, para su realización, una especial cualificación del deudor, y por ello la prestación de hacer deviene personalísima, sin indagar si, de acuerdo con el negocio, el interés del acreedor podría ser satisfecho por la prestación de un tercero que tuviera la adecuada cualificación. Por ejemplo: la elaboración del proyecto de construcción de un edificio no es una prestación personalísima, porque puede hacerla cualquier arquitecto, mientras que lo es la de un edificio singular que, por esa razón, ha sido precisamente encargado a un determinado arquitecto de prestigio internacional. Hay casos en los que la prestación de hacer podría ser realizada, con la misma utilidad para el ejecutante, por persona distinta del ejecutado, aunque con las mismas o similares cualidades técnicas que éste, pero que, en concreto, sólo puede ser cumplida por el ejecutado, dado que sólo éste dispone de los medios técnicos imprescindibles para llevar a cabo la prestación que requiere el ejecutante.

-El criterio de la interpretación del negocio constitutivo de la obligación, no puede servir en los casos de obligaciones de hacer derivadas de la ley, como por ejemplo: retirada del comercio de ejemplares ilícitos, por haber infringido derechos de propiedad intelectual, difusión de publicidad correctora, en algunos casos de publicidad ilícita. En estos casos la determinación del carácter personalísimo del hacer depende del análisis objetivo de la prestación y de si el condenado es o no la única persona en quien concurren las cualidades personales y, en su caso, técnicas para llevarla a cabo.

-Si la causa de esta limitación es de carácter jurídico, como por ejemplo: monopolio de derecho; o necesidad de utilizar, para la realización del hacer, un procedimiento patentado del que el ejecutado es licenciario exclusivo, el hacer debe considerarse personalísimo.

-Una primera cuestión que se plantea ante toda ejecución de obligación de hacer es la determinación de su carácter personalísimo o no, pues ello incide necesariamente en el régimen de ejecución, fundamentalmente, en la posibilidad de que la prestación pueda ser ejecutada o no por un tercero, a costa del deudor ejecutado. El problema estriba en dilucidar qué hacer o qué actividad ejecutiva puede ser sustituida por otra persona distinta del deudor realización, tarea no fácil si la queremos abordar desde parámetros objetivos.

Doctrinalmente se parte de considerar fungibles aquellas obligaciones en las que el deudor ha de realizar actos o hechos materiales, y no fungibles las que conllevan realizar una actividad artística o cualificada, o una declaración de voluntad (que tiene su régimen específico en el nuevo código procesal). Pero lo cierto es que se hace depender ese carácter fungible o no del mero interés de

acreedor, de acuerdo con lo que hayan previsto las partes en el momento de constituir la relación obligatoria, de modo que no hay un criterio o parámetro abstracto y objetivo que determine qué hacer es o no fungible, sino que en cada caso será fungible la prestación que el acreedor considere como tal según su interés.

En conclusión, pues, bien existiera un pacto expreso sobre la posibilidad de cumplimiento por tercero o bien se debe considerar que la obligación es *intuitu personae*, y por tanto no fungible, lo esencial es determinar aquellos casos en que el acreedor ha tenido en cuenta la calidad y circunstancias del deudor en el momento de constituir la relación obligatoria. Y no cualquier circunstancia, sino aquéllas que incidan en el desarrollo de la actividad en que consista la prestación, que podrán ser no sólo las personales, sino también las profesionales o que presupongan cierta cualificación en la persona del deudor, o que puedan resultar implícitas de la naturaleza de la misma prestación.

Pero si el punto de partida es subjetivo desde la perspectiva del acreedor en el momento de constituir la obligación, en el momento de la ejecución ha de objetivarse, en el sentido de permitirse al juez valorar las circunstancias, de manera que pueda tomar en consideración el hecho de que la ejecución por un tercero perjudique o no al acreedor. De este modo se puede decir que un hacer es fungible y que, por tanto, cabe fijar un plazo para el cumplimiento, cuando la prestación realizada por una tercera persona sea idónea para satisfacer, no el interés particular del titular del derecho, sino un interés económico considerado en abstracto. El juez, por tanto, no debe despachar ejecución automáticamente por los trámites de la ejecución forzosa de hacer personalísimo o por los del hacer no personalísimo según se haya solicitado por el ejecutante, sino que debe “enjuiciar” la naturaleza de la prestación en el sentido indicado y por tanto resolver lo procedente en el momento de dictar el mandamiento de ejecución.

4-2-1-1.- Ejecución de obligaciones de hacer no personalísimo.

Si, como consecuencia de los actos examinados en el apartado anterior, ha quedado establecido que el hacer no tiene carácter personalísimo, puede desarrollarse alguna de las dos siguientes actividades ejecutivas: 1º.- encargo del hacer a un tercero, con ejecución dineraria sobre el patrimonio del ejecutado para el pago del coste de la actividad ejecutiva; y 2º.- ejecución dineraria sobre el patrimonio del ejecutado para el resarcimiento de los daños y perjuicios, previa liquidación de la indemnización correspondiente. El art 866 CPH sólo toma en consideración que el seguimiento de una u otra actividad ejecutiva se deba a la opción del ejecutante. No obstante, también cabe que la procedencia de la ejecución dineraria sea debida a una situación de imposibilidad de ejecución de la sentencia en sus propios términos, incluso mediante el encargo del hacer a un tercero a costa del ejecutado.

A-Solicitud y requerimiento. Posibles actividades ejecutivas.

*Admitida la solicitud del ejecutante instando el cumplimiento de la obligación de hacer no personalísimo, el juez **requerirá** al obligado el cumplimiento de dicha obligación en sus propios términos, de acuerdo con lo que establece el título de ejecución. El obligado deberá cumplir dentro del plazo que el juez estime necesario de acuerdo con la naturaleza de la obligación y las circunstancias del caso. El plazo señalado para el inicio del cumplimiento no podrá exceder de diez días.*

B- Medidas de garantía.

*En los casos en que la obligación que se pretenda ejecutar **no pudiera ser cumplida de forma inmediata y esa demora pudiera poner en peligro su efectividad**, el juez, a instancia del ejecutante, podrá ordenar la adopción de las medidas de garantía que considere oportunas y adecuadas al caso.*

*Si la medida de garantía consiste en el **embargo**, deberá éste alcanzar cuantos bienes sean suficientes para asegurar el cumplimiento de la obligación principal, así como los intereses, la indemnización de daños y perjuicios y las costas de la ejecución a que haya lugar. El embargo se levantará en cuanto el ejecutado preste caución suficiente que será fijada por el juez en el momento de acordarlo.*

C- Incumplimiento de la obligación. Sustitución o indemnización.

*La falta de cumplimiento dentro del plazo judicialmente otorgado, así como el cumplimiento contraviniendo el tenor de la obligación, determinará que el ejecutante pueda **optar** entre que se le faculte para encargarlo a un tercero, a costa del ejecutado, o que se le abonen los daños y perjuicios que haya sufrido. En este último caso se procederá a cuantificarlos conforme se previene en las normas sobre liquidación de cantidades de este Código.*

*Lo dispuesto en el número anterior **no se aplicará** cuando el título contenga una disposición expresa para el caso de incumplimiento del deudor, en cuyo caso se procederá conforme a ella.*

D- Enajenación por tercero.

*En caso de que el ejecutante **opte por el cumplimiento de la obligación por tercero** se deberá valorar el costo del hacer, mediante presupuesto presentado por el ejecutante o, si no lo presenta, mediante pericia ordenada por el juez. Determinado el costo, se procederá al embargo y enajenación de bienes del ejecutado hasta obtener la cantidad fijada. En ese momento, el juez, previa designación por el ejecutante nombrará al tercero encargado de cumplir la obligación. En cualquier momento anterior al encargo, el acreedor podrá ofrecerse a realizar por sí mismo la obligación, en cuyo caso percibirá del deudor la cantidad fijada.*

Las principales cuestiones que suscita esta actividad ejecutiva de una obligación de hacer son las siguientes:

1.º) La selección de la persona o entidad a la que encargar el hacer y la vinculación jurídica de la misma en cuanto a la realización del encargo

En este aspecto, el art. 866 CPH sólo establece que el ejecutante puede pedir que se la faculte para hacer el encargo a un tercero. Queda fuera de regulación lo relativo al contrato con el tercero y, previamente a ello, la existencia de algún requisito y procedimiento para la selección del contratista, lo cual es una cuestión compleja y polémica sobre todo en el caso de exceso del coste real efectivo en relación con le coste presupuestado..

La nueva regulación procesal en ningún caso habla de designación del tercero por el juez, ni de aprobación por éste de una previa designación por el ejecutante, sino de que será necesario que "se le faculte (al ejecutante) para encargarlo a un tercero", en términos genéricos. La aprobación del coste del hacer previa tasación pericial no incide en principio en la designación del contratista, sino en la obtención de fondos con carácter previo a la obligación de pagar la prestación del tercero. Es decir, la ley ofrece datos literales a favor de una **libre elección** del contratista por el ejecutante.

En este sentido debe de significarse que el tercero no realiza la prestación en virtud de un deber jurídico-público que le someta a una correspondiente potestad del tribunal de la ejecución, sino que asume voluntariamente la obligación y adquiere un derecho a contraprestación no frente al tribunal, sino frente a quien contrata con él, que es el ejecutante y como consecuencia del ejercicio de una facultad de opción y de una habilitación judicial.

2.º) La financiación y el pago de la contraprestación debida al tercero por el hacer contratado con él.

Tradicionalmente aunque ya se establecía como actividad ejecutiva, en estos casos, la de hacer a costa del obligado, dejaban indeterminado el modo de operar de la cláusula denominada "a su costa". La misma significaba, sin duda, que el coste de la prestación contratada con tercero recaía sobre el patrimonio del ejecutado. Pero no se regulaba en qué momento y con qué requisitos podía hacerse efectiva ejecutivamente. La situación era arriesgada para el ejecutante, porque si optaba por satisfacer él mismo la contraprestación debida en virtud del contrato con el encargado del hacer, financiaba una deuda del ejecutado, y, además, si el ejecutado devenía insolvente, perdía las expectativas de reembolso de las sumas adelantadas.

El art 867 ha establecido una regulación para evitar al ejecutante los riesgos apuntados de tener que adelantar cantidades para obtener la ejecución de lo debido como obligación de hacer. No obstante, debe entenderse que si esta regulación se ha establecido para beneficiar al ejecutante, que, de ese modo, no

se verá forzado a anticipar cantidades, éste puede instar o no su aplicación, asumiendo, en el segundo caso, el pago de lo adeudado, sin perjuicio del reembolso por vía ejecutiva contra el ejecutado. Desde el punto de vista del pago de la contraprestación al tercero, el art. 867 abre dos posibilidades:

1ª.- Realización de la obra por el ejecutante con el dinero obtenido del embargo y ejecución dineraria de bienes del ejecutado. Si opta por el procedimiento de cobro anticipado, el embargo le permitirá contrarrestar el riesgo de insolvencia del ejecutado durante el plazo del requerimiento para el cumplimiento en la ejecución. Esta posibilidad de cobrar antes de encargar la obra al tercero realizarla el propio acreedor no se contempla en el derecho español, que sin embargo permite antes de iniciar el embargo de bienes del ejecutado el que este pueda afianzar el importe de la prestación de hacer.

2ª .- obtención previa, por vía de ejecución dineraria sobre el patrimonio del ejecutado de los fondos necesarios y su encargo a un tercero, para lo que se requiere la valoración pericial del coste de la prestación y la aprobación judicial. Para ello se precisan dos requisitos: uno conveniente y otro necesario, y que son los siguientes:

-Requisito necesario, en todo caso, para proceder ejecutivamente contra el ejecutado por el importe: bien sea previsto bien sea cierto de la contraprestación debida al tercero, es que el tribunal haya “facultado” al ejecutante, aunque sea en términos genéricos, a contraer con tercero la realización de la prestación debida según el título ejecutivo.

-Requisito conveniente, es que el ejecutante haya pedido el embargo en garantía del art.865 CPH. Con lo que el embargo le pone a cubierto de la insolvencia del ejecutado en el momento en que decida exigir el pago de las cantidades que efectivamente ha abonado al tercero.

3.- La práctica demuestra que, en ocasiones, la imposibilidad de inmediato cumplimiento puede resultar patente de lo actuado o de las circunstancias de la concreta obligación, lo que haría innecesaria, por superflua y por carecer de finalidad, la exigencia de un previo requerimiento tendente al cumplimiento dirigido al ejecutado concediéndole un plazo, **por lo que la omisión de tal requerimiento en el auto despachando ejecución no puede impedir la aplicación de la norma de garantía** del art.865 CPH, pues de lo que se trata es de evitar que la demora en el inicio y desarrollo de la actividad ejecutiva pudiera poner en peligro la efectividad de la ejecución. Por ello, en la demanda ejecutiva, y a los efectos del art 757, junto con la medida inicial de requerimiento al deudor para que cumpla la obligación, puede y debe de pedirse con fundamento en esa demora posible al ejecución la medida de embargo en garantía, y en todo caso se debe de pedirla que si transcurre el plazo de cumplimiento voluntario y se inicia el encargo al tercero.

4.- El **no poder tener inmediato cumplimiento**, a los efectos de admitir el embargo en garantía, debe interpretarse como imposibilidad, jurídica o material, de carácter temporal de poder cumplir de forma inmediata la obligación no dineraria siempre que, aunque con el cumplimiento tardío, se logre la esencial completa satisfacción del acreedor ejecutante. No comprende, por tanto, los supuestos de negativa al cumplimiento o de imposibilidad definitiva al cumplimiento ni aquellos en los que el cumplimiento tardío, en todo o en parte, pueda equivaler a un incumplimiento por no lograrse con el mismo la esencial completa satisfacción del acreedor ejecutante. En estos últimos casos, más que adoptarse medidas cautelares, deben acordarse medidas ejecutivas definitivas y deberá seguir la ejecución adelante para intentar lograr el cumplimiento en sus propios términos o el sustitutorio, según los casos.

5.- En los supuestos en los que la imposibilidad de inmediato cumplimiento afectare exclusivamente a **parte de la obligación** objeto de condena y ello no impida la posible ulterior completa satisfacción del acreedor ejecutante, pueden simultanearse las medidas del art. 865 con las tendentes a obtener el cumplimiento de la parte de obligación no afectada por aquella imposibilidad temporal.

6.-En base al principio de proporcionalidad, puede defenderse la inclusión, entre los supuestos de imposibilidad temporal de cumplimiento, de aquellos en los que el cumplimiento inmediato de la obligación que se ejecuta pudiera ocasionar al ejecutado, a nivel personal o patrimonial, perjuicios desproporcionados en relación a los que al ejecutante se derivarían del no cumplimiento exacto. Esta posibilidad está prevista expresamente en el derecho español en la ejecución laboral, cuando el cumplimiento inmediato puede poner en peligro cierto la continuidad de las relaciones laborales subsistentes en la empresa deudora, concediéndose facultades al órgano judicial ejecutor para que, estableciendo las condiciones oportunas, pueda conceder al ejecutado un aplazamiento por el tiempo imprescindible (art. 243 LPL).

7.- **La naturaleza de las medidas** en garantía del art.865 CPH, aun acordadas en el ámbito de un proceso de ejecución definitiva, es preventiva o cautelar. Este carácter permite acudir a la normativa de las medidas cautelares para encontrar principios de aplicación analógica a las ahora examinadas. En especial sobre sus características, tipos de medidas a adoptar y a la caución sustitutoria, pero partiendo de que en las medidas del art. 865 existe ya una sentencia que se debe ejecutar, para lo que concurre una imposibilidad meramente temporal, sentencia que servirá de delimitadora de su contenido y alcance, así como que deberán cesar o transformarse en medidas de ejecución, entre otras causas, cuando esa imposibilidad desaparezca, cuando se convierta en definitiva o cuando su persistencia equivalga a real incumplimiento

En cuanto al embargo previsto en el apartado 2º del artículo 865, la mayoría de la doctrina se inclina por la naturaleza cautelar del embargo de modo que procede la sujeción y aseguramiento pero no el apremio sobre los bienes embargados. Ese alcance cautelar se acredita con lo dispuesto en el último inciso del art 865-2 donde

se dice que:” *El embargo se levantará en cuanto el ejecutado preste caución suficiente que será fijada por el juez en el momento de acordarlo*”.

8.- La actividad pericial del art 867-2 CPC. Los problemas derivados de su aplicación en el proceso de ejecución.

8-1.- Significado y alcance de la aprobación de dicha valoración por parte del Juez.

Para la mayoría de la doctrina, la valoración del coste de la obligación de hacer no personal aprobada por el Juez no tiene más finalidad que la de fijar el límite del embargo de bienes del deudor que garantice el acometimiento de la obra, pero ello no impide que, realizada la obra, si sus costes son realmente superiores a los fijados por el perito, pueda, si hay discusión y en un nuevo incidente reclamarse del ejecutado esa diferencia de valor.

Para otros, la resolución del Juez previa audiencia de las partes cierra la cuestión y fija de manera definitiva el “valor” por el que debe ejecutarse la obra y su costo y alcance, porque esa parece ser la voluntad del legislador, y porque se evitan así las posibles desviaciones por connivencias entre el ejecutante y el tercero para engrosar el valor de las obras en perjuicio del ejecutado, todo ello sin descartar que posibles circunstancias excepcionales y de fuerza mayor puedan variar el coste de la obra, pero tales circunstancias deberán hacerse valer en un nuevo proceso.

Ante esta perspectiva, considero que dicha valoración no resuelve de manera definitiva el coste real y efectivo de las obras a ejecutar, coste que sólo podrá determinarse cuando las obras haya sido finalmente ejecutadas, de modo que la valoración pericial no tiene un efecto de cierre del derecho del ejecutante, sino que sirve como una referencia para delimitar el alcance del embargo, si no hay afianzamiento o aseguramiento de la cantidad, sin que ello suponga merma de que si la efectiva ejecución de la obra ha superado aquella previsión inicial de la valoración, pueda resarcirse de esa diferencia previa acreditación su incidente contradictorio, como posteriormente defenderemos.

8-2.- En cuanto al **nombramiento del perito**, la previsión del código es de un claro arbitrio del juez al incluir el texto la expresión “una pericial designada pro el juez”, pero ¿Cómo designa el juez ese perito?. ¿Ha de acudirse al sistema de la lista corrida o puede designar el juez arbitrariamente al perito?, ¿Se siguen las reglas del artículo 837 ?, ¿Puede aceptarse al propuesto por el ejecutante?, ¿Puede ser el perito que ya intervino en la fase declarativa?. Se dice en el art 837: *“Cuando el ejecutante y el ejecutado no se hayan puesto de acuerdo respecto al valor de los bienes embargados, se procederá a la tasación de los mismos por medio de perito, que designará el juez de entre quienes posean conocimientos técnicos en la materia. De no tener a disposición una lista de elegibles, requerirá a las partes para que, de común acuerdo, procedan a la designación de alguno. El*

perito designado por el juez podrá ser recusado por el ejecutante y el ejecutado que hubiere comparecido.

Entiendo que no tiene que ser aceptado el perito propuesto por el ejecutante sin más, y que el sistema de "lista corrida" no procede pues se prevé solamente para la fase de prueba del proceso declarativo. Puede defenderse que el perito se nombra conforme a las reglas que establece el art. 837, figura respecto a la que guarda si no similitud sí una cierta analogía e identidad de razón pues ambas figuras procesales están en la fase de ejecución, en la que se refuerzan los poderes de oficio del Juez. Ello conllevaría, además, aplicar las reglas no sólo del artículo 837 sino también del artículo 838, que permite la intervención de las partes, e incluso la aportación de informes y la adopción final de una decisión por el Juez a la vista de alegaciones e informes, sobre lo que volveremos posteriormente.

Pero no puede rechazarse, sin más, el criterio de la total discrecionalidad del juez, en cuyo marco es muy conveniente que se nombre perito al que intervino en la fase declarativa del proceso, que conocerá plenamente el objeto del proceso y todas sus circunstancias, sobre todo si el Juez considera que su informe fue bueno y merece esa confianza.

8-3.- Provisión de fondos al perito

¿Puede pedir el perito previa provisión de fondos (como se prevé para el perito judicial en fase de prueba de juicio ordinario) o, por el contrario, debe hacer el avalúo y, luego por vía de tasación de costas u otra reclamación, cobrar los honorarios correspondientes?. Creo que como perito de designación judicial directa no procede la provisión de fondos puesto que no hay parte que haya de correr con ella inicialmente, ya que no es a su propuesta, salvo que se entienda que lo hace la parte ejecutante al ser quien instó la ejecución.

8-4.- Es recusable el perito encargado de la valoración del presupuesto.

El art. 837.2 prevé expresamente la posibilidad de recusación por el ejecutante y el ejecutado del perito tasador nombrado para el avalúo. Pero en el art 867.2º no se prevé nada. Puede producirse un problema cuando se elige al perito que emitió dictamen en el juicio. No obstante, ese perito para el avaluo de la obra objeto de ejecución es nombrado por el juez, luego es perito judicial, sujeto a recusación pero no a tacha. Pero al ser el mismo que ya actuó como tal perito en el juicio, la recusación se debió producir en la fase de nombramiento en el proceso declarativo, en los dos días siguientes a su nombramiento, no pudiendo entenderse que haya una causa de recusación posterior por el hecho de que el dictamen haya podido ser desfavorable a la parte que formula la recusación

5-5.- La determinación del perito se hace sin audiencia de las partes. Deficiencias del sistema.

La dicción literal del artículo 867-1 LEC nos lleva a que el juez fija el “quantum” de la valoración de la obligación de hacer objeto de ejecución, en base a la tasación o valoración fijada por el perito designado por él, pero sin hacer más consideraciones. Sin embargo, tal regulación presenta dos claros defectos o insuficiencias que unidas podrían dar lugar a un serio reproche de respeto a los derechos constitucionales de defensa, contradicción y audiencia recogidos en la parte general del código procesal, y, por ello, se hace precisa una interpretación correctora por los tribunales ordinarios.

a).- El **primer defecto** de la regulación es la marcada infracción o anulación del principio de contradicción que se compadece mal con la “plenitud de garantías procesales” que se proclama como principio constitutivo de la Justicia civil. La norma comentada ni contiene la previsión de que puedan ambas partes aportar informes contradictorios del que resulte del aportado por el perito designado por el Tribunal, ni tampoco, siquiera, en relación a este último, único contemplado en la norma, hay posibilidad de contradicción alguna, pues no se contiene la previsión de que el perito tasador emita su informe a presencia de las partes, con posibilidad de pedir aclaraciones. Téngase en cuenta, además, que el juez no está vinculado a aquélla valoración, por lo que se le priva de datos aportados por las partes que faciliten que el juez haga una valoración de la pericial con pleno conocimiento de todas las circunstancias de la misma.

b).- El **segundo defecto**, no menos trascendente y que afecta al derecho de defensa, es la simplificación con el que el legislador ha regulado el tema, que parte de la premisa de considerar que siempre se cuenta con una obligación de hacer perfectamente delimitada en el título ejecutivo, lo que puede, y es por otro lado frecuente, que no sea así. Pensemos en pronunciamientos de obligación de hacer referentes al ámbito de la construcción y el urbanismo en que se produce la interrelación de normativa administrativa y urbanística que inciden de forma determinante en la cuestión planteada, no sólo en términos de la valoración o tasación del hacer sino de la configuración o exigencias formales (necesidad de proyecto, licencias administrativas, etc), e incluso de la misma posibilidad legal o real de dicho hacer en el momento en que se plantea su ejecución forzosa. Puede, por tanto, ser necesaria una concreción del fallo o incluso un encuadre normativo en el momento en que ha de ser ejecutado y cuando no la exigencia de un proyecto técnico conforme con la normativa.

La **solución** sería defender la necesidad de un incidente contradictorio con plenas garantías en el que se concrete, defina y valore la genérica condena de hacer que contenga el título ejecutivo, no previsto legalmente y cuya implementación por vía interpretativa por los tribunales ordinarios no parece muy viable.

Pero lo que no puede plantearse es aceptar “sin más” la tesis de un experto, como algo cuasi-objetivo e irrefutable al no contar el juzgador con otros elementos para valorar el informe del “perito-tasador”, pues de lo contrario convertiríamos en juez al perito, ya que aquél habría, casi necesariamente, de sancionar con un

automatismo inaceptable lo que diga el técnico. Al menos habrá que defender una interpretación, ante el silencio del artículo 867 CPH, que permita modalizarla y contribuir así a la conformación de la “sana crítica” del juzgador de la ejecución. Y ese trámite, entiendo, no es otro que el de los arts. 838 y 839 CPH, enmarcado también en la ejecución y por tanto asimilable a efectos de una aplicación analógica. Con este trámite se permitirá que las partes hagan alegaciones y presentes otros informes en base a todo lo cual el juez, con arreglo a la sana crítica, con respeto al derecho de defensa, contradicción y audiencia, adopte la decisión de valoración que estime adecuada. Esta solución se defiende en España por las Audiencias Provinciales de Zamora (Sección Primera, S de 30-VI-04) y de Zaragoza (Sección Quinta, Auto número 633/2003 de 7 de noviembre).

8.6.- ¿Cual es del destino de la cantidad obtenida con los embargos realizados para el encargo de al actividad ejecutiva realizada por un tercero?.

Determinada por el Juez la valoración del hacer conforme al artículo 867 y depositado o afianzado ese importe por el ejecutado, se mantiene por un sector de doctrina y algunos tribunales que dicha cantidad se entregará al ejecutante y con ello ha terminado la ejecución, de modo que el ejecutado se desvincula de la misma y por tanto de las vicisitudes de la ejecución por el tercero de aquello que él no hizo. No es esta una posición que considero pueda defenderse puesto que habría desaparecido la opción que el artículo 866-1 pone en manos del ejecutante puesto que la opción por que se le faculte para encargarlo a un tercero se convertiría en una cantidad económica con cuyo pago cumpliría la ejecutoria el ejecutado, al igual que la otra opción consistente en reclamar el resarcimiento de daños y perjuicios.

Es necesario recordar que aun cuando el fin último del proceso sea la conservación y actuación del ordenamiento jurídico, es evidente que el fin mediano es el restablecimiento, y en su caso reconocimiento del derecho subjetivo perturbado o negado, y ello se logra mediante el aseguramiento, la declaración y la ejecución. La ejecución de la sentencia y demás resoluciones ejecutivas, ha de dirigirse estrictamente al cumplimiento de lo dispuesto en las mismas, es decir, a dar cumplimiento integro al contenido del título judicial que supone la Sentencia firme, realizándose los actos ejecutivos necesarios para obtener la satisfacción del acreedor, y por tanto a que se cumpla en sus propios términos, desde luego siempre y cuando el condenado no haya procedido a su cumplimiento voluntario.

En consecuencia, no puede aceptarse que el ejecutante cumpla con ese afianzamiento o aseguramiento en concepto de cumplimiento de la sentencia de condena firme de hacer no personalísimo con infracción del derecho del ejecutante a obtener la prestación específica que la sentencia le confiere, aunque sea realizada por un tercero ante la voluntad incumplidora del ejecutado. Ello supone que el dinero obtenido con el embargo trabado al ejecutado tiene como destino pagar el precio previamente fijado del contenido de las obras objeto de ejecución.

A renglón seguido surge la pregunta siguiente, ¿ puede el ejecutado proceder a la consignación o afianzamiento del importe del lo presupuestado para la obligación de hacer, y en concreto, si ha de entregarse al ejecutante, de oficio o a petición de esta parte, para sufragar el pago al tercero o, al contrario, dicha cantidad debe quedar consignada en el Juzgado hasta que la parte ejecutante no justifique haberse realizado el hacer objeto del título ejecutivo?. El CPH, no contempla de forma expresa esta posibilidad de afianzar por el deudor par evitar el embargo, con lo que podía definirse dos posibilidades:

-A favor de la admisión de la consignación y de al entrega, estaría que la no entrega al ejecutante implica el incumplimiento de la sentencia dictada en su día dado que la parte ejecutante no tiene por qué disponer de la cantidad suficiente para ejecutar las obras de reparación a que fue condenado el ejecutado y que, ahora se pretende ejecutar por tercero a costa de aquél.

-Una segunda postura considera que , aún admitida la consignación para evitar el embargo, la cantidad depositada o afianzada en el Juzgado no puede ser entregada a la ejecutante como un pago puro e incondicionado del coste de las obras, ya que ese dinero está destinado al pago de las mismas siempre que se ejecuten por el tercero a que se refiere el precepto. La cantidad depositada no puede tener otro concepto que el que parece derivarse del artículo 867-1, que es el de mero afianzamiento o garantía del pago del coste presupuestado de las mismas, pues su entrega o pago directo no supone dar cumplimiento a la sentencia firme mediante el cumplimiento de la obligación de hacer por tercero y a costa del ejecutado que, es precisamente, por la que ha optado el ejecutante, sino mas bien el pago de una cantidad en concepto de daños y perjuicios como obligación sustitutoria de aquélla de hacer, pero sin que previamente hayan sido cuantificados por el procedimiento legalmente establecido. No puede olvidarse que estamos ante la ejecución de una obligación de hacer, no de dar o entregar, en este caso una cantidad de dinero, cuyo régimen jurídico difiere. Sólo en el supuesto de que se justifique la imposibilidad de llevar a cabo esa obligación de hacer, a costa del ejecutado, podrá instarse, conforme ya vimos, la obligación sustitutoria (“id quod interest”) mediante la correspondiente indemnización de daños y perjuicios, y cuya cuantía económica no tiene porque coincidir con el coste correspondiente a la ejecución de las obras, lo que exigiría una previa determinación conforme a los artículos 884 y siguientes. No obstante, es importante destacar que en el art 867-2 del CPH se establece el cobro previo y la ejecución por el propio acreedor, y se dice *“En cualquier momento anterior al encargo, el acreedor podrá ofrecerse a realizar por sí mismo la obligación, en cuyo caso percibirá del deudor la cantidad fijada”*.

8-7.- La experiencia muestra que las tasaciones periciales están muchas veces alejadas de la realidad del mercado de la actividad peritada, en ocasiones desde el principio y en otras por surgir en la realización imponderables y circunstancias necesarias e inseparables a dicha actividad que no han sido previstas o no lo han

podido ser por el perito, todo lo cual hace que el importe de lo realizado supera la previsión del perito.

Tal como está diseñado el artículo 867 LEC el ejecutado cumple la ejecutoria con poner a disposición del ejecutante el importe de la peritación. **¿Ha de sufragar, entonces, el ejecutante el importe a mayores que representa la factura final del constructor, por ejemplo, una vez realizada la obra a la que venía obligado el ejecutado?. Se podría decir que el ejecutante ha de encontrar un profesional que ajuste la obra a la peritación realizada, corriendo el profesional con las desviaciones que a mayores lleve la efectiva realización de la actividad, pero ¿Y si no encuentra ningún profesional que asuma ese presupuesto?.**

Una respuesta positiva a que el ejecutante haya de correr con la desviación presupuestaria es contraria al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su contenido de derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales, ya expuesto; y lo sería puesto que condenado el ejecutado a realizar una prestación, es insostenible que el incumplimiento de la obligación in natura llegue a irrogar al ejecutante una carga económica por ver ejecutada la sentencia condenatoria que ha obtenido. Considero que el peligro de los abusos antes consignados ha de eliminarse con fórmulas más adecuadas que lleven, por ejemplo, a la posible revisión pericial de lo finalmente realizado y facturado, que es la solución que proponemos, permitiendo articular en ejecución **un incidente** en el que oídas las partes y el perito sobre la desviación presupuestaria, el Tribunal se pronunciase si ese importe final es correcto o no y en el primer caso requiriendo al ejecutado para que suplementase el importe consignado o ampliando la ejecución, de no haberlo hecho voluntariamente, hasta ese importe. No se oculta que la solución expuesta no está expresamente prevista en el código, pero la protección del derecho fundamental a obtener la ejecución de las resoluciones judiciales recogido en el artículo 743 CPH y con satisfacción plena del ejecutante, entendemos exige un esfuerzo interpretativo, pudiendo llegarse al extremo de considerarlo una cuestión incidental.

Podría argüirse la apreciación de la figura de la cláusula «rebus sic stantibus», que haría posible revisar un contrato si se ha producido una alteración sobrevenida de las circunstancias. Sin embargo, creo que es muy dudoso que, una vez recaída sentencia firme de condena, sean de aplicación la cláusula citada, que despliega sus efectos en el campo sustantivo.

En definitiva, **si por razones de necesidad el hacer deviene más caro, será el deudor-ejecutado quien deba hacer frente a dicho encarecimiento** porque, al fin y al cabo, el cambio de circunstancias se ha producido por su reiterada negativa al cumplimiento. Dicha opinión se comparte en España por la Audiencia Provincial de Burgos –Sección Tercera- en su auto de 10-XII-2002, que al respecto mantiene *“La parte apelada entiende que dado que la LEC exige la forma de providencia y que el precepto utiliza los términos "depositar" y "afianzar", dicha resolución no resuelve de manera definitiva el coste real y efectivo de las obras a*

ejecutar, coste que sólo podrá determinarse cuando las obras haya sido finalmente ejecutadas. Se discrepa del criterio de la parte apelada, ya que la resolución a que alude el artículo 706.2 de la LEC, fija el coste de la obligación sustitutoria de hacer, en este caso la ejecución de las obras por un tercero constructor, según previa valoración de un perito tasador designado por el Tribunal, con un carácter definitivo a los efectos de proceder a su aseguramiento (artículo 700, párrafo segundo y 706.2 de la LEC) y sin perjuicio del pago de dichas obras por la parte ejecutada que lógicamente deberá liquidarse tras la ejecución efectiva de las misma y que, en su caso, pudiera, resultar una cantidad final superior o inferior a la afianzada.”. También defiende esta interpretación la Audiencia Provincial de Granada –Sección Tercera- que en la sentencia número 905/2002 de 9-XI-2002 sostiene que “Lo sentado hasta aquí hace recordar el artículo 570 LEC, que al señalar el final de la ejecución forzosa proclama “sólo terminará con la completa satisfacción del acreedor ejecutante”, lo que significa, al relacionar ese precepto con el artículo 706.2 LEC, que siempre podrá ampliarse la suma antes referida a la precisa, la necesaria, para llevar a cabo los trabajos que el título ejecutivo impone”. Esta solución, aunque no imposible será mas compleja en Honduras, pues en el art 867 no se incluye la posibilidad de depositar o de afianzar el importe de la ejecución antes del embargo en garantía como contempla expresamente el art 706-2 LECV Española.

4-2-1-2.- Ejecución de obligaciones de hacer infungible o personalísimo:

A- Solicitud y requerimiento.

*Admitida la solicitud del ejecutante instando el cumplimiento de la obligación de hacer personalísimo, el juez **requerirá** al obligado el cumplimiento de dicha obligación en sus propios términos de acuerdo a lo que el título de ejecución establezca. El obligado deberá cumplir dentro del plazo que el juez estime necesario de acuerdo con la naturaleza de la obligación y las circunstancias del caso. El plazo señalado para el inicio del cumplimiento no podrá exceder de diez días. En el requerimiento se advertirá al ejecutado de que si no le diera cumplimiento se adoptarán los oportunos apremios y multas.*

B- Medidas de garantía.

En los casos en que la obligación que se pretenda ejecutar no pudiera ser cumplida de forma inmediata y esa demora pudiera poner en peligro su efectividad, el juez, a instancia del ejecutante, podrá ordenar la adopción de las medidas de garantía que considere oportunas y adecuadas al caso.

Si la medida de garantía consiste en el embargo, deberá éste alcanzar cuantos bienes sean suficientes para asegurar el cumplimiento de la obligación principal, así como los intereses, la indemnización de daños y perjuicios y las costas de la ejecución a que haya lugar. El embargo se levantará en cuanto el ejecutado preste caución suficiente que será fijada por el juez en el momento de acordarlo.

C- Alegaciones del ejecutado.

*En el plazo que se le haya concedido para cumplir el requerimiento, el ejecutado podrá indicar al juez **los motivos** por los que se niega a cumplir la obligación, así como rebatir el carácter personalísimo de la prestación debida.*

*Si el juez admite el carácter **no personalísimo** de la obligación y el ejecutado sigue sin cumplirla, la ejecución proseguirá para obtener la reparación de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento, conforme a lo dispuesto en este Código para la ejecución de obligaciones de hacer no personalísimo.*

D- Incumplimiento de la obligación. Opción del ejecutante.

*La falta de cumplimiento o de alegaciones dentro del plazo judicialmente otorgado, determinará que el ejecutante pueda **optar** entre obtener el **cumplimiento** de la obligación, o la entrega de un **equivalente dinerario** que incluya el resarcimiento de los daños y perjuicios que haya sufrido. En este último caso la ejecución proseguirá para obtener la cuantificación conforme se previene en las normas sobre liquidación de cantidades en este Código, e imponiendo el juez al ejecutado una sola multa que, sobre la base del precio o contraprestación satisfechos, podrá llegar a la mitad de dicha cantidad o del valor que se atribuya genéricamente a la obligación.*

Lo dispuesto en el número anterior no se aplicará cuando el título contenga una disposición expresa para el caso de incumplimiento del deudor, procediéndose conforme a ella.

E- Ejecución por el obligado y apremios.

*Cuando **se opte por el cumplimiento específico** se apremiará al ejecutado con una multa por cada mes que transcurra sin llevar a efecto la obligación. La multa mensual podrá llegar al veinte por ciento del precio o del valor de la contraprestación satisfecha que se atribuya generalmente a la obligación.*

***Transcurrido un año** sin cumplimiento de la obligación o sin que se hubiera iniciado éste, si lo solicita el ejecutante el juez ordenará la sustitución del cumplimiento por la entrega del equivalente en dinero o por cualquier medida esencialmente análoga que resulte adecuada para la satisfacción del ejecutante.*

En la actividad ejecutiva en caso de hacer **personalísimo** surgen distintas **cuestiones objetote debate que son las siguientes:**

1.- Coacción al cumplimiento de la prestación por el ejecutado: multas coercitivas mensuales y requerimientos.

La coacción del ejecutado al cumplimiento del hacer personalísimo se realiza, de acuerdo con el art. 875, con multas de periodicidad mensual, hasta un máximo

temporal, y con requerimientos que se reiteran mensualmente en relación con el que se efectuó al principio de la ejecución.

Aunque el auto de despacho de ejecución puede establecer que, en el requerimiento, se aperciba al ejecutado con el empleo de multas pecuniarias, pues el art 757-1 permite solicitar las actuaciones ejecutivas que se interesan, la decisión de imponerlas no puede ser adoptada en esa resolución judicial, sino, después de haber transcurrido, sin cumplimiento, el plazo concedido por el primer requerimiento, y mediante el auto que se dicta a consecuencia de ello y a petición del ejecutante. En ese auto, el tribunal debe de resolver dos cuestiones:

1.º) La imposición de todas las multas por los periodos previstos por la ley (mensuales) y hasta el máximo establecido por ésta (hasta un año desde el primer requerimiento), a salvo de la concurrencia de circunstancias que obsten a los efectos de la imposición (cumplimiento de la prestación, imposibilidad de la misma).

2.º) La cuantía de las multas con arreglo al art. 857-1, que puede ser la misma para todas las multas o distinta para cada una. Con el máximo del veinte por ciento del coste de la prestación para cada una de las multas, el auto puede establecer multas de cuantía igual o de importes progresivamente crecientes.

2.- Finalización del periodo de multas coercitivas sin cumplimiento de la prestación

Concluido el periodo máximo de imposición de multas coercitivas, sin que el ejecutado haya realizado la prestación requerida, el ejecutante puede optar entre la adecuación a la ejecución por el equivalente dinerario de la prestación o la petición de unas medidas indeterminadas e idóneas para la satisfacción del derecho que le reconoce el título (art. 875-2). Las medidas deben estar orientadas a generar una satisfacción *in natura* del derecho a prestación reconocido por el título, aunque esa satisfacción no sea perfecta. Sobre la ejecución de las obligaciones personalísimas se han debatido dos cuestiones:

-Pueden consistir en el encargo de la prestación a un tercero a costa del ejecutado, con indemnización complementaria del daño por haber de aceptar la prestación de persona no absolutamente idónea según el título.

-También se ha debatido si es posible una prórroga discrecional del periodo de las multas coercitivas, dado que tal prórroga no es incompatible con la naturaleza de las multas, sino que, por el contrario, es adecuada a su función de coaccionar al cumplimiento. No obstante, es difícil dada la dicción literal del art 875-2, pues no parece que admita una prórroga, aunque establece una cláusula general para cualquier medida análoga y establece que la finalización de la multa se produce si lo solicita el ejecutante.

3.- Liquidación del equivalente dinerario de la prestación debida y ejecución dineraria.

Esta actividad ejecutiva, prevista por el art. 875-2, es procedente si el ejecutante hubiera optado por el equivalente dinerario de la prestación de hacer y, además, el tribunal hubiera apreciado que esa prestación tiene carácter personalísimo. La opción por la ejecución de un equivalente dinerario de la prestación, previa determinación del mismo en el procedimiento adecuado, es vinculante para el tribunal.

4.- Tratamiento penal de la conducta del ejecutado

A diferencia de otras disposiciones como el art 876-1º el 879-2 CPH, el art. 875 no considera expresamente la posibilidad de que la resistencia del ejecutado pueda ser tener un tratamiento penal. Ahora bien, para que proceda este tratamiento no es necesaria norma expresa. El delito y la falta de desobediencia son perseguibles sin ninguna especial condición de procedibilidad que dependa de alguna resolución del tribunal de la ejecución. Jurídicamente el ejecutante no necesita tal resolución. Sin ella e, incluso, sin apercibimiento específico del tribunal de la ejecución al ejecutado, el ejecutante puede presentar una querrela admisible contra el ejecutado por entender que su conducta en la ejecución es constitutiva del delito o la falta de desobediencia a la autoridad judicial.

Cuando en el régimen del proceso de ejecución están previstas expresas advertencias de impulsar el tratamiento penal de una conducta, la eficacia de tales advertencias no es tanto jurídica, aunque puede tener relevancia para entender cumplido el tipo penal, cuanto psicológica. Es decir, surten efecto en la ejecución por lo que puede influir en el comportamiento del ejecutado la amenaza de una posible pena y, más aún, de un probable proceso penal con sus repercusiones de desprestigio social. Pero, en definitiva, la imposición de la correspondiente pena está en función de la apreciación de responsabilidad penal a título de delito o de falta por el tribunal competente y tras el debido proceso. No obstante, para facilitar la apreciación del tipo penal correspondiente es importante que las órdenes de hacer personalísimo hayan sido claras y precisas en la determinación de la prestación requerida y que hayan sido personalmente comunicadas a los obligados por las mismas.

5.- Imposibilidad del hacer personalísimo y sus consecuencias sobre la actividad ejecutiva

Las características del hacer personalísimo y la dificultad de que los medios legalmente previstos para su ejecución garanticen, en todo caso, que ésta va a tener lugar en forma específica, dado que la negativa recalcitrante del ejecutado siempre puede acabar impidiendo ese resultado, oscurece la comprensión de los casos de imposibilidad de la prestación y su incidencia en la actividad ejecutiva. Conceptualmente la distinción es clara y pueden diferenciarse dos situaciones:

1.º) Una es la situación de "puedo y no quiero". Frente a esta actitud del ejecutado están previstos distintos medios legales, algunos de ellos destinados a doblegar su voluntad. Si, al agotarse la aplicación de los mismos, de acuerdo con su ordenación por la ley procesal, no se ha logrado la realización del hacer personalísimo, la causa no es la imposibilidad de tal realización, sino los límites legales en cuanto a los medios ejecutivos y la búsqueda de adecuados medios coactivos.

2.º) Otra cosa diferente es la situación de "quiero y no puedo", aunque, evidentemente, si hay auténtica imposibilidad, la voluntad de cumplir es irrelevante y debe de acudir al cumplimiento pro equivalencia.

El ejecutado puede intentar presentar como casos de imposibilidad de ejecución personal, a los efectos del art 873, situaciones que realmente consisten en una simple falta de voluntad por su parte. Es necesario, pues, un examen más cuidadoso, particularmente de los casos de imposibilidad jurídica de realizar la prestación, cuya entidad es más difícil de objetivar que la de los casos de imposibilidad material. Por ejemplo: resulta evidente la imposibilidad de un afamado organista (condenado a grabar la obra completa para órgano de Bach) si, como secuela de un accidente, ha perdido su brazo derecho, mientras que la apreciación de la imposibilidad es más insegura si la misma se hace consistir en un estado de salud delicado que le impediría asumir la carga de trabajo correspondiente, o en una prolongada falta de preparación técnica, que podría dar lugar a un resultado indigno del prestigio que el intérprete tiene adquirido.

Si existe verdadera imposibilidad las consecuencias son: 1º.- la procedencia de la ejecución por el equivalente dinerario y 2º.- la improcedencia de las multas desde el momento en que concurra la causa de imposibilidad, porque aquéllas ya no pueden servir para alcanzar su fin de coaccionar al cumplimiento. En este sentido, el art 873-2 dice *“Si el juez admite el carácter no personalísimo de la obligación y el ejecutado sigue sin cumplirla, la ejecución proseguirá para obtener la reparación de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento, conforme a lo dispuesto en este Código para la ejecución de obligaciones de hacer no personalísimo”*.

6.- Ejecución personal en materia de derecho de familia. Algunas peculiaridades y especificidades.

7.1- Inclusión en la demanda de ejecución de cuestiones que no son objeto de resolución en la sentencia ejecutada o que conlleva su modificación. (Pensión alimenticia. Gastos. Visitas de los hijos.).

La práctica ordinaria en muchos procesos de familia indica que ante la imposibilidad de contemplar en el fallo de la sentencia todas las múltiples situaciones que pueden concurrir en el desarrollo de la vida familiar después de su ruptura, y ante la genérica consideración de que por la cauce de la ejecución de

algún pronunciamiento general, se pretenda su modificación o la inclusión de cuestiones inicialmente no contempladas en la sentencia ejecutada.

En la jurisprudencia española encontramos supuestos diversos. Así, el A. A. P. de Burgos, Secc.3ª de 27/02/2003 no considera adecuado el tramite de ejecución para variar la autorización del ingreso en la Universidad de la hija del matrimonio o para reducir los gastos de educación o de alojamiento, y en el A. A. P. de Asturias, Secc, 7ª de 22/07/2002, donde no se admite por vía de ejecución la petición de suspensión del pago de la pensión alimenticia por modificación de las circunstancias. No obstante, en alguna resolución como la S. A. P. de Guadalajara, Secc 1º 20/05/2004, y en el caso de un régimen de visitas, en atención al interés del menor en fase de ejecución se admitió la alteración del régimen establecido inicialmente.

7-2- Gastos extraordinarios no contemplados en la sentencia de nulidad, separación o Divorcio.

Son muy frecuentes en la práctica las cuestiones derivadas de la ejecución sobre gastos y servicios que pro su consideración de extraordinarios no están contemplados en el título de ejecución, pero que se derivan del deber de alimentos de Iso padres hacia los hijos. Hemos de distinguir varios supuestos. En principio, parece claro que los **gastos escolares** de matrícula y libros son imprescindibles para la instrucción de los hijos y son de contenido ordinario y por lo tanto dentro del concepto de alimentos. En lo relativo al uniforme en principio no es un gasto ordinario, pues el uniforme no es imprescindible para la educación y son minoría los colegios en los que se exige. Ahora bien, si por decisión de los padres (o en caso de desacuerdo por decisión Judicial) los hijos acuden a un centro escolar entre cuyas normas esta el uso de uniforme, ese gasto deviene ordinario, pues se incluye dentro de los desembolsos propios del centro como ocurre con las actividades extraescolares, pago del A.P.A, actividades educativas especiales, excursiones, etc. En lo relativo a los **gastos médicos** de prótesis como ortodoncia o gafas, es claro que las gafas no puede ser algo extraordinario, sino ordinario y esencial para la salud de los hijos y para su estudio. Alguna podría haber con la ortodoncia, pues dependerá de si su contenido y su implantación es meramente estética o si viene impuesta por una necesidad odontológicas o de salud. En el primer caso se consideraría como un gasto extraordinario que no encajaría en el concepto de alimentos, mientras que en el segundo supuesto se trataría de un gasto ordinario como derivado del concepto genérico de asistencia médica.

Aún cuando la solución mas purista y doctrinal pudiera ser la de denegar el despacho de ejecución al entenderse que no concurre título que contemple la activad cuya ejecución se pide, y que antes de despacharse ejecución deberá de establecer tanto la cuantía de lo debido, como el obligado al pago mediante el correspondiente proceso declarativo de reclamación de alimentos o mediante el procedimiento de modificación de medidas, sin embargo considero acertada la solución de que esta cuestiones pudieran ser objeto del auto despachando ejecución en le proceso de familia, por lo que sin un previo proceso declarativo,

se admite que en fase de ejecución se soliciten gastos extraordinarios no contemplados expresamente en la sentencia principal. Todo ello, sin perjuicio de que al parte obligada al pago pueda oponerse en el proceso de ejecución invocando alguna de las causas del art 763 CPH.

7-3.- Compensación de alimentos para los hijos con deudas entre los cónyuges.

En el caso concreto de la compensación de deudas entre cónyuges con alimentos debidos a los hijos el criterio es entender que no es posible tal compensación, pues los acreedores de los alimentos son los hijos y su cuantía y naturaleza responden a necesidades propias de los hijos y derivan de obligaciones personalísimas y de orden público, por lo que no pueden compensarse con deudas entre los padres.

Así, en España, el AAP de Castellón, sección 2ª de 18-01-2006 dice *por otra parte, el pretendido mutuo acuerdo de los cónyuges con expresa voluntad conjunta de compensar el pago de las cantidades por gastos diversos no atinentes a las obligaciones de pago objeto de ejecución con las que se pudiera deber por ellas, no solo se halla huérfano de toda prueba y por ello no puede ser acogido, sino que además en la medida que el sedicente pacto se refiriera a los alimentos carecería de toda eficacia, pues afectaría a los derechos de los hijos menores y los artículos 1200 y 151 CC proscriben la compensación de dichos derechos de alimentos. Por su parte, el AAP de Madrid, sección 24 de 13-03-2003 dice. Por lo que se refiere a si procede o no en el caso el instituto de la compensación; cabe igualmente desestimar esta pretensión de la parte apelante, pues la llamada también pago de una deuda por otra tiene lugar cuando por derecho propio sean dos personas recíprocamente entre sí acreedoras y deudoras; en el caso una de las cantidades a pesar o balancear pertenecen a la pensión de alimentos de los hijos; estos son los titulares y no deben nada a sus padres; luego, cualquiera de estos, no pueden barajar la posible cantidad que se deba en concepto de pensión de alimentos con la compensatoria que solo se da entre las partes. Al respecto, conviene al caso recordar la inveterada doctrina jurisprudencial que al interpretar el art. 1.200 del C.C. dice desde enero de 1956 que la compensación no procederá y no podrá oponerse el acreedor por alimentos debidos por título gratuito, debiendo ser aplicada dicha norma estrictamente, pues, en otro caso, podrá convertirse en un arbitrio para no pagar.* Por último la AAP de Coruña, sección 4 de 14-02-2006 dice *Por otra parte no cabe la compensación en materia de pensiones alimenticias (art. 151 CC). Admitir lo contrario sería dejar en manos de la parte obligada al pago de la cantidad fijada de la sentencia firme ejecutada, exigiendo de la parte contraria una continua fiscalización del pago de la pensión mensual de alimentos fijada en resolución judicial y la SAP de Cuenca, sección 1ª de 19-01-2006 dice Desde esta perspectiva y tal y como han puesto de relieve algunas Audiencias Provinciales a cuyo posicionamiento nos adherimos, v.gr. autos de la Audiencia Provincial de Valencia de 5 de junio de 2000, de la Audiencia Provincial de Barcelona de 15 de febrero de 2000, o de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 7 de octubre de 1999 EDJ 1999/48310 , no ha de*

*olvidarse que la finalidad de los alimentos es su consumo, o en su caso, añadimos, la cantidad económica que se abona por el alimentista tiene por objeto su uso y utilización en la adquisición de alimentos en sentido amplio, por lo que adeudados o percibidos por una determinada cantidad y modificada esta posteriormente a la baja en virtud de ulterior resolución judicial, no procede la devolución de los ya percibidos y consumidos, o la compensación de las cantidades que se reputan satisfechas en exceso con las que se devenguen en un futuro, como pretende el recurrente, **máxime cuando el artículo 151 del C. Civil no permite la compensación con lo que el alimentista deba al que ha de prestarlos ni tampoco la compensación con las pensiones alimenticias futuras, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1196 en relación con el artículo 1200 del mismo cuerpo legal**, teniendo declarado al efecto la Audiencia Provincial de Barcelona en auto de 28 de junio de 1999, AP Barcelona, A 28-06-1999, rec. 1672/1998) que los alimentos a favor de los hijos no es materia renunciante por los progenitores, al ser una obligación de índole personalísima correlativa, recíproca, intransmisible (Sentencia de 20 de octubre de 1924, 7 de octubre de 1970), cuyos acreedores son los propios hijos, por los que tampoco cabe compensación ni renunciaciones de alimentos atrasados, en aplicación del artículo 151 del C.C., ni de alimentos futuros, por ser estos intransigibles (art. 1814 del propio), y resultando de la Sentencia de 9 de septiembre de 1999, AP Barcelona, sec. 12ª, S 09-06-1999, rec. 784/1998) que **"la prestación de alimentos a favor de los hijos, por su propia naturaleza y destino, no puede compensarse con la deuda que el actor pueda mantener con la demandada, aun cuando proceda del mismo concepto, ya que de tal deuda no son responsables los hijos, beneficiarios de la prestación sino el actor, resultando, por otra parte, que el crédito que la recurrente ostenta contra el esposo se refiere a alimentos ya devengados, de diferente régimen jurídico que los alimentos presentes o futuros que, por su carácter necesario, no pueden ser objeto de transacción, aplazamiento ni compensación, ..."**.*

Lo que se deban los cónyuges entre sí, o los pagos que se hayan realizado a terceros por cuenta de uno de los esposos dará lugar a las acciones que fueran procedentes, pero no pueden ser invocados por uno de los cónyuges cuando se le reclaman alimentos de los hijos que no han sido pagados ni en el tiempo debido, ni en el lugar debido, que no es otro sino mediante el ingreso en la cuenta de pago establecida en el convenio o proceso de separación.

7-4.- Compensación de alimentos debidos con convivencia con uno de los progenitores.

En lo relativo al argumento, frecuente en la práctica, de que debe de excluirse de la cantidad debida pro el padre la cuantía relativa al tiempo en que el hijo convivió con el padre debe de recordarse a que en el ámbito de los alimentos de los hijos regulados por convenio aprobado por resolución judicial, o directamente por resolución judicial no es posible aplicar el derecho de opción. Ello supone que no es posible la compensación pretendida de compensar alimentos con custodia,

máxime si no se ha instado modificación alguna del régimen de los alimentos judicialmente fijados, y máxime cuando el padre no ha abonado cantidad alguna en concepto de alimentos de la hija.

4-2-1-3.- Ejecuciones de obligaciones de efectuar declaraciones de voluntad.

A.- Solicitud y requerimiento.

*Admitida la solicitud del ejecutante instando el cumplimiento de la obligación de emitir una declaración de voluntad, el juez **requerirá** al obligado para que proceda a emitirla en un plazo no superior a diez días desde el requerimiento.*

B.- Incumplimiento.

La falta de cumplimiento de la obligación, así como la emisión de una declaración de voluntad que contravenga el tenor de la obligación, determinará que el juez la dé por realizada siempre que están fijados los elementos esenciales del acto o contrato. La resolución que así lo determine tendrá por sí misma plena validez y eficacia, como si la declaración hubiera sido efectuada por el ejecutado.

Si no estuviesen fijados los elementos esenciales del acto o contrato, la ejecución continuará para la reparación de los daños y perjuicios causados al ejecutante, procediéndose a cuantificarlos conforme se previene en las normas sobre liquidación de cantidades de este Código.

Si la falta de fijación recae sobre elementos no esenciales del acto o contrato, el juez, previa audiencia de las partes, procederá a concretarlos en la resolución en que tenga por emitida la declaración. La concreción se efectuará conforme a lo que sea usual en el mercado o en el tráfico jurídico.

En estos preceptos se regula la forma de ejecutar las condenas a la emisión de una declaración de voluntad, asumiendo las principales consideraciones que la doctrina y la jurisprudencia venían realizando sobre estas materias, sobre todo en torno al "pacto de contrahendo" o promesa de compraventa, y a la promesa de constituir prenda o hipoteca. El precepto se halla por ello en el **punto medio** entre los que defendían que estas promesas eran jurídicamente incoercibles por tratarse de actos estrictamente personales, siendo solo posible la indemnización de daños y perjuicios y los que abogaban por que el juez se subrogara en la voluntad que el obligado por aquel pacto no quiere manifestar (como ocurre en Alemania o Portugal, donde se considera emitida la declaración de voluntad al ser firme la sentencia judicial). La solución apuntada supone que ante la falta de cumplimiento por el obligado, el tribunal dictará auto teniendo por emitida la declaración de voluntad si estuviesen predeterminados los elementos esenciales del negocio.

Considerada la emisión de una declaración de voluntad como una forma de prestación de hacer, sin duda tiene, además, la característica de ser un hacer personalísimo. Solamente la voluntad expresada por el ejecutado puede satisfacer la utilidad perseguida por el ejecutante. Y ello en un doble sentido: natural y

jurídico. Natural, porque sólo el ejecutado puede exteriorizar su propia voluntad. Pero también en un sentido jurídico, porque es el ejercicio de las facultades o de la posición jurídica de la que el ejecutado esté investido lo que produce, a través de la declaración de su voluntad, los efectos jurídicos que satisfacen el derecho del ejecutante.

Ahora bien, así como la **infungibilidad natural o material** de la expresión de voluntad por el ejecutado no puede ser superada en modo alguno, no ocurre lo mismo con la **infungibilidad jurídica**. El ordenamiento puede establecer que los efectos jurídicos que el ejecutante aspira a conseguir mediante la declaración de la voluntad del ejecutado, se produzcan sin necesidad de que esa voluntad sea declarada en cumplimiento de lo que impone el título ejecutivo, disponiendo que la declaración omitida del ejecutado sea suplida por ciertas resoluciones del tribunal. Esta explicación de la fungibilidad jurídica de las declaraciones de voluntad, sitúa la ejecución de los títulos que impongan tales declaraciones en un terreno muy próximo al de la actuación de las sentencias que hayan dispensado tutela judicial constitutiva: divorcio, separación, filiación.

La tutela judicial constitutiva también crea, modifica o extingue efectos jurídicos, prescindiendo de la voluntad del demandado. En el caso de la tutela constitutiva necesaria esa voluntad es irrelevante aunque se exprese a favor del cambio jurídico. Si la tutela constitutiva no tiene la anterior naturaleza, la sentencia producirá el cambio jurídico (por ejemplo, la resolución de un contrato) si estima concurrente la causa legal del que depende, aunque el demandado se oponga o niegue la concurrencia de tal causa.

A mi juicio, la distinción entre las sentencias que conceden tutela constitutiva y las que condenan a emitir una declaración de voluntad, radica en lo siguiente:

1.º) En la **tutela judicial constitutiva** se prescinde de la voluntad del demandado para la producción de los efectos jurídicos, porque estos no dependen de esa voluntad, sino de ciertos eventos objetivos previstos por la ley. Cuando la tutela constitutiva no tiene calidad de necesaria, si el demandado reconoce la concurrencia de tales eventos y los efectos ligados a los mismos, estos últimos pueden producirse sin acudir al proceso. Si no hubiera sido así y el interesado se hubiera visto obligado a pretender la tutela judicial y su demanda hubiera sido estimada, la sentencia no impone al demandado que declare reconocer el hecho determinante de la modificación jurídica, sino que constata la concurrencia del mismo y produce por si misma el cambio jurídico. Para un ejemplo, pueden aplicarse las anteriores consideraciones a las causas de disolución de la sociedad anónima.

2.º) En los casos de condena a emitir una **declaración de voluntad** se puede prescindir de la voluntad del condenado en el proceso de ejecución, pero porque el ordenamiento aprecia que esa voluntad ya ha sido suficientemente declarada con anterioridad, y así consta, además, en el título ejecutivo, de modo que los actos que deban llevarse a cabo en la ejecución para

completar de algún modo la eficacia de la declaración que se tiene por emitida, pueden ser realizados por el tribunal, y no son impuestas por la voluntad del ejecutado, lo que lleva a distinguir entere elementos esenciales y coesenciales del contrato.

Las cuestiones esenciales que deben de clarificarse en materia de ejecución de hacer mediante la emisión de una declaración de voluntad son las siguientes:

1. Adecuación de la actividad ejecutiva

Aunque en la jurisprudencia predominan los casos en que la declaración de voluntad a la que se condena va dirigida al establecimiento de una relación contractual entre ejecutante y ejecutado, el art. 868 no está limitado a tales declaraciones, sino que es aplicable a todas las que pueden ser debidas por cualquier causa jurídica reconocida por el título ejecutivo.

Sólo con finalidad indicativa, la disposición es aplicable, además de al caso más frecuente de los precontratos, en os siguientes supuestos:

1.º) A las declaraciones que el ejecutado debe hacer respecto de terceros (por ejemplo, denuncia de cierta relación contractual) o respecto de registros públicos (por ejemplo, cancelación de hipoteca, cancelación de condición resolutoria inscrita).

2.º) A los actos que el ejecutado deba practicar para formar su voluntad en cuanto persona jurídica o entidad asimilada. Por ejemplo, que el Consejo Rector de una cooperativa acuerde readmitir a un socio y reponerlo en su cargo de presidente de la entidad.

2. Supuestos en los que es procedente la ejecución en sus propios términos del título que impone la emisión de una declaración de voluntad

El art. 869-1 establece los supuestos en los que, si el condenado se niega admitir la declaración de voluntad que el título le impone o emite una declaración de voluntad que contradiga el tenor de la obligación, su conducta puede ser sustituida por el tribunal para producir el mismo efecto jurídico y la “plena validez y eficacia”, y también fija el límite de esa potestad del tribunal, así como el procedimiento a seguir. Es preciso distinguir dos supuestos:

A) Voluntad previamente declarada sobre los elementos esenciales del negocio al que se refiere el título ejecutivo

Según el art. 869-1 dice " *La falta de cumplimiento de la obligación, así como la emisión de una declaración de voluntad que contravenga el tenor de la obligación, determinará que el juez la dé por realizada siempre que están fijados los elementos esenciales del acto o contrato.* Los requisitos de este artículo se cumplen en los casos siguientes:

1.º) Condena a elevar a escritura pública un negocio jurídico. En este caso, el negocio jurídico ha sido válidamente celebrado (así consta en el título ejecutivo) y sólo se trata de cumplir un requisito de forma necesario para obtener ciertos efectos jurídicos (generalmente asientos en registros públicos), pero con la peculiar característica de que, en el acto de cumplimentar el requisito de forma, el condenado ha de reiterar la expresión de la voluntad que ya declaró en su momento.

2.º) Condena a celebrar un negocio jurídico, respecto de cuyos elementos esenciales existiera previo acuerdo entre las partes, y que se definió como precontrato.

Las cuestiones del precontrato y sus efectos jurídicos, que han dado lugar a muy amplios debates y son de especial interés en el ámbito de la ejecución no dineraria, deberían simplificarse notablemente cuando son consideradas en la etapa procesal de ejecución, porque lo decisivo entonces es que el título ejecutivo contenga o no la constatación de que la voluntad ha sido declarada respecto de los elementos esenciales para la existencia de un concreto negocio jurídico. Es incuestionable que la figura del precontrato no siempre se presenta de la misma forma y deben de distinguirse dos situaciones:

-Unas veces las propias partes contractuales han dejado para el futuro no sólo la obligación de celebrar el contrato definitivo, sino también la total y completa determinación de los elementos y circunstancias del referido contrato, en cuyo caso el incumplimiento no puede conducir más que a la exigencia por el contratante dispuesto a cumplir su compromiso de la indemnización por los daños y perjuicios que dicho incumplimiento le haya podido acarrear.

-En otros supuestos las mismas partes demuestran su decidida voluntad, en todos los pormenores y detalles, de celebrar un auténtico contrato de compraventa, que de momento no pueden actuar por impedirlo la concurrencia de determinados obstáculos como falta de autorizaciones o liberación de gravámenes, o simplemente porque en dicho instante no les conviene la celebración en firme y desean esperar cierto plazo, poniendo de manifiesto no sólo su voluntad de presente, sino exacta y total para cuando cesen aquellos obstáculos o venza el término establecido, momento a partir del cual es incuestionable que si uno incumple lo prometido, el otro está facultado a exigir el cumplimiento no de la promesa en si, sino también del contrato definitivo al que aquella voluntad se determinó.

Sólo si el precontrato responde al segundo tipo especificado y están definidos sus pormenores y detalles y, atendido el planteamiento de la demanda, se hubiera condenado a la conclusión definitiva del contrato, habrá base para que el tribunal actúe en la ejecución con arreglo al art.869. Sin perjuicio de las dudas que pueda suscitar la interpretación del título ejecutivo, el verdadero problema radica en el proceso declarativo, en el que los hechos probados y la aplicación de las reglas de

hermenéutica negocial habrán debido conducir al tribunal a entender que la voluntad ha sido declarada sobre los elementos esenciales de un concreto negocio jurídico y que se definió al fijar el objeto del contrato y su precio.

B) Potestades de integración del contenido negocial.

El art. 869 atribuye al tribunal la potestad de integrar el contenido negocial en el mismo auto en que tenga por emitida la declaración de voluntad, previa audiencia de las partes.

-En primer término, para que el tribunal tenga potestad de integración es necesario que, según la interpretación del título ejecutivo, las partes no hayan expresado en ningún sentido su voluntad sobre algún elemento del negocio. Por ello, entiendo que no se compromete la neutralidad del juez si interpreta el silencio en la forma más favorable al **principio de conservación de los contratos**, superando formalismos enervantes o interpretaciones no acordes con el espíritu de la concepción espiritualista de los contratos

-En segundo término, y como regla general, la potestad de integración está limitada a los elementos no esenciales del negocio (art. 869.2 CPH). Por ejemplo, respecto de los gastos de escrituración, las partes no han pactado ni que serán pagados según ley, ni que se abonarán de un modo específico, distinto al legalmente previsto.

En definitiva, la nueva regulación supone un notable avance con respecto a la vieja doctrina del Tribunal Supremo español, que para los precontratos de futuro negaba, por personalísima, la sustitución de la voluntad del condenado, aunque todos los elementos esenciales estuvieran determinados (SSTS 9 de julio de 1940, 11 de noviembre de 1943, 2 de febrero de 1963, 16 de octubre de 1965). Esta doctrina ahora se supera y se admite que el juzgador pueda realizar un juicio de voluntades más allá de la sustitución de determinadas formalidades (STS 1 de julio de 1950, 5 de octubre de 1961, 7 de febrero y 1 de julio de 1966, 28 de julio de 1974). Se permite ahora que el juez complete, conforme a máximas de experiencia, los elementos accidentales del contrato, conforme a la voluntad expresa, tácita o presunta de los contratantes.

En principio, el negocio sería plenamente válido y eficaz aunque faltaran expresas determinaciones sobre los elementos no esenciales, porque las fuentes de la reglamentación negocial diferentes a la autonomía privada previstas en el ordenamiento, operan sin necesidad de aceptación por las partes. Sin embargo, el art. 869.3 CPH, impone que los elementos no esenciales se determinen en el auto, se dice resolución, en el que se tenga por emitida la declaración, con el fin de evitar situaciones litigiosas en el futuro cumplimiento de las consecuencias jurídicas que deriven del negocio que se tiene por celebrado. Se trata de que el negocio contenga todas las determinaciones que son usuales en negocios de su clase.

En cuanto a los criterios con arreglo a los cuales ha de producirse la integración el art. 869-3-2 se refiere a un criterio genérico e indeterminado y dice: "lo que sea usual en el mercado o en el tráfico jurídico". La integración del contenido de acuerdo con las normas de Derecho imperativo no ofrece dudas. Por el contrario, si se trata de normas legales supletorias de la voluntad de las partes y en el título ejecutivo no consta el sentido de esa voluntad, la integración sólo puede realizarse en el sentido de la ordenación legal, salvo que las partes, al ser oídas, se mostraran concordes en aceptar una reglamentación diferente o que esto correspondiera en virtud del criterio de los usos del tráfico.

C) Inexistencia de voluntad previamente declarada y falta de potestades de integración

Si el título ejecutivo no constata que la voluntad ha sido declarada sobre los elementos esenciales del negocio y atendido que la potestad de integración no alcanza a estos elementos, el tribunal no puede tener por emitida la declaración de voluntad, de modo que la omisión de la misma por el ejecutado sólo permite proceder a la liquidación y exacción de una indemnización de daños y perjuicios (art. 869-2 CPH).

4-2-1-4.- Publicación total o parcial de la sentencia. Art 870 CPH.

Esta forma ejecutiva es propia de sentencias en que se declare vulnerado el derecho al honor, la intimidad personal o familiar o la propia imagen, derivadas del ejercicio del derecho de rectificación, referidas a materia de propiedad intelectual e industrial y de Derecho concursal así como las que deriven de acciones colectivas ("class action") en las que se acuerde dar a conocer el fallo a posibles perjudicados no personados.

Como norma general se establece que: *“Cuando la sentencia ordene la publicación total o parcial de su contenido en medios de comunicación a costa del ejecutado, admitida la solicitud del ejecutante, **se requerirá** al obligado para que, en el plazo que determine el juez y que no podrá exceder de veinte días, contrate los anuncios que resulten procedentes. Si el ejecutado incumpliera el requerimiento, el ejecutante **podrá** contratar los anuncios a costa del ejecutado. Para ello, se procederá a determinar el costo de la publicación, mediante presupuesto aportado por el ejecutante o mediante aportación de las tarifas vigentes en el respectivo medio de comunicación. Determinado el costo se procederá al embargo de bienes en cantidad suficiente para cubrirlo”.*

Como supuesto de ejecución específica de publicación de la sentencia en materia de **Propiedad industrial**, el artículo 528 sobre Sentencia dice que *“Si lo hubiera pedido el demandante, y el órgano jurisdiccional lo estimara así, ordenará la publicación de la sentencia condenatoria, a costa del condenado, mediante anuncios, inserción en un diario de circulación nacional y notificaciones a las personas interesadas”.*

Por su parte, en materia de **responsabilidad de jueces y magistrados** el artículo 563 sobre los efectos de la Sentencia, dice que *“Una vez firme la sentencia y siempre que se haya reservado tal facultad en la demanda, el demandante puede exigir que el demandado, a su costa, publique la sentencia final por dos días consecutivos en un diario de circulación nacional”*.

Asimismo, en materia de **pretensiones colectivas** el artículo 579 sobre Publicidad e inscripción de las sentencias dice que *“Habiéndose interpuesto una pretensión colectiva, una vez firme el fallo, junto con el texto de la cláusula afectada, podrá publicarse por decisión judicial en un periódico de circulación nacional, con los gastos a cargo del demandado y condenado, para lo cual se le dará un plazo de quince días desde la notificación de la sentencia. En todo caso en que hubiere prosperado una pretensión colectiva o una pretensión individual de nulidad o no incorporación relativa a condiciones generales, el juez dictará mandamiento al titular del Registro de Condiciones Generales de la Contratación para la inscripción de la sentencia en el mismo”*

4-2-1-5.- Ejecución en supuesto especiales.

1- Ejecución en materia de sociedades. Artículo 510.- Efectos especiales de la sentencia.

1. La sentencia estimatoria de la pretensión de impugnación producirá efectos frente a todos los socios, pero no afectará a los derechos adquiridos por terceros de buena fe a consecuencia del acuerdo impugnado.

2. La sentencia firme que declare la nulidad de un acuerdo se publicará conforme se determine por la ley.

3. En el caso de que el acuerdo impugnado estuviese inscrito en el Registro Mercantil, la sentencia determinará, además, la cancelación de su inscripción, así como la de los asientos posteriores que resulten contradictorios con ella.

2.- Ejecución materia de publicidad Artículo 543 sobre Contenidos específicos de la sentencia indica:

La sentencia estimatoria de la demanda deberá contener alguno o algunos de los siguientes pronunciamientos:

a) Conceder al anunciante un plazo no mayor de cinco días para que suprima los elementos ilícitos de la publicidad.

b) Ordenar la cesación o prohibición definitiva de la publicidad ilícita.

c) Ordenar la publicación total o parcial de la sentencia en la forma que estime adecuada y a costa del anunciante.

d) Exigir la inmediata difusión de publicidad correctora cuando la gravedad del caso así lo requiera y siempre que pueda contribuir a la reparación de los efectos de la publicidad ilícita, determinando el contenido de aquella y las modalidades y plazo de difusión.

3.- Ejecución en materia de condiciones de al contratación el Artículo 550 sobre la Sentencia dice.

1. La sentencia estimatoria obtenida en un proceso incoado mediante la interposición de la pretensión de cesación, impondrá al demandado la obligación de eliminar de sus condiciones generales las cláusulas que declare contrarias a lo prevenido en este Código o en otras leyes, y la de abstenerse de utilizarlas en lo sucesivo. Por otra parte, aclarará la eficacia del contrato.

*2. Si la pretensión interpuesta fuera la de **retractación**, la sentencia impondrá al demandado la obligación de retractarse de la recomendación efectuada y de abstenerse de su recomendación futura, de aquellas cláusulas de condiciones generales que hayan sido consideradas contrarias a Derecho.*

*3. Si la pretensión interpuesta fuera la **declarativa** la sentencia declarará el carácter de condición general de la cláusula o cláusulas afectadas y dispondrá su inscripción en el Registro de Condiciones Generales de Contratación.*

4.- Ejecución en materia de pretensiones colectivas el Artículo 578 sobre la Sentencia dice :

Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, las sentencias dictadas a consecuencia de demandas interpuestas por asociaciones de consumidores o usuarios con la legitimación a que se refiere este Código estarán sujetas a las siguientes reglas:

*a) Si se hubiere pretendido una **condena pecuniaria, de hacer, no hacer o dar cosa específica o genérica**, la sentencia estimatoria determinará individualmente los consumidores y usuarios que, conforme a las leyes sobre su protección, han de entenderse beneficiados por la condena.*

Cuando la determinación individual no sea posible, la sentencia establecerá los datos, características y requisitos necesarios para poder exigir el pago y, en su caso, instar la ejecución o intervenir en ella, si la instara la asociación demandante.

b) Si, como presupuesto de la condena o como pronunciamiento principal o único, se declarara ilícita o no conforme a la ley una determinada actividad o conducta la sentencia determinará si, conforme a la legislación de protección a los consumidores y usuarios, la declaración ha de surtir efectos procesales no limitados a quienes hayan sido partes en el proceso correspondiente.

c) Si se hubieren personado consumidores o usuarios determinados, la sentencia habrá de pronunciarse expresamente sobre sus pretensiones.

4-2-2.- EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE NO HACER:

A- Solicitud y requerimiento.

*Admitida la solicitud del ejecutante denunciando que el obligado a no hacer alguna cosa **ha realizado lo que tenía prohibido**, el juez requerirá al obligado para que **deshaga** lo indebidamente hecho, si ello es posible, y para que se abstenga de volver a hacer lo prohibido, o de seguir haciéndolo, con la advertencia de que podría incurrir en delito de desobediencia.*

El ejecutado procederá a la reparación de los daños y perjuicios causados al ejecutante con el quebrantamiento de la obligación, que se cuantificarán conforme se previene en las normas sobre liquidación de cantidades en este Código.

B- Incumplimiento en caso de posibilidad de deshacer.

Se impondrán multas coercitivas al ejecutado que no procediera de forma inmediata a deshacer lo indebidamente hecho, siendo posible. Las multas se impondrán por cada mes que transcurra sin deshacerlo, y la cuantía de cada multa podrá llegar al veinte por ciento del valor que se atribuya generalmente a la obligación.

C- Imposibilidad de deshacer.

Si no fuera posible deshacer lo indebidamente realizado, la obligación se sustituirá por la reparación de los daños y perjuicios causados al ejecutante, que se cuantificarán conforme se previene en las normas sobre liquidación de cantidades de este Código.

D- Reiteración del quebrantamiento de la obligación de no hacer.

Cuantas veces el obligado a no hacer alguna cosa quebrante dicha obligación se procederá en los términos señalados en los artículos anteriores, sin perjuicio de informar al Ministerio Público, si los hechos fueran constitutivos de delito, y de que se imponga una multa coercitiva a partir del segundo incumplimiento.

Dentro de la ejecución por prestaciones de no hacer se plantean las siguientes cuestiones dubitadas.

1. Adecuación de las actividades ejecutivas

La adecuación de estas actividades ejecutivas depende de que el ejecutado haya sido (dice el art. 876) "condenado a no hacer alguna cosa", o, como sería más correcto, que el título imponga una prestación de no hacer.

El contenido de esa prestación puede consistir en una simple omisión de una determinada conducta (por ejemplo, no edificar más de cierta altura o a menos de cierta distancia de un inmueble vecino, o no abrir vistas sobre el mismo o no obstaculizarlas, no producir o no comercializar determinado producto, no contratar con ciertas personas en determinado ámbito territorial), o en el deber de soportar una determinada acción de otro sobre la esfera jurídica propia, patrimonial o no (por ejemplo, permitir el uso de una servidumbre de paso, o la actividad de un determinado medio de comunicación en cobertura informativa de cierto acto que disfruta, en principio, de la protección dispensada a los derechos a la intimidad y a la propia imagen).

La conducta que debe omitirse puede ser material o física, o una conducta jurídica (por ejemplo; no contratar o no incluir, ni recomendar la inclusión, de determinadas cláusulas en los contratos). Una prestación con estas características puede haberse establecido por diferentes fundamentos jurídicos, que el título ejecutivo habrá reconocido como existentes para imponer aquella prestación: obligaciones negativas, un derecho real de servidumbre, deberes de abstención impuestos como consecuencia de la estimación de acciones de cesación, pero lo importante es definir el alcance de una obligación ejecutiva de no hacer.

2. Posibles actividades ejecutivas

A) Especialidades en la iniciación de la ejecución

A diferencia de los títulos que imponen otra clase de prestaciones, no basta con la existencia del título para que pueda ser despachada ejecución por prestaciones de no hacer, sino que, por el contrario, es preciso distinguir dos situaciones:

1.º) Si el condenado a no hacer (u obligado a lo mismo por una transacción judicial), una vez creado el título ejecutivo, observa la conducta de abstención que el mismo le impone, en este caso no es lícito iniciar la ejecución frente al obligado.

2.º) Mientras permanezca la situación apuntada, no está justificado dirigir ningún requerimiento al condenado (u obligado) porque ese requerimiento sería consecuencia de un despacho de ejecución, obtenido tras la solicitud o demanda correspondiente, es decir, implicaría la realización de una actividad ejecutiva que debe de considerarse ilícita, y por ello la iniciación de la ejecución impone, en este caso, que el ejecutante haga constar, en la demanda ejecutiva o solicitud de ejecución, que el ejecutado ha quebrantado lo dispuesto por el título ejecutivo. Este requisito deriva de lo dispuesto por el art.757, donde se dice que se identificara lo que se pretenda obtener, en relación con el art. 879, que establece la tutela ejecutiva que puede pretenderse y la circunstancia de si quebrantare la sentencia en la que puede pretenderse.

La ley, en cambio, no requiere que esa circunstancia del quebrantamiento de lo dispuesto por el título sea acreditada documentalmente, ni de otra forma, para que

la ejecución deba ser despachada. No obstante, el ejecutado podrá oponerse a la ejecución de no hacer por motivos de fondo, con fundamento en el "cumplimiento de lo ordenado en la sentencia" (763-4 CPH), y la estimación de esta oposición comportará dejar sin efecto las actividades ejecutivas realizadas, con imposición de costas al ejecutante. El ejecutante tiene facultad de instar la iniciación de la ejecución cada vez que el condenado u obligado quebrante lo dispuesto por el título ejecutivo, como dispone el art. 879 : "*Cuantas veces el obligado a no hacer alguna cosa quebrante dicha obligación se procederá en los términos señalados en los artículos anteriores...*",

B) Modalidades de infracción del título ejecutivo y actividades ejecutivas adecuadas

La prestación de no hacer impuesta por el título ejecutivo puede ser de clases diversas. De ellas depende también el modo en que el título ejecutivo puede ser infringido. Ambos factores son, a su vez, condicionantes de los medios que son adecuados para la ejecución, en el caso de que no se haya producido el cumplimiento.

a) Modalidades de infracción del título según la clase de prestación de no hacer impuesta en el mismo.

La infracción de un deber de no hacer impuesto por un título ejecutivo presenta una variada tipología en la que influyen, principalmente, los factores de la estabilidad o no de los resultados producidos por la conducta infractora y de la posibilidad o no de reiteración de esta conducta, que depende de la configuración del deber de no hacer.

La infracción de un deber de no hacer puede generar unos resultados estables o permanentes; por ejemplo, la realización de una construcción que obstaculiza el disfrute de una servidumbre, la distribución de ciertos productos y objetos, y bien entendido que no estamos considerando, ahora, la imposibilidad o dificultad concretas que puede plantear la restitución de las cosas al estado anterior a la infracción.

En otros casos, la conducta infractora agota su eficacia perjudicial en un breve periodo de tiempo, como ocurre en el caso del técnico o del artista que, teniéndolo prohibido por contrato, prestara sus servicios profesionales. El otro factor relevante es el de la reiterabilidad o no de la conducta. La conducta infractora no es reiterable si el deber de abstención se agota en un único comportamiento omisivo. Por ejemplo: no actuar en el programa de año nuevo del año 2002 en cierta cadena televisiva; no impedir el acceso de cierto medio de comunicación a dar información de un concreto acto privado. La irreiterabilidad también puede deberse a que, por cualquier causa, se extinguiera el deber de no hacer en principio configurado como continuado o periódico (por ejemplo, la prohibición de actuar en el programa televisivo de fin de año comprende los años 2002 al 2004, pero se establece en el contrato que éste quedará resuelto si se produce un

incumplimiento del mismo). La conducta infractora es reiterable si el deber de no hacer está configurado como continuado (por ejemplo, permitir el disfrute de la servidumbre de paso, no ejercer la misma actividad industrial o comercial que aquél a quien se ha arrendado una industria) o como periódico (por ejemplo, no impedir la extracción de áridos de un determinado terreno según cierto tonelaje mensual).

b) Las actividades ejecutivas adecuadas para la obtención de la ejecución de la prestación de no hacer.

La combinación de los factores que se acaban de apuntar, da lugar a diversas situaciones de infracción, para las que son adecuadas diferentes actividades ejecutivas.

1.º) Si la infracción del deber de no hacer produce resultados permanentes y se pide en la demanda o solicitud ejecutiva, el auto que acuerde despachar ejecución ordenará que se requiera al ejecutado para deshacer lo mal hecho. Si el ejecutado no cumple el requerimiento de deshacer en el plazo señalado, el art. 877 sólo establece, de entrada, un medio ejecutivo: "se le intimará con imposición de multas por cada mes que transcurra sin deshacerlo". Además de este medio ejecutivo, también puede decretarse que, a costa del ejecutado, se deshaga lo indebidamente hecho.

2.º) Si la conducta infractora del título es susceptible de repetición, en la demanda o solicitud de ejecución podrá pedirse que en el requerimiento de no reiterar la conducta se haga constar un expreso apercibimiento de iniciación de persecución penal (879 CPH). Se trata de un medio de carácter preventivo, que persigue inducir al ejecutado a mantener la conducta omisiva por el mayor inconveniente que puede suponer para él ser sometido a proceso penal y, eventualmente, condenado en el mismo.

No existe una previsión general de este tipo de **medios ejecutivos en el despacho de ejecución de obligaciones de no hacer**, pero sí previsiones específicas, para determinados deberes de abstención, como serían los siguientes:

1.º) En caso de violación del **derecho de patente**, procede el denominado "embargo", que ha de entenderse como un desapoderamiento de los medios exclusivamente destinados a tal producción de objetos que violan la patente o a la realización del procedimiento patentado y, para evitar que prosiga la violación, debe de acordarse la transformación de tales medios o su destrucción cuando ello sea indispensable para impedir la violación de la patente. Por ello, el art 521-2 establece como pretensiones posibles lo siguiente: *"El titular cuyo derecho de patente sea lesionado podrá, en especial, solicitar:*

a) La cesación de los actos que violen su derecho. b) La pretensión de reivindicación de su derecho a fin de que le sea transferida la solicitud en trámite o el título o registro concedido. c) La indemnización de los daños y perjuicios sufridos. d) El embargo de los objetos producidos o importados con violación de su derecho y de los medios exclusivamente destinados a tal producción o a la realización del procedimiento patentado. e) La atribución en propiedad de los objetos o medios embargados en virtud de lo dispuesto en el numeral anterior cuando sea posible, en cuyo caso se imputará el valor de los bienes afectados al importe de la indemnización de daños y perjuicios. Si el valor mencionado excediera del importe de la indemnización concedida, el titular de la patente deberá compensar a la otra parte por el exceso. f) La adopción de las medidas necesarias para evitar que prosiga la violación de la patente y, en particular, la transformación de los objetos o medios embargados en virtud de lo dispuesto en esta sección, o su destrucción cuando ello fuera indispensable para impedir la violación de la patente. Por su parte, el art 523 dice Las pretensiones que se pueden interponer en materia de diseño industrial serán: 1ª) De reivindicación de la titularidad del diseño solicitado o registrado. 2ª) De cesación de los actos que violen los derechos del titular del diseño. 3ª) De indemnización de daños y perjuicios sufridos.

2.º) En caso de actividades ilícitas contra la **propiedad intelectual**, se pueden pedir medidas como: las previstas en el art 532-2 que establece.” El cese de la actividad ilícita podrá comprender: a) La suspensión de la explotación infractora. b) La prohibición al infractor de reanudarla. c) La retirada del comercio de los ejemplares ilícitos y su destrucción. d) La inutilización y, en caso necesario, destrucción de los moldes, planchas, matrices, negativos y demás elementos destinados exclusivamente a la reproducción de ejemplares ilícitos y de los instrumentos cuyo único uso sea facilitar la supresión o neutralización, no autorizadas, de cualquier dispositivo técnico utilizado para proteger un programa de computadora. e) La remoción o el precinto de los aparatos utilizados en la comunicación pública no autorizada.

3.º) En caso de condena al propietario o al ocupante de un piso o local en **edificio en régimen de propiedad horizontal** a abstenerse de desarrollar actividades prohibidas en los estatutos, que resulten dañosas para la finca o que contravengan las disposiciones generales sobre actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas y podrá imponerse a los mismos la privación del derecho al uso de la vivienda o local por tiempo no superior a tres años, en función de la gravedad de la infracción y de los perjuicios ocasionados a la comunidad. Si el infractor no fuese el propietario, la sentencia podrá declarar extinguidos definitivamente todos sus derechos relativos a la vivienda o local, así como su inmediato lanzamiento.

4.º) Que el tribunal ordene al dueño de la **finca hipotecada** las conductas de no hacer que sean procedentes para evitar que aquélla se deteriore, disminuyendo su valor, y si después insistiere el propietario

en el abuso, dictará el juez nueva providencia poniendo el inmueble en administración judicial.

c) Ejecución dineraria subsidiaria ante la imposibilidad de deshacer lo indebidamente realizado.

Dentro de la ejecución por prestaciones de no hacer, la ejecución dineraria puede ser procedente en **tres supuestos**:

1.º) Para obtener la suma de dinero necesaria para la contraprestación del tercero con el que, en su caso, se hubiera contratado el deshacer lo mal hecho. Esta posibilidad no se contempla en el nuevo código y hubiera sido adecuada y necesaria su regulación, pues nada debería de impedir que se pudiera contratar a un tercero para deshacer lo mal hecho por le obligado a abstenerse de una determinada conducta y debería de admitirse la aplicación analógica del art 867-1.

2.º) Para la indemnización al ejecutante de los daños y perjuicios causados por la realización de la conducta infractora, siempre que no hayan podido ser eliminados, en su totalidad o en parte, mediante la actividad ejecutiva dirigida a deshacer lo mal hecho. Puede, pues, tener carácter complementario del cumplimiento defectuoso de la prestación de no hacer, en el caso de que pudiera repararse específicamente, mediante el deshacer lo mal hecho, y concurrir, además, daño causado por el incumplimiento, y si la prestación pudiera ser cumplida en el futuro. (art 876-2)

3.º) Esta indemnización puede tener un carácter sustitutivo de la prestación de no hacer, "si no fuera posible deshacer lo mal hecho" (art. 878 CPH).

d) Tres supuestos específicos de ejecución compleja de no hacer: Ejecución por medios de coacción de condenas de cesación en materia de marcas, de condenas dictadas para tutela de intereses colectivos y difusos de consumidores y usuarios y de acciones posesorias de obra nueva. (supuestos derivados de la legislación española y su correlación con el código hondureño)

1.-) Las indemnizaciones coercitivas del art. 44 de la Ley Española de **Marcas** 2001. Las denominadas **indemnizaciones coercitivas**.

El art. 44 de la Ley de Marcas (17/2001, de 7 de diciembre) dispone que "cuando se condene a la cesación de los actos de violación de una marca, el Tribunal fijará una indemnización de cuantía determinada no inferior a 600 euros por día transcurrido hasta que se produzca la cesación efectiva de la violación. El importe de esta indemnización y el día a partir del cual surgirá la obligación de indemnizar se fijará en ejecución de sentencia".

Esta disposición no afecta directamente al régimen de las multas coercitivas. Lo que regula aquélla es diferente a lo que regula éste, incluso en aspectos esenciales. Por un lado, las sumas de dinero periódicamente debidas están destinadas a indemnizar al ejecutante. Es, en consecuencia, un instrumento jurídico de naturaleza más próxima a la *astreinte*, que a las multas coercitivas, que ha de entenderse destinadas a la Hacienda Pública. Por otra parte, el supuesto de hecho determinante de la aplicación de las indemnizaciones coercitivas no está previsto para las multas coercitivas: infracción reiterada de un deber de abstención, que justifica aplicar un medio destinado a estimular el mantenimiento de la conducta omisiva debida. No obstante, entre las dos regulaciones existen conexiones evidentes.

-En primer lugar, en el plano de los criterios de política legislativa, resulta manifiesta la inseguridad del legislador español al regular la ejecución por medios de coacción de naturaleza no penal. En la LECiv española establecieron las multas coercitivas como ingresos de Derecho Público, mientras que en la Ley de Marcas 2001, por el contrario, se regula indudablemente la figura de los *astreintes*.

-En segundo lugar, en el plano de la aplicación de las normas, se plantea el problema de la concurrencia de aplicación de las multas coercitivas de la LECiv y de las indemnizaciones coercitivas de la Ley de Marcas 2001. La aplicación de la Ley de Marcas 2001 desplaza, en caso de concurrencia, la aplicación de las multas coercitivas del art. 710.1 LECv española 1/2000 y art 877 CPH. La primera disposición es norma posterior, y también norma especial, cuyo contenido normativo consume el de la norma que establece las multas coercitivas. En efecto, las indemnizaciones coercitivas, además de la utilidad de las multas para estimular el cumplimiento del deber de no hacer, sirven para la indemnización de los daños causados por el incumplimiento irreversible.

2.-) El nuevo apartado 2 del art. 711 LECiv introducido por la Ley 39/2002, de 28 de octubre sobre **consumidores**.

La Ley 39/2002, de 28 de octubre, de transposición al ordenamiento jurídico español de diversas directivas comunitarias en materia de protección de los intereses de consumidores y usuarios, ha añadido al art. 711 LECiv un nuevo apartado 2, que dispone: "La sentencia estimatoria de una acción de cesación en defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de consumidores y usuarios impondrá, sin embargo, una multa que oscilará entre seiscientos y sesenta mil euros, por día de retraso en la ejecución de la resolución judicial en el plazo señalado en la sentencia, según la naturaleza e importancia del daño producido y la capacidad económica del condenado. Dicha multa deberá ser ingresada en el Tesoro Público".

La incidencia de este nuevo precepto en el régimen jurídico de las multas coercitivas es doble.

-De una parte, en el tema básico de los criterios de política legislativa sobre la ejecución por medios de coerción de naturaleza no penal, tiene un significado ambivalente. Establece expresamente que la "multa deberá ser ingresada en el Tesoro Público", lo que podría considerarse una confirmación de la naturaleza de ingreso de Derecho Público de las multas coercitivas en la LEC y la disposición rectifica nuevamente el rumbo respecto de la Ley de Marcas 2001, marginando la opción por las *astreintes*.

-Por otra parte, el precepto da respuesta, aunque sólo en su específico ámbito de aplicación, a la necesidad de utilizar las multas coercitivas con la finalidad de forzar al condenado a respetar la prohibición que le ha impuesto la sentencia, incluso sin tener que esperar a un nuevo incumplimiento posterior al momento en que la sentencia de condena a abstención haya adquirido eficacia ejecutiva.

Esta cuestión está también regulada en el Artículo 578 CPH sobre la Sentencia en materia de **acciones colectivas de consumidores** y se dice: "*La sentencia estimatoria de una pretensión de cesación impondrá una multa que oscilará de uno a tres salarios mínimos, por día de retraso en la ejecución de la resolución judicial en el plazo señalado en la sentencia, según la naturaleza e importancia del daño producido y la capacidad económica del condenado*".

3.-) Demolición de lo construido en el contexto de una acción interdictal de obra nueva que obligaba a no seguir construyendo.

La resolución de la cuestión planteada pasa de forma inexcusable por el análisis de la naturaleza y finalidad del proceso sumario de protección de la posesión atacada por medio de una obra nueva a que se refiere el art 440-1-b en relación con el art 601-3.

En este aspecto, conviene precisar a los efectos del debate litigioso, que la naturaleza de la acción interdictal de obra nueva viene fijada por los siguientes parámetros:

a) La naturaleza jurídica del interdicto de obra nueva, que aunque se le asigna una finalidad cautelar y precautoria a diferencia de los de recobrar y retener la posesión, no tiene un carácter de juicio petitorio de propiedad, sino como se ha declarado persigue una defensa posesoria consiguiente a un ataque a la posesión causado por una obra nueva, aunque con ello se proteja también la propiedad u otros derechos reales, pero no con base en una reclamación real o reivindicación de los mismos.

b) Persigue el interdicto de obra nueva mantener un estado de hecho a favor del demandante de interdicto, no de la contraparte que realiza la obra impugnada; trata de evitar al actor una eventual lesión jurídica que dificulte el ejercicio ulterior del derecho de dominio en juicio declarativo posterior, pretendiendo, aparte de

reclamación de posibles daños, la finalidad que la ley prevé de obtener la demolición de la obra.

Se está aquí, pues, ante un juicio configurado como un procedimiento especial sumario destinado a proteger la propiedad, la posesión o cualquier derecho real, perturbados por efecto de una obra, pudiendo intentarse para impedir una obra nueva o para suspenderla en el estado en que se halle, cuando su construcción pueda perjudicar al titular de un derecho cuyo objeto no pueda sustraerse al daño actual o futuro de la obra, de manera que lo que caracteriza a este interdicto es el constituir un procedimiento destinado exclusivamente a preservar la propiedad, posesión u otro derecho real del actor o actores, al producirse un cambio en el estado presente de las cosas del que se derive lesión o daño para aquéllos por efecto de la obra en vía de finalización por los demandados.

Partiendo de estas consideraciones, es claro que la finalidad del proceso es paralizar la obra. Así, se deriva de dos preceptos básicos, que son claros en el sentido de que el objeto es la paralización y la suspensión de la obra, **sin que se establezca regulación alguna sobre las consecuencias de la continuación de la obra en contra de la orden de paralización y sin prestar caución para su continuación**, pues se dice:

-ART 605 CPH: *“Si la demanda pretendiere que se resuelva judicialmente, con carácter de urgencia, la suspensión de una obra nueva, el órgano jurisdiccional, antes incluso de la citación para la audiencia, dirigirá inmediata orden de suspensión al dueño o encargado de la obra, que podrá ofrecer caución para continuarla, así como la realización de las obras indispensables para conservar lo ya edificado”.*

- ART 607 CPH:” *Cuando la pretensión se refiera a la suspensión de una obra nueva, en la sentencia se notificará la suspensión de la obra o se mandará alzarla y cuando se estimare que el mantenimiento temporal de la obra ocasione grave perjuicio al demandante, se ordenará la demolición si este diere caución suficiente”.*

Ante la situación, frecuente en la práctica, de que se continúe con una obra paralizada que se realicen obras que exceden de la mera consolidación concurren dos posibilidades procesales:

-Bien entender que la demolición de lo indebidamente construido después de la paralización debe de realizarse en un posterior proceso de declaración,

-Bien entender que la ejecución de lo indebidamente realizado puede obtener en ejecución del proceso interdictal tanto para evitar que el proceso interdictal sea un proceso sin virtualidad práctica alguna, como por la consideración de que la vigente regulación del proceso interdictal de obra nueva

no se remite a un posterior proceso declarativo de demolición de lo indebidamente construido.

La ejecución de la acción interdictal de obra nueva, una vez paralizada la obra, pasa por ser al ejecución derivada de una obligación de no hacer, pues lo que se consigue con la suspensión de la obra es ordenar la paralización de la obra y si se ratifica esa paralización, la forma de su cumplimiento y ejecución es el derivado de una obligación de no hacer, ya que el demandado debe de evitar la continuación de la obra al haberse suspendido judicialmente. Ello supone que si el demandado continúa con la obra de forma indebida con desprecio a lo resuelto y acordado, debe de acudir al 876 CPH en cuya virtud : *“Admitida la solicitud del ejecutante denunciando que el obligado a no hacer alguna cosa ha realizado lo que tenía prohibido, el juez requerirá al obligado para que deshaga lo indebidamente hecho, si ello es posible, y para que se abstenga de volver a hacer lo prohibido, o de seguir haciéndolo, con la advertencia de que podría incurrir en delito de desobediencia”*.

En consecuencia, concurre la ejecutividad de las acciones interdictales de obra nueva como obligaciones de no hacer, y la posible demolición de lo indebidamente construido en ejecución del proceso interdictal para evitar la ineficacia de la acción interdictal y que ese proceso no tuviera virtualidad practica alguna, pues le bastaría al dueño de la obra con desatender la orden de paralización y con continuar la obra.

Es claro, que si la obra se continúa con caución o sin caución lo indebidamente construido puede demolerse en ejecución del proceso interdictal como ejecución de una obligación de no hacer, pues el interdictado desde la misma paralización tiene prohibido continuar con la obra.

Dada la importancia de la cuestión y su relevancia práctica procede transcribir algunas resoluciones de tribunales españoles que analizan la cuestión y que servirán para interpretar como obligación de no hacer el contenido del art 607 CPH. Así, el AAP de Granada, Secc 4ª de 26-04-2004, en un caso de demolición de lo construido, incluso con previa prestación de caución, lo que no ah ocurrido en el presente caso, *indica “Pretende la parte apelante con el presente recurso de deje sin efecto el auto despachando la ejecución en el que acuerda **la demolición del muro construido y retirar los escombros, debiendo dejar la finca de la ejecutante en el estado en que se encontraba en el momento de paralización de la obra acordada en autos, y ello porque la sentencia que puso fin al juicio verbal de suspensión de obra nueva se limitó a ordenar la ratificación de la suspensión de la obra pero ninguna condena a hacer (demoler) se establecía en la misma. Entiende que con ello se ha proveído en contradicción con el título ejecutivo por lo que formula recurso de apelación al amparo del Art. 563 de la LEC. El origen de la cuestión radica en la solicitud que llevó a cabo el ejecutado de acuerdo con el Art. 441,2º de la LEC_ de continuar las obras hasta su total ejecución ofreciendo caución, lo que fue autorizado por el Juez de instancia***

en providencia de 27-2-2002. Ahora se opone a dicha demolición una vez que la sentencia, ratificada por esta Audiencia Provincial, ha estimado la demanda de suspensión de obra nueva, **pretendiendo el ejecutante que el estado de la misma vuelva a la situación que tenía al tiempo de la paralización judicial. ...Es criterio jurisprudencial reiterado el que determina que no se incide en contradicción cuando, con respecto al contenido de la sentencia que se ejecuta se fijan sus consecuencias naturales, lógicas e ineludibles con la situación jurídica examinada** (STS de 28-4-81, 28-5-84, 17-6-86 y 26-10-87). Añadiendo la STS de 16-9-2002 en consonancia con la STC 148/89 que "la ejecución se presenta así correcta y dotada de elemental racionalidad ya que no precisa que sea estricta y rigurosamente literal sino más bien sea efectiva, atribuyendo al fallo sus naturales consecuencias de acuerdo con la causa petendi y en armonía con el conjunto de la sentencia". De igual modo la STC 120/91 al sostener que "las normas relativas a la ejecución no pueden "interpretarse restrictivamente, sino más bien a favor de una ejecución satisfactoria, con lo que se quiere decir, que el Juez ha de apurar siempre, en virtud del principio "pro actione", del de economía procesal y, en definitiva, de su deber primario de tutela, la posibilidad de realización completa del fallo, infiriendo de él todas sus naturales consecuencias en relación con la "causa petendi", es decir, de los hechos debatidos y de los argumentos jurídicos de las partes que, aunque no se recojan literalmente en el fallo como es lógico, si constituyen la base para su admisión o rechazo por el Juzgador y, por ello, fundamento de su fallo y causa determinante del mismo". **Esto es lo que sucede en el caso de autos donde la demolición decretada es un pronunciamiento implícito de la sentencia que puso fin al interdicto que, como sabemos, se inicia con la medida cautelar de paralización de la obra con la correlativa obligación de no hacer (no continuarla) que se impone al demandado.** Es cierto que a diferencia de la regulación de la antigua LEC que solo permitía que la autorización para continuar la obra se formulara una vez acabado el interdicto y como petición incidental de la demanda en solicitud de declaración del derecho a continuarla (art. 1671 a 1674 de la vieja LEC), en la nueva Ley adjetiva se faculta al dueño de la obra a pretender la continuación durante la tramitación del juicio sumario ofreciendo caución (Art. 441,2º). **Evidentemente, si la sentencia ratifica la suspensión es consecuencia ineludible la devolución de la obra al estado que tenía en el momento de la diligencia de suspensión.** Así lo declara la sentencia firme del interdicto de 11-3-2002 al ordenar la ratificación de la obra que fue acordada en resolución de 22-2-2002. **Lógicamente si no pudiera conseguirse dicha finalidad en el propio juicio sumario ningún sentido tendría su prosecución una vez autorizada la continuación de la obra. Sin embargo, ninguna previsión legal se contiene en dicho precepto a que, en tal caso, hubiera de archivarse o sobreseerse el procedimiento. Además, de nada serviría el planteamiento de la acción interdictal cuando el perjudicado por la obra se vería abocado necesariamente a interponer demanda en un juicio declarativo para obtener la demolición.** El eventual reconocimiento ulterior al dueño de la obra del derecho a continuarla no es obstáculo a la demolición en la ejecución de

la sentencia favorable a la suspensión, pues la concesión de la autorización para continuarla lo es a petición y bajo la responsabilidad del dueño, quien se arriesga a tal perjuicio en lugar de esperar a la resolución definitiva del procedimiento”

En conclusión, se considera que la aplicación de la ejecución de no hacer a la ejecución de interdictos de obra nueva es acorde con la doctrina expuesta y con la actividad ejecutiva de una obligación que impone la inactividad ante al paralización de una obra nueva, cuando esta obra se continúa en contra de lo ordenado, y debe de despacharse ejecución como ejecución de obligación de no hacer, y requerirse a la parte ejecutada para que deshaga lo mal hecho si fuere posible, indemnice los daños y perjuicios causados y, en su caso, se abstenga de reiterar el quebrantamiento, con apercibimiento de incurrir en el delito de desobediencia a la autoridad judicial. En el supuesto de que el incumplimiento no fuera susceptible de reiteración y tampoco fuera posible deshacer lo mal hecho por haberse concluido la obra de forma definitiva e irreversible, la parte ejecutada procederá a resarcir al ejecutante por los daños y perjuicios que se le hayan causado, y por los trámites del art 884 CPH.

4-2-3.- EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE DAR COSAS.

4-2-3-1 Obligación de entrega de cosas genéricas o indeterminadas.

Cuando el obligado a entregar cosa genérica o indeterminada incumpla dicha obligación, el ejecutante podrá pedir que se le ponga en posesión de las cosas debidas o, alternativamente, que se sustituya la obligación de entrega incumplida por la del abono del equivalente de su valor, previa determinación si fuere necesario, y de los daños y perjuicios que hubieran podido causarse.

Si en el plazo fijado en el requerimiento ordenado en el despacho de ejecución, el ejecutado no ha hecho entrega de las cosas del género y en la cantidad debidos, el ejecutante puede **optar entre tres modalidades de actividad ejecutiva:**

A) Entrega de las cosas si se hallan en el patrimonio del ejecutado

El ejecutante puede instar que se le ponga en posesión de las cosas debidas, y por ello la actividad consistente en la aprehensión y entrega de los bienes existentes en el patrimonio del ejecutado, no sólo es procedente en caso de prestación de dar cosa específica, sino también si se trata de dar cosas genéricas, porque éstas pueden existir en aquel patrimonio, en la cantidad necesaria y de la calidad adecuada.

B) Adquisición a costa del ejecutado. Posibilidad no regulada.

Para la adquisición de las cosas genéricas de la calidad y en la cantidad debidas, el art. 880 CPH no establece ningún procedimiento que posibilite la concurrencia pública de ofertas con vistas a garantizar una formación objetiva del precio de adquisición de las cosas genéricas debidas. Para ese cumplimiento, si carecía en su patrimonio de las cosas genéricas en la cantidad y calidad debidas, pudo adquirirlas en el mercado, en las condiciones que, a su juicio, fueran más ventajosas. Las únicas garantías específicas a favor del ejecutado son la previa autorización judicial de la adquisición y la posterior justificación documental de los gastos necesarios para la misma. La ejecución, en el caso de haberse procedido a la adquisición a costa del ejecutado, no termina con la entrada de las cosas adquiridas en el patrimonio del ejecutante, sino con el pago al mismo, con cargo al patrimonio del ejecutado, de las cantidades que el ejecutante ha destinado a aquella adquisición. Para garantizar este pago, el tribunal, al tiempo que autorizaría la adquisición, ha podido decretar el embargo de bienes del ejecutado.

C) Ejecución por equivalente dinerario.

Para esta opción el art. 880 establece que es posible como medida alternativa: “*que se sustituya la obligación de entrega incumplida por la del abono del equivalente de su valor, previa determinación si fuere necesario, y de los daños y perjuicios que hubieran podido causarse*”.

4-2-3-2- Obligación de entrega de cosas muebles determinadas.

Admitida la solicitud del ejecutante instando el cumplimiento de la obligación de entrega de una cosa mueble determinada, el juez procederá de forma inmediata a poner al ejecutante en posesión de la misma, empleando para ello los medios que considere más idóneos. También ordenará, si es el caso, que la transmisión se inscriba en los Registros Públicos que corresponda, sin que sea necesaria para dicha inscripción la intervención del obligado.

*El juez utilizará los medios de **investigación** que considere adecuados con el fin de encontrar la cosa cuando se ignorase su paradero o no se encontrara en el lugar donde debiera estar. En caso de que, finalmente, **la cosa no pudiera ser hallada**, su entrega se sustituirá por la reparación de los daños y perjuicios que se hubieren causado al ejecutante.*

La actividad ejecutiva para la entrega de cosas muebles puede producirse, además de en el supuesto analizado también, en el caso de que en el bien inmueble que debiera de entregarse hubiera cosas que sean objeto del título, en cuyo caso la entrega de las mismas se efectuará con la del inmueble.

1. Adecuación de la actividad ejecutiva a la entrega de cosa mueble concreta y determinada.

De acuerdo con esta primera característica, la actividad ejecutiva del art. 881 es adecuada si el título ejecutivo se refiere a la entrega de cosas muebles corporales o materiales, entre las que cabe incluir la entrega de títulos valores, en los que el derecho esté incorporado a un documento. En todo caso el título ha de imponer el deber de entregar una cosa concreta, determinada, individualizada (por ejemplo: cuadro con cierto número de catálogo; maquinaria con determinado número de fabricación). Si se impone el deber de entregar cosa genérica o cantidad de cosas genéricas, es aplicable el art. 880.

La actividad ejecutiva del art. 881 sólo es directa e inmediatamente adecuada si lo único necesario de acuerdo con el título es realizar la transferencia posesoria de la cosa mueble. En algunos casos, sin embargo, previamente puede ser necesario el desarrollo de actividades ejecutivas de otra naturaleza, porque el título ejecutivo imponga prestaciones distintas a la de dar cosa mueble, aunque relacionadas con ésta. Principalmente **los casos serán los siguientes:**

- 1.- Prestaciones de hacer relacionadas con prestaciones de dar (por ejemplo, obligación de transporte de las cosas, que deben ser entregadas en su destino;
- 2.-Obligaciones de manipulación de la cosa que, tras el resultado de esa intervención, deba ser entregada a su titular;
- 3.-condenas a emitir una declaración de voluntad, de la que, una vez pueda entenderse formulada de acuerdo con el art.868 CPH. La diferencia entre que estas últimas actividades ejecutivas sean o no directamente adecuadas, viene dada por el hecho de que el propio título ejecutivo reconozca o constituya por sí mismo el título jurídico del desplazamiento de la posesión.

El **concepto jurídico** en el que se realiza la entrega de la cosa (por ejemplo, propiedad, comodato, usufructo) no influye en las actuaciones de la actividad ejecutiva dirigidas a la entrega posesoria: la cosa ha de ser del mismo modo entregada al ejecutante, cualquiera sea la causa jurídica que legitime la entrega. No obstante si, de acuerdo con el art. 881.1, párrafo segundo, ha de adecuarse el contenido de un registro público a lo que resulte del título ejecutivo, el asiento registral deberá reflejar la clase de derecho que, de acuerdo con el título ejecutivo, corresponde al ejecutante sobre la cosa mueble.

2. Actividades ejecutivas concretas y específicas

A) Requerimiento de entrega con fijación de plazo.

Despachada la ejecución, el primer acto ejecutivo consiste en la práctica del requerimiento de entrega de la cosa específica, pues aunque no se especifica de forma concreta es claro que **concorre una laguna legal**, pues para que el juez pueda poner en inmediata posesión al ejecutante de la cosa determinada es preciso que requiera de su entrega al ejecutado. En el requerimiento se ha de fijar plazo para el cumplimiento, cuya duración la establece discrecionalmente el

tribunal. El requerimiento no es procedente si respecto de las cosas muebles que deban ser entregadas estuviera adoptada una medida cautelar de depósito judicial, conforme al 821-2 CPH. Pueden distinguirse dos supuestos:

-Si el depositario es un tercero o el propio ejecutante el requerimiento no tiene objeto, sino que la entrega de la posesión se produce sin requerimiento y sin mediar actos que, en otro caso, serían necesarios, como se examinará después.

-Si el depositario fuera el propio ejecutado, el requerimiento de entrega no carece completamente de sentido, pues debe puntualizarse que, en primer lugar, el plazo de entrega debe ser inmediato (dado que los bienes han de estar conservados a disposición del tribunal y, en segundo lugar, que la responsabilidad en que el ejecutado incurre si no cumple la orden de entrega en su calidad de depositario, no es la misma que la que contrae si simplemente incumple el deber de entrega.

B) Actos destinados a la entrega de la posesión. Averiguación y entrega.

Salvo que estuviera constituida una medida cautelar de depósito judicial, puede ser necesario, en función de las circunstancias que se indicarán a continuación, realizar alguno o todos los actos siguientes:

1.º) Si es conocido el paradero de la cosa mueble específica dentro del patrimonio del ejecutado, se realizarán los actos de transferencia posesoria (art. 881-1).

2.º) Si no es conocido el paradero, se realizarán, previamente, actos de averiguación e investigación del (art. 881-2). Pero esto también es procedente si, al realizarse los actos de transferencia posesoria, la cosa no es hallada y no estuviera donde debiera de estar.

Expondremos estos actos por su orden lógico, aunque, como es obvio, los primeros no serán necesarios siempre.

a) Actos de **averiguación** del paradero de la cosa objeto de entrega. Dada la genérica redacción del art 881-2, donde se habla de "*medios de investigación que se consideren adecuados*", es claro que el primero de estos actos de averiguación consistirá en un interrogatorio sobre si la cosa está en su poder y si sabe dónde se halla, dirigido a:

1.º) El ejecutado.

2.º) Terceros. Como la calidad de estos no está limitada por la ley, y como estos actos no tienen el efecto de desapoderar de la cosa, han de considerarse terceros, a estos efectos, a personas dependientes del ejecutado, o a quien el

mismo hubiera podido encargar la custodia o depósito, o les hubiera transmitido la cosa, en su caso, simuladamente o creando una titularidad fiduciaria.

b) Actos de **transferencia de la posesión de la cosa.**

Averiguada la existencia, constatada la identidad con la cosa a la que se refiere el título ejecutivo, y salvo la imposibilidad jurídica que se tratará después, la actividad ejecutiva va dirigida a privar al ejecutado de la posesión o de la tenencia de la cosa para entregarla al ejecutante. No obstante, el art. 881.1, párrafo primero, no determina los medios de los que el tribunal está apoderado, y solo dice que serán *los medios que considere mas idóneos*. Por ello pueden distinguirse los siguientes supuestos:

1.º) Los necesarios para poner al ejecutante en posesión de la cosa, aunque no concurra la voluntad del ejecutado, pues es el tribunal y no el ejecutante, quien pone en posesión del referido ejecutante del bien litigioso.

2.º) El uso de la fuerza pública para poner al ejecutante en posesión, aunque sea en contra de la voluntad del ejecutado.

3.º) La orden de entrada en lugares cerrados, incluidos domicilios, cuando haya motivos para pensar que la cosa mueble se encuentra en aquéllos y con el cumplimiento de los requisitos y premisas anteriormente expuestos.

C) La constancia registral de la titularidad resultante del título ejecutivo.

Si el bien mueble al que se refiere el título ejecutivo está sujeto a un régimen de publicidad registral similar al inmobiliario, es decir que publique, con una específica eficacia jurídica, derechos (propiedad u otros) sobre bienes muebles de ciertas clases, el registro deberá ajustarse a lo dispuesto en el título ejecutivo (art. 881.1, párrafo segundo).

En España la Ley 28/1998 configura el **registro de Venta a Plazos de bienes muebles** como un registro de contenido amplio destinado a integrarse en el registro de bienes muebles (. disposición adicional tercera). Ahora serán objeto de inscripción en aquél no sólo las garantías en favor del vendedor o financiador, sino también las titularidades sobre los bienes financiados o dados en arrendamiento, de tal forma que a todos los efectos legales se presumirá que los derechos inscritos existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo (art. 15.2). Como corolario, anotaciones de embargo y de demanda sobre bienes también accederán al mismo (disposición adicional segunda).

Tres modificaciones legislativas recientes en la legislación española hacían necesaria una nueva Ordenanza reguladora del registro de Venta a Plazos bienes muebles que es de **19 de julio de 1999**:

1.-La Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, que incorporó al Derecho interno las Directivas de la Unión Europea en esa materia;

2.-la Ley 28/1998, de 13 de julio, de Venta a Plazos de bienes muebles que derogó la Ley 50/1965, de 17 de julio, en la que se basaba la Ordenanza de 15 de noviembre de 1982, la cual había sido posteriormente modificada por las Ordenes de 26 de junio de 1986 y 27 de enero de 1995; y

3.-la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, que tiene clara incidencia en la materia, ya que los modelos de contratos de venta a plazos de bienes muebles aprobados por la Dirección General de los registros y del Notariado incluyen, por definición, cláusulas predispuestas por un profesional para la utilización posterior en una pluralidad de contratos.

En España el régimen de publicidad registral al que alude la disposición indicada es el Registro de Bienes Muebles, creado por Real Decreto 1828/1999, de 3 de diciembre, que está compuesto por varias secciones, entre las cuales interesan aquí la 1.º (Sección de Buques y Aeronaves), 2.º (Sección de Automóviles y otros Vehículos de Motor), 3.º (Sección de Maquinaria industrial, establecimientos mercantiles y bienes de equipo) y 5.º (Sección de otros bienes muebles registrables). De acuerdo con lo establecido por la Disposición Adicional Única, apartado 2 del Real Decreto 1828/1999, el Registro de Bienes Muebles es un registro no sólo de gravámenes sobre los bienes objeto de registración, sino también de titularidades (de derechos) sobre tales bienes. Sobre este registro el

D) La imposibilidad de efectiva entrega de la cosa mueble determinada objeto de condena.

En el art 881-1-2 se dice:” *En caso de que, finalmente, **la cosa no pudiera ser hallada**, su entrega se sustituirá por la reparación de los daños y perjuicios que se hubieren causado al ejecutante”.*

Se produce una transformación de la actividad ejecutiva, consistente en que, después de un incidente declarativo para determinar el equivalente dinerario de la prestación que no se ha podido ejecutar, la ejecución continuará según lo dispuesto para las prestaciones dinerarias. Sin embargo, los supuestos de imposibilidad de entrega de la cosa no se limitan a esa imposibilidad material, sino que existen imposibilidades de otra clase. Principalmente, debe considerarse la imposibilidad de entrega que deriva de que la cosa se halle en poder de un tercero frente al que no sea eficaz el título ejecutivo. Hay que partir de la distinción de que el tercero posea en concepto de dueño, o que tenga la cosa en su poder para conservarla o disfrutarla, reconociéndole el dominio a otra persona.

a) Tercero que posea en concepto de dueño.

Concurre este supuesto si la persona que posee la cosa se comporta respecto de ella como si fuera propietario, lo que genera una apariencia social de esa condición. En principio, estas circunstancias se habrán puesto de manifiesto como resultado de las actividades de busca de la cosa. El problema es, no obstante, de naturaleza procesal, en el sentido de si, para conseguir la entrega del bien, el

ejecutante ha de iniciar un nuevo proceso declarativo, esta vez contra el tercero, o si puede obtenerla dentro del propio proceso de ejecución que está en curso. Si fuera necesario lo primero, se puede concluir con seguridad que la posesión de la cosa por el tercero constituye supuesto de imposibilidad de entrega, que determina que la ejecución deba dirigirse al pago del equivalente dinerario. La posibilidad de obtener la desposesión del tercero dentro de la ejecución en curso cabría plantearla por dos vías:

1.º) Aplicación analógica del art. 839 o del art 734 sobre la intervención del tercero , para decidir si el tercero tiene un título suficiente según el CC para que la cosa no deba ser entregada al ejecutante.

2.º) Petición de que el despacho de ejecución se dirija frente al tercero como sucesor del ejecutado, previo acreditamiento de que la transmisión efectuada del bien permite perseguirlo en manos de tercero.

b) Tercero que posee en concepto distinto al de dueño

La consecuencia importante sobre la ejecución de que el concepto posesorio que aduzca el tercero sea éste, consiste en que dicho concepto implica "el reconocimiento de que el dominio pertenece a otra persona y que, en uno u otro momento, será menester restituir la cosa, dado que la obligación de restituir existe" Esto permite que al ejecutante se le pueda entregar, en la ejecución, la posesión mediata, lo que sin duda en muchos casos puede corresponder a su interés (por ejemplo: la pretensión estimada versaba sobre la propiedad de una obra de arte que, en el momento de la ejecución, está cedida a un museo de acuerdo con determinadas cláusulas contractuales). El menoscabo por tener que soportar restricciones a la plena posesión inmediata, puede compensarse con una indemnización de daños y perjuicios.

4-2-3-3- Obligación ejecutiva de entrega de inmuebles. El importante art 882 CPH.

Admitida la solicitud del ejecutante instando el cumplimiento de la obligación de entregar un bien inmueble, el juez procederá de forma inmediata a poner al ejecutante en posesión del mismo, empleando para ello los medios que considere más idóneos y efectuando las inscripciones o anotaciones que correspondan en los Registros Públicos.

En el acto de dar posesión se extenderá diligencia en la que se hará constar:

a) El lanzamiento, en su caso, de sus ocupantes y el estado del inmueble. Se dejará constancia de las cosas que quedan en el mismo y a las que no alcance el título, que deberán ser retiradas en el plazo que el juez señale, considerándose en otro caso como bienes abandonados.

b) Las cosas que no se puedan separar del terreno y que el deudor o los ocupantes reclamen como de su propiedad. Si consistieran en plantaciones o

instalaciones estrictamente necesarias para la utilización ordinaria del inmueble, el ejecutante deberá satisfacer su valor a solicitud del interesado.

c) Los posibles daños que existan en el inmueble, para cuya reparación se podrá acordar la retención y depósito de bienes suficientes que se encuentren en él y que sean propiedad del posible responsable.

Estas disposiciones regulan la actividad estrictamente dirigida a ejecutar aquella clase de prestación, mediante la puesta del bien en posesión del ejecutante –con las necesarias actividades materiales, incluido el desalojo de personas que lo pudieran ocupar, y, en su caso, mediante la concordancia del Registro de la Propiedad con la realidad jurídica resultante del título ejecutivo. También regulan cuestiones que, esencialmente, no forman parte de esta ejecución, pero que son conexas con la misma, como el destino de ciertos bienes muebles que se hallan en el inmueble, y determinadas cuestiones de accesión y de liquidación de estados posesorios.

La actividad ejecutiva ahora considerada está comprendida en la referencia que hace el art. 882 a que el juez debe de poner al ejecutante en posesión del bien, lo que supone la realización de la actividad precisa para transmitir o entregar un bien inmueble. Esa referencia lo es, según la misma disposición, a unas actuaciones tanto dirigidas a la práctica de la **entrega material** de la posesión como a la **entrega jurídica** mediante la práctica de los asientos precisos en el Registro. Consiguientemente la delimitación positiva de tales actuaciones permite definir las como aquéllas mediante las que se entrega al ejecutante la posesión del bien inmueble, de modo material, que posibilite su acceso al inmueble y el uso y disfrute del mismo, o de un modo jurídico efectivo.

Los actos que pueden realizarse con esa finalidad no están todos ellos especificados en el art 882, pero pueden apuntarse tres modalidades básicas.

1.º) Actos destinados a eliminar obstáculos materiales que impiden que el ejecutante acceda al inmueble o que manifieste su posesión sobre él. Lo peculiar de estos actos es que no suponen coerción sobre el ejecutado u otras personas que pueden hallarse ocupando el inmueble, sino que operan sobre elementos materiales del inmueble que impiden que el ejecutante acceda al mismo y manifieste socialmente su posesión sobre él. Operan sobre ellos eliminándolos o rectificándolos para ajustar la realidad al título ejecutivo (por ejemplo: apertura, incluso forzosa, de cerraduras y sustitución de las mismas; eliminación de los signos externos de delimitación de la posesión ilegítimamente establecidos por el ejecutado y reposición, de acuerdo con el título ejecutivo, de los que delimitaban las posesiones de ejecutante y ejecutado)

2.º) Actos jurídicos destinados a dar al ejecutante la posesión mediata: si el inmueble está ocupado por terceros cuyos derechos impliquen la posesión inmediata del inmueble y deban ser respetados por el ejecutante (por ejemplo, arrendatarios, usufructuarios) la puesta en posesión del ejecutante

consistirá en la notificación por el tribunal a aquellos terceros del título ejecutivo que confiere al ejecutante un determinado derecho superior sobre el bien inmueble.

3.º) Actos de desalojo o lanzamiento, que son procedentes si el bien inmueble se halla ocupado por persona que carece de derecho para ello o cuyo derecho puede ser examinado y, en su caso, desestimado mediante un incidente declarativo sumario vinculado al proceso de ejecución. Consisten en coacción directa sobre las personas que ocupan el inmueble, para expulsarlas del mismo, de modo que éste quede vacuo y libre para ser ocupado por el ejecutante.

4.º) Genericamente, el art. 881 dice que el juez *“empleando para ello los medios que considere más idóneos y efectuando las inscripciones o anotaciones que correspondan en los Registros Públicos”*. Atendido que el objeto de esta ejecución es la entrega de bienes inmuebles, el Registro al que la disposición se refiere es el Registro de la Propiedad y no el de bienes muebles ya analizado. La justificación del precepto es evidente, dado que, a todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los bienes inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos, si, de acuerdo con el título ejecutivo, ha habido una modificación en la titularidad o en el contenido del derecho y, consiguientemente, en la situación posesoria, la coherencia del ordenamiento exige poner el Registro en concordancia con la nueva realidad jurídica.

5.º) Actividades complementarias relativas a aspectos accesorios de la entrega de la posesión. El art.882 párrafo segundo regula una actividad procesal de carácter complementario a la actividad ejecutiva de entrega del inmueble, que se refiere a las cuestiones de liquidación de la situación posesoria, que son consecuencia de lo que principalmente establece el título ejecutivo (destino de los bienes muebles que se hallen en el inmueble, mejoras y desperfectos en el inmueble).

Para que la referencia a estas cuestiones sea completa, le falta al código mencionar la condena al abono de frutos y rentas. Estas actividades complementarias no son inicialmente ejecutivas, sino incidentes declarativos mediante los que se resuelven, dentro del proceso de ejecución (que es el que produce los cambios en el estado posesorio), de un modo simplificado y, en algunos casos, sumario, diversos aspectos de la liquidación de aquel estado. Los pronunciamientos que se dicten en estos incidentes serán, en su caso, ejecutados. La efectividad de estos pronunciamientos y de los que con el mismo contenido ya consten en el título ejecutivo, puede ser específicamente garantizada por las medidas cautelares del tipo de la intervención y de la Administración judicial de bienes litigiosos productivos.

Importa, principalmente, determinar qué personas se hallan sujetas a ser desalojadas del inmueble en la ejecución y que serán:

a) El ejecutado y quienes ocupan el inmueble con aquél o en dependencia suya conforme al art 883-2, y

b) Terceros ocupantes del inmueble que, en el incidente declarativo correspondiente, no son reconocidos con título suficiente para el mantenimiento de la posesión. El inmueble puede estar ocupado por personas distintas al ejecutado que afirmen haber adquirido la propiedad del bien, ser usufructuarios, arrendatarios o titulares de cualquier otro derecho que faculte para el uso y disfrute del inmueble. La limitada eficacia subjetiva del título ejecutivo tiene, en principio, como consecuencia que la actividad ejecutiva no puede, en estos casos, continuar para la entrega del inmueble al ejecutante hasta que se declare que no tiene título par cegrí con la ocupación del inmueble. Esta situación se da en los supuestos siguientes:

– Detentación del inmueble por el tercero debida a actos que, según el CC, no afectan a la posesión del ejecutado (actos meramente tolerados, ejecutados clandestinamente o con violencia),

– Posesión en precario, por fundarse en una concesión gratuita y libremente revocable, o por no tener como base ningún título jurídico o ser éste nulo

– El tercero tiene un título que no es oponible al ejecutante, atendido el contenido de la inscripción de la que trae causa la adquisición del tercero o la anotación preventiva de la demanda que se hubiera practicado en el Registro de la Propiedad, según lo que examinaremos después.

– Falta de acreditación del título hecho valer por el tercero frente a la acción de entrega del inmueble.

4-2-3-4.- Entrega de inmuebles ocupados. Art. 883 CPC. Cuestión esencial en el nuevo proceso.

En el caso de que el inmueble estuviera ocupado por personas que no dependan del ejecutado, se les notificará la existencia de la ejecución para que en el plazo de diez días presenten en el Juzgado los títulos que justifiquen su ocupación. Si los ocupantes carecieran de título o éste fuera insuficiente, se procederá de inmediato al lanzamiento.

También se procederá al lanzamiento inmediato cuando el inmueble estuviera ocupado por el ejecutado o por quienes de él dependan, siempre que no se trate de su vivienda habitual.

*Si el inmueble fuera la **vivienda habitual** del ejecutado o de quienes de él dependen, se le dará un plazo de un mes, prorrogable por otro más, para*

desalojarlo. Transcurridos los plazos señalados, se procederá al inmediato lanzamiento.

4-2-3-4-1.- Fundamento de este precepto. Un nuevo criterio de política legislativa.

Una importante novedad en materia de enajenación forzosa de inmuebles se refiere al régimen de audiencia y eventual desalojo de los ocupantes de los inmuebles enajenados en un proceso de ejecución. Nada preveía al respecto la Ley precedente, que obligaba a los postores, bien a realizar costosas averiguaciones por su cuenta, bien a formular sus ofertas en condiciones de absoluta incertidumbre sobre si encontrarían ocupantes o no; sobre si los eventuales ocupantes tendrían derecho o no a mantener su situación y, en fin, sobre si, aun no teniendo los ocupantes derecho a conservar la posesión de la finca, sería necesario o no acudir a un quizá largo y costoso proceso declarativo para lograr el desalojo. Todo esto, como es natural, no contribuía precisamente a hacer atractivo ni económicamente eficiente el mercado de las subastas judiciales. El nuevo Código sale al paso del problema de los ocupantes procurando, primero, que en el proceso de ejecución se pueda tener noticia de su existencia. A esta finalidad se orienta la previsión de que, en la relación de bienes que ha de presentar el ejecutado, se indique, respecto de los inmuebles, si están ocupados y, en su caso, por quién y con qué título. Por otro lado, se dispone que se comunique la existencia de la ejecución a los ocupantes de que se tenga noticia a través de la manifestación de bienes del ejecutado o de cualquier otro modo, concediéndoles un plazo de diez días para presentar al Tribunal de la ejecución los títulos que justifiquen su situación. Además, se ordena que en el anuncio de la subasta se exprese, con el posible detalle, la situación posesoria del inmueble, para que los eventuales postores puedan evaluar las dificultades que encontraría un eventual desalojo.

Finalmente, se regula un breve incidente, dentro de la ejecución, que permite desalojar inmediatamente a quienes puedan ser considerados ocupantes de mero hecho o sin título suficiente. Sólo el desalojo de los ocupantes que hayan justificado tener un título que pueda ser suficiente para mantener la posesión, requerirá acudir al proceso declarativo que corresponda. De esta forma, la Ley da una respuesta prudente y equilibrada al problema que plantean los ocupantes.

La adecuada comprensión del contenido, alcance y finalidad de la reforma exige sistematizar **los objetivos de la nueva regulación de la ejecución con ocupantes y determinar las pautas constitucionales en las que se fundamenta**. Partiendo de las consideraciones indicada los objetivos pretendidos por al nueva regulación procesal serían los siguientes.

1-1.Garantizar la seguridad y eficiencia del tráfico inmobiliario. Con esta finalidad se articulan mecanismos procesales tendentes a conocer tres cuestiones fundamentales para obtener la eficacia del sistema de ejecución con ocupantes y que son los siguientes: 1^a.- verificar si el bien ejecutado tiene ocupantes que

limiten el pleno dominio y la efectiva ocupación del inmueble ejecutado; 2ª.- conocer, en el caso de que los tenga, si tienen un derecho permanente o temporal a tal ocupación, y, por último, 3ª.- establecer a quien corresponderá, en su caso, iniciar el proceso para determinar, de manera definitiva, el derecho o no a la ocupación del inmueble ejecutado.

1-2. Obtener agilidad y eficacia en las subastas judiciales estableciendo sistemas para asegurar la adecuada publicidad de la ocupación del inmueble objeto de subasta. Sin duda alguna la subasta, junto con la acción material del lanzamiento, constituyen los dos momentos esenciales en el proceso de ejecución forzosa con ocupantes.

Todas las normas sobre la realización de la subasta (arts.836 y ss) deben de observarse con especial cuidado y rigor jurídico, pero muy especialmente las referentes al objeto de la subasta y al contenido de los edictos, ya que tales edictos constituyen la definición del contenido y alcance de la subasta y configuran un sistema de garantía y de Seguridad Jurídica, tanto para las partes litigantes, como para los terceros y son medio esencial para obtener el adecuado beneficio económico y la adecuada optimización del sistema de ejecución forzosa de bienes inmuebles.

Si la subasta no esta bien anunciada art 846, si su contenido no esta adecuadamente definido en cuanto a títulos (arts 847), en cuanto a valoración de los bienes ejecutados en cuanto a las condiciones de la subasta, y en cuanto a la situación posesoria del inmueble con determinación de la existencia o inexistencia de ocupantes, difícilmente el sistema de ejecución forzosa de bienes inmuebles con ocupantes, puede cumplir su objetivo de ser un medio eficaz de protección del crédito y de garantía de recuperación de las cantidades debidas. En este punto el nuevo código supone un salto cuantitativo y cualitativo esencial para garantizar la eficacia de las subastas y para atribuir a los postores medios adecuados para conocer la situación posesoria de los bienes ejecutados, pues el valor económico del inmueble subastado puede ser radicalmente diferente en función de que esté o no ocupado, e incluso en función de que, aún estando ocupado, se determine con los adecuados elementos de seguridad jurídica, como será una resolución judicial, si el título invocado por el ocupante es suficiente o no para continuar en la situación posesoria invocada (arrendatario, usufructuario, precarista, etc.).

Por ello, el **art. 847 CPH** de manera categórica e imperativa, establece: *4º) La situación posesoria del inmueble, indicando si los ocupantes, caso de haberlos, deberán desalojarlo cuando se trate de ocupación de mero hecho o sin título suficiente, o tienen derecho a permanecer en el inmueble tras la enajenación del bien. Esta declaración judicial sobre los ocupantes de un inmueble dejará a salvo, cualquiera que fuere su contenido, los derechos de los interesados, que podrán ejercitarlos en el proceso que corresponda.*

Vemos, pues, como el legislador cierra el círculo de garantía y protección en favor de los postores y por extensión en favor del ejecutante y del ejecutado, y

establece, como elemento esencial de los edictos y como elemento esencial para determinar el valor final del inmueble objeto de remate, la determinación de la situación posesoria y la determinación, en el caso de la existencia de tales ocupantes, del contenido y alcance que tiene el derecho a poseer invocado por el ocupante.

1-3. Garantizar los derechos de audiencia y defensa del ocupante. Jurisprudencia Constitucional Española de directa aplicación como criterio interpretativo de los nuevos preceptos del texto hondureño y en concreto del art 847.

1-3-1-Doctrina General. (S.S.T.C. 41/1981, 64/1985, 8/1991, 6/1992, 217/1993, 21/1995). De toda esta doctrina jurisprudencial debe de ser destacados dos planteamientos doctrinales de especial relevancia derivados de las sentencias 6/1992 y 21/1995, y que constituyen el medio esencial para comprender el contenido y alcance de lo dispuesto en los nuevos artículos 661 y 675 l.e.cv., ya que su finalidad y fundamento tienen su antecedente y justificación en las dos sentencias destacadas.

Así, en la **S.T.C. 6/1992 de 16/01** dice " *ha de afirmarse que en este concreto supuesto la resolución judicial dictada en el trámite último del procedimiento sumario hipotecario, en cuanto impone el desalojo y lanzamiento de la actual arrendataria, sin que ésta haya podido hacer valer sus derechos e intereses ante los órganos jurisdiccionales vulnera la garantía constitucional contenida en el art. 24.1 CE, dando lugar a un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa de la demandante de amparo y produciéndose así una indefensión constitucionalmente amparable en esta sede.*

No se trata aquí de terciar en la cuestión que corresponde dirimir a la jurisdicción ordinaria, de saber, si la ejecución hipotecaria extingue el arrendamiento que se concertó con posterioridad a la constitución del derecho real de hipoteca o si, por el contrario, la relación arrendaticia es compatible y mantiene su eficacia frente al adjudicatario de la finca en razón a la protección que le otorga la legislación especial que regula tales contratos o, en otras palabras, si el arrendamiento no es perjudicado por la realización de la hipoteca recayente sobre el piso arrendado, cuestión ésta de legalidad ordinaria en la que, por cierto, la más reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo se inclina por realzar la fuerza del vínculo arrendaticio (sentencias del TLo que corresponde a este Tribunal sin lugar a dudas es la tutela del derecho fundamental de quien, sin poder defender sus derechos en un procedimiento en el que no está expresamente prevista su intervención, resulta gravemente perjudicado al verse despojado, sin posibilidad de contradicción, de un derecho nacido de una relación contractual que merece una protección específica, y ello en aplicación de unos preceptos de la Ley Hipotecaria que, como todos los integrantes del ordenamiento jurídico -y en especial los procesales (STC 3/1984)- han de acomodarse al principio general que postula la interpretación en el sentido más favorable al ejercicio de los derechos fundamentales cuya vulneración se alega. Huelga decir que con lo aquí expresado no se trata de cuestionar la

taxativa norma de la Ley Hipotecaria (art. 132) que impide que el trámite de apremio se suspenda más allá de los supuestos que en ella se contienen, sino de considerar que la puesta en posesión del adjudicatario de la finca se lleve a efecto sin que padezca el derecho fundamental de defensa que ostenta -sin paliativo alguno- la actual arrendataria de la finca ahora en litigio. Para ello basta con propiciar una interpretación y aplicación del art. 132 LH que elimine aquellos efectos no queridos o, al menos, en contradicción flagrante con el derecho fundamental a la defensa y con normas de derecho necesarias (art. 57, en relación con el 114.4 LAU), dado que el lanzamiento coloca a la arrendataria -sin ser oída en juicio- en posición notoria y gravemente disminuida para una eficaz defensa de su derecho, obligándola a interponer una demanda de juicio declarativo para reponerla en la posesión, de la que ha sido unilateralmente privada. Por último, la consideración del derecho de la arrendataria recurrente en los términos expresados, no supone desconocer o aminorar el de la otra parte, la adjudicataria del piso y, por ende, ya su propietaria o dueña. A ésta, en efecto, si en la diligencia de ejecución y entrega del piso se abstiene el ejecutor de lanzar a la familia ocupante -como arrendataria- no se le provoca en modo alguno una pérdida o disminución de su derecho de propiedad (que es lo adquirido), pues justamente se le da lo que el ordenamiento jurídico permite, es decir, el dominio de la finca.(.....)El desalojo y lanzamiento de la recurrente de la vivienda que ocupa requiere, pues, como exigencia constitucional, que sea oída y vencida en un procedimiento contradictorio, con igualdad de armas entre las partes y con todas las garantías procesales establecidas en las leyes. No ocurrió así en el presente caso porque el procedimiento especial y sumario, según razonan las providencias impugnadas, no lo permitía y de ahí que no fuera tenida por parte en el mismo y que sus alegaciones, una vez comparecida, no merecieran más respuesta judicial que la negativa a darla "por no tener la condición de parte". Esta circunstancia es, precisamente, la que justifica el otorgamiento del amparo: si no fue parte en el proceso y no mereció en él una respuesta fundada en Derecho, adoptada con contradicción y demás garantías legales, no puede ser lanzada de la vivienda que ocupa sin infringirse abiertamente su derecho de defensa que, como derecho fundamental, otorga en todo caso el art. 24.1 CE.

En consecuencia, la cuestión del lanzamiento de la arrendataria por el nuevo propietario deberá ser resuelta en un nuevo proceso ordinario en el que la hoy recurrente de amparo sea parte y tanto ella como la entidad adjudicataria hagan valer sus derechos, acerca de los cuales, en cuanto cuestiones de legalidad ordinaria, nada tiene que decir este Tribunal. El legislador podrá (y quizá convenga que lo haga) introducir una nueva previsión en el proceso del art. 131 LH que permita la comparecencia en él con igualdad de armas procesales del arrendatario de la finca hipotecada. Pero en tanto no lo haga y por respeto al mayor valor de los derechos fundamentales (en este caso, el de la prohibición de la indefensión) la arrendataria no podrá ser lanzada sin haber sido parte en la única vía procesal posible que no es otra que el proceso declarativo ordinario.

En semejante sentido, la **S.T.C.121/1995 de 24/01** indica *“Por ello se hace preciso reiterar también en este caso las conclusiones a que se llegó en nuestra S 6/92, en el sentido de que la exigencia implícita en el art. 24 CE puede alcanzarse propiciando “una interpretación y aplicación del art. 132 LH que elimine aquellos efectos no queridos o, al menos, en contradicción flagrante con el derecho fundamental a la defensa y con normas de derecho necesarias (art. 57 en relación con el 114,4 LAU), dado que el lanzamiento coloca “al arrendador” -sin ser oído en juicio- en posición notoria y gravemente disminuida para una eficaz defensa de su derecho”. Además, la tutela del derecho del arrendatario recurrente “no supone desconocer o aminorar el de la otra parte”, adjudicataria de la finca, pues “a ésta ... si en la diligencia de ejecución y entrega del piso se abstiene el ejecutor de lanzar a la familia ocupante -como arrendataria- no se le provoca en modo alguno una pérdida o disminución de su derecho de propiedad (que es lo adquirido), pues justamente se le da lo que el ordenamiento jurídico permite, es decir, el dominio de la finca” (f. j. 6º). Todo ello sin perjuicio de que, también para el adjudicatario, quede abierta la posibilidad de intervenir en el proceso declarativo para hacer las alegaciones que convengan a su derecho y, en su caso, de exigir por la vía judicial correspondiente las responsabilidades a que hubiera lugar.*

1-3-2.-Situaciones particulares. Partiendo de la doctrina general invocada, que se repite en múltiples sentencias del T.C español. y que es recogida por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo y de las Audiencias Provinciales en España (S.A.P Albacete, Secc. 1ª de 23/04/1998; S.A.P. Lugo de 11/05/1998; S.A.P. Avila de 24/06/1998; S.A.P. Ciudad Real, Secc. 1ª de 4/05/1998; S.A.P. Toledo, Secc. 1ª de 18/04/1998) es preciso también hacer una breve reseña de algunas matizaciones, igualmente emanadas de la doctrina constitucional y que han servido de pautas esenciales en la interpretación de la regulación positiva del incidente sobre ejecución de bienes inmuebles ocupados.

(a) **Exclusión de las situaciones de fraude** (S.T.C. 309/1994 y 69/1995) y respeto por las cuestiones de legalidad ordinaria que quedan la margen del control constitucional. (A.A.T.C. 33/1990 y 258/1997).

Como ejemplo de lo indicado puede recordarse lo dispuesto en la S.T.C. 69/1995 donde se dice: “La situación descrita muestra que el presente supuesto no es el mismo que contempló la STC 6/92. En aquella ocasión e la demandante del amparo era una arrendataria que no tuvo ni se le dio oportunidad de intervenir en el procedimiento; además, se trataba de un arrendamiento de vivienda concertado con anterioridad a la vigencia del RDL 2/85, que estaba sujeto a la prórroga legal del art. 57 LAU 1964, lo que no permitía dilucidar de forma sencilla el problema de si la ejecución hipotecaria extinguía o no el arrendamiento, cuestión sobre la que existía incluso -como expresamente se señalaba en la sentencia-, una jurisprudencia del TS que se inclinaba por la permanencia del vínculo arrendaticio.

Todas estas razones aconsejaron remitir la decisión del problema a un proceso contradictorio, posterior al de ejecución hipotecaria, en el que la arrendataria y el adjudicatario pudieran hacer valer sus respectivos derechos con igualdad de armas procesales. En el caso presente, sin embargo, la cuestión relativa a si el derecho de usufructo de la demandante del amparo quedaba extinguido o resultaba inoponible al adjudicatario podía ser resuelta "prima facie" por el órgano judicial de forma sencilla, conforme a los principios apuntados, por lo que la decisión del Juzgado de no remitir al adjudicatario a otro procedimiento para obtener el lanzamiento de la usufructuaria no entraña ninguna limitación o privación del derecho de defensa de la recurrente, que tiene a su disposición el juicio declarativo que le brinda el art. 132 LH, para hacer valer sus derechos tanto frente al adjudicatario como frente al constituyente del derecho de hipoteca.

(b) **No es exigible la personación**, sino solo la exhibición de los títulos y basta cualquier mecanismo de audiencia y participación en el proceso, como también se deriva del nuevo art 883-1 CPH.

Así, la S.T.C. (S.T.C. 174/1997) dice: *“Esta cuestión ha sido resuelta en la reciente STC 158/1997. En ella se declara que no resulta constitucionalmente exigido ex art. 24,1 CE la personación de terceros poseedores en los procesos ejecutivos del art. 13 LH, ya que desde la perspectiva constitucional lo único que se requiere es que esos terceros puedan, antes del desalojo y lanzamiento, exhibir su título ante el Juez, el cual a la vista de ello tomará la decisión que estime conveniente en orden a proseguir o no el lanzamiento. Se dice concretamente que "hemos de afirmar una vez más que la remisión efectuada por el art. 132 LH al proceso declarativo correspondiente para ventilar todas las demás reclamaciones que puedan formular así el deudor como los terceros poseedores y demás interesados proporciona desde el punto de vista constitucional un instrumento de defensa general a las partes y a todos los interesados, sin exclusión alguna, cualquiera que sea su posición y los títulos de su situación posesoria, con el que debe entenderse en general suficientemente garantizado el derecho de defensa de todos ellos (...) (ya que) el proceso de la Ley Hipotecaria no impide que los poseedores, en el momento de ser requeridos para el desalojo y ulterior lanzamiento, puedan exhibir un título cuya eficacia sólo a efectos de la ejecución habrá de valorar el Juez, pero sí se opone, por su propia naturaleza, a que en el mismo proceso se agregue como apéndice final otro procedimiento contradictorio no previsto en la ley. En consecuencia, para la vulneración del art. 24 no podría bastar con la consideración formulada acerca de la eventual posición más o menos desventajosa del poseedor en un ulterior proceso sino que para ello habría de quedar en una situación de material indefensión (STC 8/1997, con cita de la STC 48/1984) que no se produce si, al tener conocimiento de la ejecución mediante los obligados requerimientos, tiene la posibilidad de aducir la existencia de un derecho que en apariencia pueda subsistir”.*

1-4. Evitar situaciones de fraude favorecedoras de la aparición sorpresiva de ocupantes.

El último objetivo de la nueva regulación de la determinación de la situación posesoria de los bienes subastados, tiende a evitar situaciones, muy frecuentes en la práctica, de aparición sorpresiva, y ordinariamente fraudulenta, de ocupantes que limitan el valor del inmueble y que atentan contra la seguridad jurídica del tráfico inmobiliario. La posesión es una mera situación de hecho que no accede a archivos o registros públicos y que en el caso de documentarse se realiza por medio de contratos privados carentes de fehaciencia en cuanto a las partes y sobre todo en cuanto a su fecha. Por ello, resulta esencial conocer la verdadera, real y material situación posesoria del inmueble y la determinación, aún sin valor de cosa juzgada del derecho a poseer del ocupante. Para el cumplimiento de este objetivo se es necesario un sistema pleno y cerrado de protección del ejecutante, a fin de determinar todas las situaciones posibles de aparición de los terceros en el proceso de apremio y para establecer, en el caso de aparecer, con totales garantías de alegación, prueba y defensa, el valor del título presentado.

En el nuevo Código se regula la **aparición o localización de los ocupantes antes de la subasta** (Art 805 y 806 CPH), se regula la comunicación de la ejecución (art. 859 CPH), se regula la aparición de ocupantes **después de la subasta**, y se cierra el círculo con la regulación de la aparición de los ocupantes, incluso, en el mismo **momento de la entrega** del bien subastado y adjudicado.(art 863 CPH).

El ámbito de protección de las partes en el proceso de ejecución forzosa es completo y tiene por objetivo impedir que surjan de manera mas o menos sorpresiva terceros ocupantes que puedan frustrar la finalidad legítima del proceso de ejecución forzosa, cual es: la realización final del crédito vencido y exigible, mediante la subasta de los bienes que lo garantizan y la obtención del mayor valor posible en beneficio del ejecutante y del ejecutado e incluso de otros acreedores, mediante la distribución e posibles sobrantes.

4-2-3-4-2.- Averiguación y conocimiento de los posibles ocupantes del inmueble ejecutado. (arts. 805-806 CPH).

Como se ha indicado, el primer paso esencial en la eficacia del sistema de ejecución judicial con ocupantes está en la necesidad de articular mecanismos eficaces para conocer si el inmueble objeto de ejecución esta o no ocupado, y si así ocurre es en virtud de qué título de posesión. Solo si se agotan, hasta el extremo de lo razonable, los medios para averiguar la existencia de ocupantes en el inmueble, el sistema para permitir su participación en el proceso de ejecución y para garantizar sus derechos de audiencia y defensa puede ser eficaz y alcanzar los resultados deseados.

La cuestión se regula en el nuevo código en dos preceptos esenciales, que son los siguientes:

- El artículo 805 CPH sobre: **Declaración de bienes.**

1. El juez exigirá al ejecutado que presente, en el plazo de cinco días contado a partir de la notificación del mandamiento de ejecución, una declaración jurada en la cual se relacionen bienes y derechos de los que sea titular y resulten suficientes para hacer frente a la ejecución.

2. El incumplimiento de este deber llevará aparejada la oportuna sanción por desobediencia, que se impondrá también cuando el ejecutado incluya en la relación bienes ajenos, oculte bienes, o no debe las cargas que los graven.

3. Asimismo, el juez podrá conminar al ejecutado con multas coercitivas de un medio a tres salarios mínimos.

- El artículo 806 CPH sobre: **Averiguación de bienes.**

Abierta la ejecución, si no se tuviere conocimiento de bienes suficientes del ejecutado, el juez podrá dirigirse a los organismos y registros públicos pertinentes a fin de que faciliten la relación de todos los bienes o derechos del ejecutado de los que se tuviere constancia.

De los medios que los preceptos indicados establecen para llegar a conocer la situación posesoria del inmueble la más compleja deriva de la manifestación del propio ocupante. Es el medio más eficaz, pues si es el propio ocupante quien indica al Tribunal su situación y aporta los títulos de posesión el problema estará resuelto y se conocerá la situación posesoria del inmueble, limitándose el incidente a la determinación del alcance y eficacia de los títulos presentados. Ahora bien, ésta situación es un tanto ilusoria, y es difícil imaginar que el deudor ejecutado presente los ocupantes de su inmueble y manifieste la situación posesoria del inmueble ejecutado. Siendo, pues, este mecanismo de conocimiento de los ocupantes el más eficaz, pero al mismo tiempo el más difícil de aplicar, resulta necesario analizar los problemas prácticos que plantea, como medio para intentar extraer la mayor eficacia de su regulación, pues en el art 805 no se contempla, como establece el art 589 LECV/Española, el requerimiento de que indique el ejecutado la situación posesoria del bien objeto de ejecución, no bastando, con la mera indicación de sí están o no ocupados, sino que se deberá de indicar las personas que lo ocupan y lo que, en nuestro caso, resulta más esencial: el título de tal ocupación. Para poder articular el incidente de determinación de la situación posesoria y de la resolución del derecho a seguir poseyendo el inmueble ejecutado por el ocupante, resulta esencial conocer, no ya la mera situación de hecho de la posesión, sino la situación de derecho del título que justifica tal posesión, pues solo de esta manera se podrá resolver si el ocupante tiene mejor derecho que los futuros adjudicatarios a seguir poseyendo o

si por el contrario la situación posesoria debe de ceder ante el título de adjudicación.

Es esta una **cuestión fundamental** en todo el nuevo sistema de ejecución con ocupantes, pues la determinación previa y precisa de qué derecho prevalece: el del ocupante o el del adjudicatario y de quién de los dos tiene que acudir a un proceso declarativo para resolver de forma definitiva la situación posesoria, es una cuestión fundamental para dinamizar el sistema de ejecución forzosa y para conseguir que sea un mecanismo eficaz para la realización del crédito. Por ello, aún cuando no se regule de modo expreso en el art 805, resulta esencial que tanto en la petición de solicitud de la ejecución, como en el despacho de ejecución, como en la diligencia de averiguación de bienes, se requiera al ejecutado para que indique la situación posesoria del bien inmueble objeto de ejecución.

4-2-3-4-3.- Resolución sobre el mantenimiento o el alzamiento de la ocupación del inmueble ejecutado.

Consecuencia de la tarea de averiguación de la situación posesoria del inmueble ejecutado puede ocurrir: o que se conozca la existencia de algún ocupante del inmueble o que este se considere desocupado. Al respecto, establece el art que 847 se indicara en la subasta al situación posesoria del inmueble y si “ *los ocupantes, caso de haberlos, deberán desalojarlo cuando se trate de ocupación de mero hecho o sin título suficiente, o tienen derecho a permanecer en el inmueble tras la enajenación del bien. Esta declaración judicial sobre los ocupantes de un inmueble dejará a salvo, cualquiera que fuere su contenido, los derechos de los interesados, que podrán ejercitarlos en el proceso que corresponda*”.

En este punto existen dos posibilidades en cuanto a la situación posesoria del inmueble:

3-1.Si el inmueble está ocupado.

Si en el proceso de ejecución, y por los mecanismos de detección de la existencia de ocupantes (manifestación del deudor, manifestación del acreedor o de cualquier otra forma), se llega a acreditar la presencia de ocupantes en el inmueble ejecutado se plantean dos cuestiones esenciales:

-Por un lado, es necesario clarificar qué debe de entenderse por “tercero ocupante”, distinguiendo las posibles situaciones posesorias susceptibles de oposición al adjudicatario y sobre las que el juez de la ejecución deberá de pronunciarse, en el sentido de mantener tal posesión en perjuicio del licitador o del adjudicatario o de eliminar la posesión inmediata del inmueble, mediante el lanzamiento del ocupante, y,

-Por otro, deben de clarificarse las actuaciones procesales en relación con el ocupante acreditado y precisas para que pueda intervenir en la causa y para que se le puedan garantizar sus derechos de alegación, prueba y defensa en relación con su situación posesoria.

Con carácter general, el derecho de audiencia de todas las partes interesadas en el proceso, derivado del derecho de defensa y de derecho de contradicción, esta garantizado en todas las fases del proceso y también en la fase de ejecución, y así en el artículo 4 CPH, referente al principio de contradicción dice:” *Todas las partes, considerando la dualidad de posiciones, tienen derecho a ser oídas por el órgano jurisdiccional antes de adoptar cualquier decisión que afecte directa o indirectamente a la resolución que ponga fin al proceso que deba dictarse, bien en la instancia, bien en los recursos, en cualquier proceso ordinario o especial, así como para la adopción de medidas cautelares y en la fase de ejecución, salvo que voluntariamente se coloquen en situación de rebeldía, o que sea contraria la audiencia a la propia finalidad del acto, lo que deberá estar expresamente previsto.*

3-2.-Si el inmueble aparece como desocupado de hecho o de derecho.

Si el inmueble, después de la actividad de averiguación, se acredita como desocupada con un grado de certeza basado en criterios de razonabilidad derivado de datos objetivos, la consecuencia será la indicación de tal extremo en los edictos de la subasta. Esta acreditación deberá de considerarse suficiente cuando el juez, después de oídos el ejecutante y el ejecutado, obtenga la convicción de que no existe dato alguno que permita inducir, con un juicio de inferencia lógico, la existencia de ocupantes en el inmueble ejecutado.

Por ello, es importante que, desde el primer momento del inicio de la ejecución, el demandante-ejecutante solicite del juzgado que el requerimiento de manifestación de bienes del deudor, ya se haga en el requerimiento de pago, ya se haga en una diligencia independiente, conforme se ha expuesto, contenga una conminación expresa al deudor, con los apercibimientos de desobediencia y multas penitenciales, sobre la situación posesoria del inmueble. Si el acreedor no puede aportar al juzgado datos sobre la posible existencia de ocupantes, ni siquiera con los medios de investigación patrimonial del art 806 el deudor no manifiesta la existencia de ocupantes existirá en la causa un principio de prueba de entidad suficiente para indicar en los edictos que el bien inmueble ejecutado no esta ocupado.

4-2-3-4-3.-Participación del ocupante en el proceso de ejecución. Problema relevante.

La práctica demuestra que, a pesar de todo, pueden aparecer ocupantes del inmueble tanto antes de la subasta, como después de la subasta como en la última fase del proceso de ejecución forzosa y en concreto de lanzamiento. Entonces se plantea el problema siguiente: ¿Qué ocurre si los ocupantes aparecen después de la subasta, pese a la inicial indicación en la subasta de la desocupación del inmueble?. El afán del legislador de contemplar todas las situaciones posibles y de agotar el sistema de protección del ejecutante, ante situaciones de fraude propiciadas por el propietario ejecutado, constituyendo situaciones posesorias fraudulentas, mediante contratos privados carentes de fehaciencia y de inicial oponibilidad frente a terceros, determina que también en estos casos se regule un **incidente de determinación del derecho del ocupante**, a pesar de que habiendo sido requerido el deudor antes de las subastas éste haya manifestado la ausencia de arrendatarios.

La esencia del sistema de ejecución con ocupantes diseñado: tanto para garantizar la eficacia y eficiencia del sistema de subastas, como para garantizar los derechos de alegación, prueba y defensa del ocupante, gravita sobre la necesidad de dejar resuelta la cuestión de los ocupantes del inmueble ejecutado antes del inicio de la fase de subastas y posterior adjudicación del inmueble ejecutado y consiguiente lanzamiento a favor del adjudicatario.

Ahora bien, a pesar de que esta posible aparición sorpresiva de ocupantes, se trata de evitar antes de la subasta conforme al art 847 es lo cierto que en el último momento del proceso de ejecución suelen aparecer ocupantes, normalmente de arrendatarios con base en un mero contrato privado, y aunque pudiera ser un signo evidente de una situación próxima al fraude y al abuso del derecho, sin embargo el legislador contempla esta situación, la regula y permite intervenir en el proceso a ese ocupante que invoca derechos posesorios sobre el bien inmueble ejecutado.

La regulación de la intervención del tercero posible ocupante en el proceso de ejecución de bienes inmuebles es muy detallada en el proceso español. Así, la previsión normativa de la cuestión se recoge en el art 661-2 l.e.cv., donde se dice: "El ejecutante podrá pedir que, antes de anunciarse la subasta, el tribunal declare que el ocupante u ocupantes no tienen derecho a permanecer en el inmueble, una vez que éste se haya enajenado en la ejecución. La petición se tramitará con arreglo a lo establecido en el apartado 3 del art. 675 y el tribunal accederá a ella y hará, por medio de auto no recurrible, la declaración solicitada, cuando el ocupante u ocupantes puedan considerarse de mero hecho o sin título suficiente. En otro caso, declarará, también sin ulterior recurso, que el ocupante u ocupantes tienen derecho a permanecer en el inmueble, dejando a salvo las acciones que pudieran corresponder al futuro adquirente para desalojar a aquéllos. Las declaraciones a que se refiere el párrafo anterior se harán constar en el anuncio de la subasta". Igualmente, en el art 675-2-1º l.e.cv., donde se indica: ". Si el inmueble estuviera ocupado, se procederá de inmediato al lanzamiento cuando el tribunal haya resuelto, con arreglo a lo previsto en el apartado 2 del art. 661, que el ocupante u ocupantes no tienen derecho a

permanecer en él. Los ocupantes desalojados podrán ejercitar los derechos que crean asistirles en el juicio que corresponda.”

Por su parte, en el proceso Hondureño no existe una regulación tan clara y la presencia sorpresiva de ocupantes debe de integrarse tanto en lo relativo a la garantía de sus derechos de audiencia, como en lo referente a su expulsión del proceso de ejecución si carecen de legítimo y bastante derecho a seguir poseyendo. Para clarificar la cuestión deben de sistematizarse **tres posibles situaciones de ejecución de inmuebles con ocupantes:**

1.- Que la presencia del ocupante se detecte antes del anuncio de la subasta.

En este caso, resulta de aplicación el art 847 donde se dice *La situación posesoria del inmueble, indicando si los ocupantes, caso de haberlos, deberán desalojarlo cuando se trate de ocupación de mero hecho o sin título suficiente, o tienen derecho a permanecer en el inmueble tras la enajenación del bien. Esta declaración judicial sobre los ocupantes de un inmueble dejará a salvo, cualquiera que fuere su contenido, los derechos de los interesados, que podrán ejercitarlos en el proceso que corresponda.* Es claro que antes de la emisión de los edictos debe de concurrir y realizarse un trámite de audiencia de los ocupantes y de aportación de los títulos de los ocupantes del inmueble, y que el juez debe de resolver si los ocupantes tiene derecho a seguir ocupando el inmueble objeto d entrega, lo cual se indicara en los edictos o si deben de desalojar el inmueble y la subasta se anunciara como libre de ocupantes.

2.- Que la presencia del ocupante se detecte después del anuncio de la subasta.

En este caso, resulta de aplicación Artículo 859 sobre Comunicación de la ejecución a los ocupantes, donde se dice: *“Si hubiera ocupantes del inmueble embargado, distintos del ejecutado o de quienes con él convivan, se les notificará la existencia de la ejecución, para que en el plazo de cinco días presenten al tribunal los títulos que justifiquen su situación”.*

3.- Que la presencia del ocupante se detecte en el mismo acto del lanzamiento.

En este caso se aplica el Artículo 750 sobre Intervención de terceros y donde se dice *“Podrá intervenir en la ejecución quien, sin ser parte ejecutante o ejecutada según este Código, resulte afectado en sus bienes o derechos por el título de ejecución o por los actos de ejecución. La intervención lo será para la defensa de sus derechos e intereses ejercitando los derechos y posibilidades y quedando sujeto a las obligaciones y cargas que establezca respectivamente el ordenamiento jurídico.*

Este precepto, supone una aportación especial a la regulación de la ejecución con ocupantes, y tiene la virtualidad de constituir una cláusula de cierre del sistema, en el sentido de que cualquiera que sea el momento de aparición del “tercero ocupante”, siempre su lanzamiento gozará de la garantía de ser oído y de la posibilidad de aportación de títulos que acrediten su mejor derecho a poseer. En aplicación de estos preceptos, y del derecho de defensa, parece necesario articular un incidente de mera presentación de títulos y de audiencia de partes con el objeto de determinar antes del efectivo lanzamiento si los ocupantes no conocidos antes de la subasta pueden continuar con la ocupación del inmueble.

6.-Especialidades en la articulación del lanzamiento de los ocupantes.

Aún cuando es esta una cuestión que no suele analizarse al estudiar la ejecución de bienes inmuebles con ocupantes, se considera que es necesario, a fin de que el trabajo quede completo y adecuadamente sistematizado, exponer las especialidades del lanzamiento como última actuación procesal dirigida a la liberación del inmueble del ocupante u ocupantes sin título posesorio.

6-1. Especialidades en el supuesto de vivienda habitual del ejecutado o de quienes de él dependan.

El Artículo 883 establece que *“Si el inmueble fuera la vivienda habitual del ejecutado o de quienes de él dependen, se le dará un plazo de un mes, prorrogable por otro más, para desalojarlo. Transcurridos los plazos señalados, se procederá al inmediato lanzamiento”*.

Se trata de un precepto de protección de la vivienda familiar. Ahora bien, el problema concreto y práctico que surge es: **¿Cuándo se determina el plazo de lanzamiento y la admisión de la prórroga?**. Más detalladamente, la duda estaría en determinar si en la primera providencia ordenando el desalojo de un inmueble, que sea vivienda habitual del ejecutado, ya se tiene que incluir la prórroga, o si tal prórroga se determinará en una posterior resolución y a instancia de parte. En este sentido se plantea una segunda duda, y es la de si la fijación de la fecha del lanzamiento se establecerá en al primera providencia, en la segunda admitiendo al prórroga, o en una tercera, transcurrido el plazo de prórroga establecido.

La interpretación mas armónica y práctica de este precepto lleva al entender que inicialmente se fijará el plazo ordinario de desalojo de un mes y se establecera el día del lanzamiento y únicamente a petición del ejecutado y con motivo fundado, se admitirá la prórroga en una segunda resolución, en al cual, ademas de

considerar fundada la petición de prórroga, se fijará el nuevo y definitivo día del lanzamiento.

6-2. Destino de los **enseres** existentes en el inmueble objeto de lanzamiento. Si el título dispusiere la transmisión o entrega de un bien inmueble, el Tribunal ordenará de inmediato lo que proceda según el contenido de la condena y, en su caso, dispondrá lo necesario para adecuar el Registro al título ejecutivo.

Si en el inmueble que haya de entregarse hubiere cosas que no sean objeto del título, el tribunal requerirá al ejecutado para que las retire dentro del plazo que señale. Si no las retirare, se considerarán bienes abandonados a todos los efectos.

6-3. Existencia de **desperfectos en el inmueble** objeto del lanzamiento atribuibles al ejecutado o al ocupante. Establece el art 882-2-c CPC que *Los posibles daños que existan en el inmueble, para cuya reparación se podrá acordar la retención y depósito de bienes suficientes que se encuentren en él y que sean propiedad del posible responsable.*

6-4. Existencia de **cosas no separables** en el inmueble objeto de lanzamiento. En relación con esta cuestión el art 882-2-b indica: *“Las cosas que no se puedan separar del terreno y que el deudor o los ocupantes reclamen como de su propiedad. Si consistieran en plantaciones o instalaciones estrictamente necesarias para la utilización ordinaria del inmueble, el ejecutante deberá satisfacer su valor a solicitud del interesado.*

4-3.- LIQUIDACIÓN DE CANTIDADES.

Artículo 884.- Liquidación de daños y perjuicios.

*La determinación en ejecución forzosa de la cantidad debida en concepto de daños o perjuicios o del equivalente en dinero de una obligación no numeraria, se realizará previa **solicitud escrita**.*

A la solicitud se acompañará relación detallada de los distintos conceptos, con su respectivo importe, y con las justificaciones o informes que considere procedentes.

*De todo ello se entregara **copia al obligado** por un plazo de diez días para que:*

a) Conteste aceptando expresamente la liquidación propuesta por el acreedor, en cuyo caso la aprobará el juez, y se continuará la ejecución conforme a lo dispuesto para las obligaciones de dinero.

b) No conteste en plazo o conteste sin concretar su oposición a la solicitud del acreedor. En estos casos se considerará que el obligado acepta tácitamente la liquidación y el juez procederá igual que en el literal anterior.

*c) Conteste presentando oposición motivada, de la que se le entregara copia al acreedor, sustanciándose el **incidente** por los trámites del proceso abreviado, que finalizará por medio de auto, en el que se fijará la cantidad que deba abonarse al solicitante.*

Artículo 885.- Liquidación de frutos o rentas.

*1. La determinación en ejecución de la cantidad debida en concepto de frutos, rentas, utilidades o productos de cualquier clase, se llevará a cabo **requiriendo al deudor para que presente una propuesta de liquidación** que, en su caso, deberá atenerse a las bases que estableciere el título. La propuesta se presentará en el plazo que de acuerdo a las circunstancias del caso fije el juez.*

2. Si el acreedor se mostrare conforme con la propuesta, la aprobará el juez, continuándose la ejecución de acuerdo con lo dispuesto para las obligaciones de pago de dinero.

*3. Si el acreedor se opone a la liquidación, se sustanciará el **incidente** por los trámites del proceso abreviado, que finalizará por medio de auto, en el que se fijará la cantidad que deba abonarse al solicitante.*

4. En el caso de que el deudor no presentare la liquidación, se requerirá al acreedor para que presente la que considere justa. El ejecutado podrá hacer las observaciones o poner los reparos que considere pertinentes, prosiguiendo las actuaciones por los trámites del proceso abreviado, teniéndose por consentidas las partidas que no sean observadas o reparadas.

Artículo 886.- Rendición de cuentas.

Para la ejecución de una condena a rendir cuentas de una administración y entregar el saldo resultante se seguirá lo dispuesto en el artículo anterior, fijándose el plazo para que el obligado presente las cuentas en atención a la importancia y complejidad de la administración.

La indemnización por daños y perjuicios sólo es posible en ejecución de sentencia cuando existe una imposibilidad natural o legal de llevar a cabo la sentencia en sus propios términos, cuando ésta sea la voluntad del ejecutante (cuando la ejercita en la demanda como petición principal o alternativa) y por ser la ejecución costosa y extremadamente audaz y laboriosa de cumplir. Sobre esta cuestión incide de manera directa la **prohibición de demandas y de sentencias con reserva de liquidación** y que constituye una de las grandes novedades y elementos de reforma del nuevo sistema procesal hondureño, pues no se admite la tradicional fórmula que la cantidad debida por frutos o rentas se determinara en ejecución de sentencia debiendo en el proceso solicitarse no solo la pretensión

decorativa del derecho sino la presión de condena de al concreta y específica cuantía debida.

Así, el Artículo 209, sobre sentencias con reserva de liquidación establece con claridad:

1. Cuando se reclame en juicio el pago de una cantidad de dinero determinada o de frutos, rentas, utilidades o productos de cualquier clase, no podrá limitarse la demanda a pretender una sentencia meramente declarativa del derecho a percibirlos, sino que deberá solicitarse también la condena a su pago, **cuantificando exactamente su importe, sin que pueda solicitarse su determinación en ejecución de sentencia, o fijando claramente las bases con arreglo a las cuales se deba efectuar la liquidación, de forma que ésta consista en una pura operación aritmética.**

2. En los casos a que se refiere el numeral anterior, la sentencia de condena establecerá el importe exacto de las cantidades respectivas, o fijará con claridad y precisión las bases para su liquidación, que se efectuará en la ejecución.

3. No obstante lo anterior, se permitirá al demandante solicitar, y al tribunal sentenciar, la condena al pago de cantidad de dinero, frutos, rentas, utilidades o productos cuando ésa sea exclusivamente la pretensión planteada y se dejen para un proceso posterior los problemas de liquidación concreta de las cantidades.

En el caso de ser posible la ejecución parcial "in natura", no cabe el expediente indemnizatorio más que por la parte inejecutable. Por ello, es imprescindible que se acredite la imposibilidad de la prestación no dineraria para ir a la ejecución por equivalencia. La justificación de la ejecución por sustitución hay que buscarla en la satisfacción del interés de cumplimiento o del interés de confianza. Por el mismo criterio, si se trata de condenas por obligaciones de dar con pérdida sobrevenida del objeto tras sentencia o por obligaciones de hacer o no hacer, que se revelan inalcanzables en ejecución de sentencia, velando por el propio interés de cumplimiento, el expediente lógico es el de la prestación por sustitución de objeto. Ello implica un juicio de suficiencia de la equivalencia, que no tiene porqué limitarse a la equivalencia económica. Por el contrario, cuando se ejecuta una condena no dineraria con base en el interés de confianza, la prestación sustitutoria sólo puede ser, razonablemente, la indemnización de daños y perjuicios porque el acreedor se resarce de los daños patrimoniales y morales derivados de la ineficacia del contrato.

En el texto del nuevo código procesal se gana en simplificación procedimental en cuanto a la determinación de daños y perjuicios (con la remisión a los trámites del juicio abreviado), y en claridad expositiva al ordenarse el expediente única y exclusivamente para los supuestos en los que el derecho a la fijación de tales daños y perjuicios nazca por el incumplimiento de la resolución judicial

4-3-1. Lo primero que hay que recordar es que con carácter general **la condena a pago de daños y perjuicios puede tener distintos orígenes**. Puede ser debida a las siguientes causas o motivos:

a) Por disposición contractual: que el objeto del contrato sea "indemnizar", compensar o satisfacer determinada suma. Un contrato de tales características será generalmente un contrato transaccional. En tal caso la sentencia fijará con precisión el "quantum", de acuerdo con los términos del pacto, procediéndose a su ejecución como obligación dineraria determinada, por la vía de apremio.

b) Puede surgir del incumplimiento, precisamente, de una obligación contractual de dar, hacer o no hacer, dando lugar a la acción resarcitoria por sustitución. ("ya que no cumples el contrato, dame el equivalente"). En tal caso el acreedor ejercita el "interés de cumplimiento", buscando la validez y eficacia del contrato con la modificación del objeto por otro que satisfaga su interés. El alcance de los daños y perjuicios, que debe fijarse también en la fase declarativa, se establecerá en razón del valor de la prestación sustituida, en la cifra económica de la utilidad que ofrece la prestación incluidos los beneficios esperados y no obtenidos. Este tipo de reclamación de daños y perjuicios es el más frecuente en la práctica. Este mismo criterio es el que se deduce de la lectura de los art 866 (coste del hacer no personalísimo) y 869 (equivalente pecuniario cuando no es posible una declaración de voluntad).

c) Es posible que los daños y perjuicios se reclamen como resultado de la imposibilidad en el cumplimiento de la obligación ("ya que no cumples el contrato, compénsame el daño que me causas"). Basado por tanto en el "interés de confianza" esta indemnización cubre el valor del daño que al acreedor le surge por haber contratado inútilmente, en función de una utilidad que no recibe. Por tanto la valoración de los daños y perjuicios gira en estos supuestos, en torno a los gastos contractuales frustrados, la pérdida de expectativas que se dejaron al margen para celebrar el contrato fallido, el "pretium doloris", el daño "moral", etc. En general en estos casos la indemnización será menor que en el supuesto anterior.

d) Los daños y perjuicios pueden nacer también de la mora (resarcimiento de daños y abono de intereses), ya se inste por el acreedor el cumplimiento o la resolución ("compénsame el retraso en el cumplimiento de contrato, además de cumplirlo –o resolverlo"). Todas las previsiones legales sobre intereses atienden a este tipo de daños y perjuicios y dan lugar al incidente de liquidación de intereses, en ejecución de sentencia.

e) Los daños y perjuicios también pueden tener su origen en la responsabilidad extracontractual o aquiliana, en cuyo caso se trata de reparar el mal causado con indemnidad para la víctima ("id quod interest").

4-3-2. Para los casos de **determinación intraprocesal de los daños y perjuicios** se prevé el *trámite* de los arts. 884 CPH que se aplicará cuando deba

determinarse en la ejecución forzosa el equivalente pecuniario de una prestación no dineraria o fijar la cantidad debida en concepto de daños y perjuicios o de frutos, rentas, utilidades o productos de cualquier clase o determinar el saldo resultante de la rendición de cuentas de una administración.

Los **supuestos de daños y perjuicios** mas importantes que se contemplan en el Código son, pues, los siguientes:

1. Por incumplimiento de las condenas de **dar cosa mueble determinada**, por remisión del art. 881.

2. Por **desperfectos en los bienes inmuebles entregados**, previa retención y depósito de bienes suficientes del posible responsable (art. 882-2-c).

3. Por incumplimiento de la **condena de hacer no personalísimo**, cuando se opte por los daños y perjuicios y no por la realización a cargo de tercero (art. 866-1).

4. Por el incumplimiento de la condena a la **emisión de una declaración de voluntad** por falta de los elementos esenciales del contrato (art. 869-2).

5. Por los perjuicios derivados de la suspensión del proceso por **prejudicialidad penal**, cuando se declara ser auténtico el documento o no haberse probado la falsedad (art. 770-3).

6. Por **revocación de condenas ejecutadas provisionalmente** del art. 780, donde se dice que: *“En el caso de que se revocara totalmente la sentencia en ejecución provisional, se pondrá fin a la ejecución. El juez ordenará las medidas procedentes para lograr la reposición de las cosas al anterior estado, mediante devolución por el ejecutante del dinero percibido o de la cosa o bien que se le entregó, devolución que alcanzará a los intereses, frutos o rentas, o mediante la orden de deshacer lo hecho. Si no fuera posible la devolución del bien o de la cosa, se sustituirá por su equivalente en numerario. Asimismo se reintegrarán al ejecutado las costas ocasionadas y se le indemnizarán los daños y perjuicios”,* y del art art 773-2, donde se dice que *“El ejecutante deberá responder de todos los daños y perjuicios producidos al ejecutado por la ejecución provisional si finalmente la sentencia fuera total o parcialmente revocada. Esta responsabilidad podrá ser exigida de inmediato en el mismo proceso”.*

7. Por el alzamiento de **medidas cautelares** en virtud de oposición a las medidas o de sentencia absolutoria. Así, el artículo 396 establece que *cuando la sentencia absolutoria fuera firme, el tribunal dejará sin efecto inmediatamente y de oficio todas las medidas cautelares adoptadas, debiendo el demandante pagar las costas y gastos del proceso cautelar, a pedido de parte, y podrá ser condenado también a indemnizar los daños y perjuicios ocasionados, si se prueban los perjuicios producidos por la medida cautelar y que la indemnización se pedirá ante*

el tribunal de primera instancia y resuelta por éste, previa vista por tres días a la parte contraria.

8.- Propiedad intelectual. Artículo 536.- Indemnizaciones.

El cálculo de la indemnización por lucro cesante, se estimará con base en uno de los siguientes criterios, a elección del perjudicado:

a) Los beneficios que el titular del derecho habría obtenido previsiblemente, de no haber ocurrido la infracción.

b) Los beneficios obtenidos por el infractor como resultado de los actos de infracción.

c) El precio o regalía que el infractor habría pagado al titular del derecho, si se hubiere concertado una licencia contractual, teniendo en cuenta el valor comercial del objeto del derecho infringido y las licencias contractuales que ya se hubieran concedido.

9.- Pretensiones colectivas. Artículo 582.- Indemnización.

1. En la sentencia que condene a la reparación de los daños provocados a un bien, el juez dispondrá que la indemnización sea ingresada en condición de Fideicomiso a una institución bancaria. Sus recursos serán destinados a la reconstrucción de los bienes lesionados o, si esto no fuere posible, a la realización de actividades tendientes a minimizar la lesión o a evitar que se repita, entre otras que beneficien al bien jurídico perjudicado.

2. En atención a la especificidad del bien jurídico dañado, a la extensión territorial afectada y a otras circunstancias consideradas relevantes, el juez podrá determinar, a través de un auto, el destino de la indemnización; dictará las providencias que deban ser tomadas para la reconstrucción de los bienes afectados; podrá ordenar la realización de actividades tendientes a minimizar la lesión o a evitar que se repita, entre otras, que beneficien el bien jurídico tutelado.

3. La decisión que especifique el destino de la indemnización indicará, de modo claro y preciso, las medidas que deberán ser tomadas por la institución bancaria designada como depositaria del valor de la indemnización, así como el plazo razonable para que tales medidas sean practicadas.

10.- Propiedad industrial. En esa materia, y en lo referente a la fijación de una cuantía indemnizatoria es preciso tomar en consideración dos preceptos específicos, que son los siguientes:

-Artículo 530- Indemnización reconocida en la sentencia.

1. La indemnización de daños y perjuicios comprenderá no sólo las pérdidas sufridas, sino también las ganancias dejadas de obtener por el titular del registro de la patente, marca o diseño a causa de la violación de su derecho.

2. El titular del registro de la marca también podrá exigir la indemnización del perjuicio causado al prestigio de la marca por el infractor, especialmente, por una realización defectuosa de los productos ilícitamente marcados, o una presentación inadecuada de aquélla en el mercado.

3. Las ganancias dejadas de obtener se fijarán, a elección del perjudicado, con arreglo a uno de los criterios siguientes:

a) Los beneficios que el titular del derecho habría obtenido mediante el uso del mismo si no hubiera tenido lugar la violación.

b) Los beneficios que haya obtenido el infractor como consecuencia de la violación.

c) El precio que el infractor hubiera debido pagar al titular por la concesión de una licencia que le hubiera permitido llevar a cabo su utilización conforme a derecho.

4. Para la fijación de la indemnización se tendrá en cuenta, entre otras circunstancias, la notoriedad, renombre y prestigio de la marca y el número y clase de licencias concedidas en el momento en que comenzó la violación. En el caso de daño en el prestigio de la marca se atenderá, además, a las circunstancias de la infracción, gravedad de la lesión y grado de difusión en el mercado.

5. A fin de fijar la cuantía de los daños y perjuicios sufridos, el titular de la patente, de la marca o del diseño industrial, podrá exigir la exhibición de los documentos del responsable que puedan servir para aquella finalidad.

6. El titular de la patente, de la marca o del diseño industrial cuya violación hubiera sido declarada judicialmente tendrá, en todo caso y sin necesidad de prueba alguna, derecho a percibir en concepto de indemnización de daños y perjuicios el uno por ciento (1%) de la cifra de negocios realizada por el infractor con los productos o servicios ilícitamente marcados. El titular podrá exigir, además, una indemnización mayor si prueba que la violación de su marca le ocasionó daños o perjuicios superiores, de acuerdo con lo dispuesto en los numerales anteriores.

-Artículo 529.- Prescripción.

1. Las pretensiones civiles derivadas de la violación del derecho de patente, del derecho de marca y del derecho de diseño industrial, prescriben a los cinco años, contados desde el día en que pudieron interponerse.

2. La indemnización de daños y perjuicios solamente podrá exigirse en relación con los actos de violación realizados durante los cinco años anteriores a la fecha en que se ejercite la correspondiente pretensión.

11.- Responsabilidad civil de jueces y magistrados del Artículo 557, en el que se dice:

1. La responsabilidad civil de los jueces, magistrados y fiscales estará limitada al resarcimiento de los daños y perjuicios estimables causados a las partes o a terceros.

2. Se entenderá por perjuicios estimables, para los efectos de este artículo, todos los que pueden ser apreciados en efectivo, al prudente arbitrio de los órganos jurisdiccionales.

12.- Indemnización por daños morales derivados de la Tutela de derechos honoríficos de la persona y demás derechos fundamentales. Artículo 499 CPH.

1. La existencia de perjuicio con relación a los derechos protegidos se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima en los mismos.

2. La indemnización se extenderá al daño moral que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta, en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya difundido, fijándose proporcionalmente en la sentencia el grado de afectación. También se valorará el beneficio que haya obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma.

4-3-3.- En cuanto a los demás supuestos de liquidación de cantidades ilíquidas, estos es: **liquidación de frutos, rentas, utilidades y productos y determinación de saldos y rendición de cuentas**, sólo abrirán el incidente ejecutivo cuando no haya sido posible en la fase declarativa del proceso la cuantificación, que siempre es expediente preferente. Al respecto, debe de recordarse que el **artículo 480** referente a la Sentencia dice que: *“Excepcionalmente, cuando se haya pedido la condena al pago de una cantidad sin especificarla, y no haya podido determinarse su cuantía concreta en la sentencia, se estará a lo dispuesto en el Artículo 885 de este Código”*.

A tales efectos, el art. 885-1 CPH obliga al ejecutante a expresar en una propuesta de liquidación las estimaciones pecuniarias de dicha prestación y las razones que las fundamenten, acompañando los documentos que considere oportunos para fundar su petición, de la que se dará traslado a quien hubiera de pagar para que en el plazo de diez días conteste lo que estime conveniente. A continuación se seguirá el procedimiento común de toda liquidación de daños y perjuicios, de esquema propio de juicio Abreviado.

En consecuencia, la liquidación de frutos y rentas supondrá requerir al deudor para su presentación, pues es él quien tiene la mayor facilidad probatoria, dando traslado al ejecutante y aprobando la cuenta si no hay oposición. En otro caso se señala juicio verbal y se resuelve por auto. Si el ejecutado no presenta la liquidación, lo hará el ejecutante.

Por frutos hay que entender tanto los naturales como los industriales y civiles, las rentas o pensiones (arrendamiento, valores de renta fija o variable o de cualquier otra operación financiera) y las utilidades y productos responden a la misma idea de rentabilidad.

4-3-4.- Por último, por lo que se refiere a la **rendición de cuentas** (art 886) se aplica el mismo procedimiento aunque es posible la ampliación de plazos.

Normalmente la rendición de cuentas implica una obligación de hacer (informar sobre el desarrollo de una determinada administración o mandato). No cabe, pues, confundir esta obligación con la propia liquidación económica de una administración. Quiere ello decir que la disolución y liquidación de sociedades, administraciones, etc. debe quedar normalmente zanjada en la fase declarativa, y deberemos buscar medios de ejecución específica de la obligación de informar (hacer) antes de acudir al expediente de los daños y perjuicios (producidos por el incumplimiento de dicha obligación informativa). El incumplimiento de la obligación de informar causa daños por sí misma pero no siempre tiene que ir seguida de una liquidación económica (pues la dación de cuentas puede derivar de un mandato no económico).

4-4.-ALGUNAS EJECUCIONES ESPECIALES. REFERENCIA.

4-4-1.- Las condenas de futuro.

Las condenas de futuro se producen cuando en el momento de interponerse la demanda y solicitar la condena del demandado, aún no ha vencido la obligación o ha vencido solo en parte. Si pendiente el proceso vence el plazo la sentencia recogerá ya la cantidad debida y ya no habrá condena de futuro. Esta sólo se produce si concurre legitimación e interés y un cierto hecho específico tras la sentencia que produce accionabilidad. La condena de futuro se justifica por el peligro de que el daño jurídico se produzca si no se da dicha condena. La condena de futuro exige una carga complementaria en el actor, debiendo probar en fase declarativa la excepcionalidad de la condena anticipada y, ya en fase de ejecución, la concurrencia de un hecho objetivo que provoca la eficacia del fallo. Además, deben perdurar las circunstancias que produjeron la condena. Como ejemplos de condenas de futuro se habían apuntado con carácter muy limitado: los supuestos de pago aplazado y la conversión de arrendamiento rústico en aparcería.

Reguladas estas condenas en el artículo 480, se dice: *“Cuando se pretenda la condena al pago de prestaciones o de intereses que se devenguen*

periódicamente, la sentencia podrá incluir pronunciamiento obligando al pago de las que se devenguen con posterioridad al momento en que se dicte, siempre que así lo solicitara el actor en la demanda, su previsión se reduce sin embargo al pago de los intereses o prestaciones que se devenguen con posterioridad al momento en que se dicte sentencia". Sobre este precepto procede realizarlas siguientes consideraciones:

a) Si el pago de los intereses viene ya contemplado en la condena, dicho pago de intereses (legales o pactados) sólo estará pendiente de su liquidación una vez quede fijado el "dies ad quem" del pago del capital.

b) Las prestaciones periódicas que se devenguen con posterioridad a la sentencia son las que implican una condena al pago de prestaciones de tracto sucesivo (pensiones, rentas, etc.), más propias del Derecho de familia pues en otro caso las acciones suelen ser meramente declarativas (fijación de la renta de vivienda arrendada, por ejemplo) o resolutorias (resolución de contrato por falta de pago de la renta), en cuyo caso ya no se devengan nuevas rentas periódica.

Acaso quepa incluir en las previsiones del precepto, como supuesto mas frecuente, las actualizaciones de pensiones alimenticias y compensatorias fijadas en proceso matrimonial o familiar. En tal caso la condena a actualizar las cantidades conforme al Incremento de Precios de Consumo u otro índice de referencia no evita un breve incidente de actualización, con audiencia de partes y aportación de los datos estadísticos publicados por el correspondiente organismo público. En relación con las condenas de futuro en proceso de familia se plantean con frecuencia **dos cuestiones**:

1.- Sobre la forma de practicarse la actualización de las pensiones tanto correctoras de desequilibrios económicos como de naturaleza alimenticia, se **entiende que ha de partirse de la consideración de que estamos en presencia de una obligación impuesta y declarada en Sentencia, a cuyo cumplimiento viene obligado el ejecutado sin necesidad ni de nuevo mandato judicial, ni de una previa petición de parte, por cuanto que ya en la ejecutoria se prevé la fecha a partir de la cual debe surtir efectos la actualización**; de manera, que sin condicionar la periódica actualización anual prevista a una previa declaración judicial, ni siquiera a una notificación de la actualización por el acreedor, el obligado al pago debe realizarla cada año en la nueva cuantía procedente que debe tener la consideración de líquida en tanto que a la determinación de su importe se llega mediante una simple operación aritmética.

2.- A ello cabe añadir que la procedencia de reconocer los atrasos devengados por la falta de actualización desde la fecha de la sentencia que los fijó es consecuencia de que el ejercicio de los derechos tiene un plazo señalado por la Ley (prescripción), pues hasta en tanto éste no transcurra no puede considerarse extinguido y por ello se encuentra en pleno vigor y efectividad. Y mucho mas cuando la mayor y mas reiterada doctrina, así como la jurisprudencia, tienen

manifestado que el silencio por si mismo, es decir no acompañado de ninguna otra circunstancia o signo externo, no equivale a un abandono, renuncia o condonación del derecho reconocido por una sentencia firme. Siendo esto así, claro es concluir que el derecho a la actualización opera: **desde que debieron hacerse efectivas y no desde que se solicita por la titular del crédito y ello porque ya desde el primero surgió para el deudor de las pensiones la obligación de actualizarlas anualmente, sin que, por ello, el retraso en su petición pueda obstar a su devengo retroactivo ya que no puede olvidarse que el pago, como obligación que le corresponde al deudor hace que sea éste en primer lugar el que tenía necesariamente que llevar a cabo todos los actos exigidos para su cumplimiento en este caso los conducentes a actualizar tempestivamente la pensión.**

4-4-2.- La condena a obligaciones alternativas.

El nuevo CPH no establece previsión alguna para los supuestos de condenas alternativas. Aunque con carácter general, el ejecutante podrá concretar cuál de las diversas prestaciones desea que lleve a cabo el ejecutado, no cabe descartar que en defecto de pacto, la elección corresponda al ejecutado (si no se ha manifestado ya en la fase declarativa).

En este sentido aunque no se admiten por la jurisprudencia las condenas condicionales es posible que se haya reconocido una facultad "in solvendo" en el contrato o en la sentencia. La ejecución puede pues quedar "abierta" hasta que se produzca la elección, por imperativo del contrato (no por opción del juez ni del actor).

No debe confundirse la condena alternativa con la petición, en la fase declarativa del proceso, de una condena por sustitución, basada en el interés de cumplimiento del contrato y ante la imposibilidad del objeto inicial. La ejecución implicará, en general, la formulación de un requerimiento al ejecutado para que opte. Si no lo hace cabe presumir renuncia tácita al derecho de optar y atribuir al acreedor ejecutante o a un tercero la facultad de elegir, siendo preferente la elección "in natura", antes que la indemnización de daños y perjuicios. En ningún caso es aconsejable que fije la alternativa el juez ejecutor de la sentencia, sino que deberá de ser el ejecutante.

4-4-3.- Las condenas de carácter recíproco.

Simplemente queremos apuntar con esta referencia que, en el supuesto de ser condenados recíprocamente demandante y demandado (actor reconvenzional), la ejecución de los pronunciamientos condenatorios en contra de uno de ellos no viene condicionada, generalmente, por el estado de la ejecutoria respecto al otro, de manera que las ejecuciones se siguen "en paralelo". Ello no impide que por su propia naturaleza los pronunciamientos puedan tener un orden natural de ejecución o que éste se establezca en la sentencia (así, devolución de las llaves, antes de recibir la devolución del precio).

4-4-4.- Las condenas de tracto sucesivo

Me he referido ya a ellas, brevemente, al hablar de las condenas de futuro y en relación con la actualización de pensiones. Pueden sin embargo plantearse en otros ámbitos: la condena de no hacer consistente en impedir que las ramas, raíces o emanaciones o emisiones de ruido, olores, etc. (inmisiones) se desplacen al fondo vecino; la reiteración en el cumplimiento del régimen de visitas de menores, etc.

Lo importante es tener en cuenta no sólo la posibilidad de ejecuciones yuxtapuestas o indefinidas sino los propios límites de la ejecución, en la perspectiva de los intereses del ejecutante, la dignidad del ejecutado y el alcance de la cosa juzgada. En este sentido, el paso del tiempo puede dar lugar a cambios de circunstancias o a dejar vacío de contenido el fallo. En tal caso podrían concurrir causas de oposición a la ejecución de la sentencia, en cuanto al fondo, con posibilidades de éxito.

4-5.- ALGUNAS CUESTIONES SOBRE PROCEDIMIENTO EN MATERIA DE EJECUCIÓN NO DINERARIA.

Las ejecuciones no dinerarias se tramitan como procesos de ejecución, configurados en la nueva norma procesal como bilaterales y eventualmente contradictorias (si se formula oposición). Por ello conviene hacer algunas puntualizaciones sobre las especificidades de estas ejecuciones frente al esquema general del proceso ejecutivo, pensado básicamente para la satisfacción de las condenas dinerarias.

4-5-1. Los presupuestos procesales propios de la ejecución no dineraria.

En materia de presupuestos procesales y para condenas no dinerarias el juez asume, por efecto de la fase declarativa, su propia jurisdicción y competencia, de manera que actúa por criterios de competencia funcional. El juez que entendió de la fase declarativa es el llamado a entender de la ejecución.

Cabe analizar como presupuesto procesal el de la legitimación procesal de ejecutante y ejecutado y también la firmeza y ejecutoriedad de la resolución y el alcance de la pretensión ejecutiva frente a lo resuelto en sentencia. En este sentido el juez puede de oficio apreciar la concurrencia de los defectos procesales cuando el título ejecutivo en virtud del cual se despachó ejecución es una sentencia de condena firme, ya que el estudio y consideración de los presupuestos de la ejecución de sentencia es materia de orden público, y así se establece en el art 759 que *“Se dictará mandamiento de ejecución si el juez estima que concurren los presupuestos procesales, el título no presenta ninguna irregularidad y las actuaciones que se solicitan son conformes con el título. Esta resolución no será susceptible de recurso alguno. Si la solicitud no se ajustara a alguna de las condiciones expresadas en el número anterior, se dictará auto*

expresamente motivado rechazando la ejecución. Si los defectos observados en la solicitud fueran subsanables, se dará plazo no superior a cinco días para que el ejecutante las subsane. Si lo hiciera en el plazo, el juez dictará mandamiento de ejecución. En otro caso el juez confirmará el auto rechazando la solicitud", y bien entendido que para la apertura del procedimiento de ejecución basta con el cumplimiento de los requisitos formales previstos en el art. 757-758 CPH, sin que el denunciado (ejecutado) deba de ser oído ni esté obligado a acreditar *ab initio* el incumplimiento de la otra parte (ejecutante), circunstancia que debería acreditarse en el trámite de vista de la oposición.

4-5-2. Los desajustes procesales de una ejecución pensada para el apremio

En cuanto al procedimiento de ejecución de condenas no dinerarias, son aplicables las disposiciones generales (arts. 757 y ss. CPH) sobre demanda ejecutiva, despacho de ejecución y oposición. Ciertamente estos preceptos están pensados, fundamentalmente, para la ejecución dineraria y por ello se plantean determinados problemas cuando la ejecución no es dineraria:

1.- La demanda ejecutiva (art. 757) .

Debe expresar *el título* en que se funda, que será siempre judicial o arbitral pues no es fácilmente imaginable que los títulos ejecutivos no judiciales (pólizas, título al portador o nominativos) incluyan obligaciones de dar cosa genérica distinta de dinero o específica, o obligaciones de hacer o no hacer u otra obligación no dineraria.

Se ha planteado la duda de si es ejecutable una *escritura pública* que reconozca una obligación no dineraria. Así, un reconocimiento de deuda no dineraria, el reconocimiento de una propiedad o el compromiso de devolución de obras de arte plasmados en escritura pública serían, "prima facie", títulos ejecutivos. Pero la interpretación histórica y sistemática del art.787-1 debe llevar a desestimar la asimilación de toda escritura pública a título ejecutivo no judicial. Por ello, a mi criterio, la efectividad de los derechos reconocidos en una escritura pública debe hacerse valer a través del juicio declarativo (o especial) que corresponda y sólo puede considerarse título ejecutivo la sentencia judicial que lo reconozca.

La demanda ejecutiva debe especificar *el tipo de tutela* que se pretende (art. 757), que, en principio, vendrá referida a la condena a determinada prestación en nuestro caso no dineraria, de entrega de cosa genérica distinta de dinero, de cosa específica, de hacer o no hacer, etc. y, acaso, a los efectos derivados de sentencia constitutiva, modificativa o extintiva de derechos o situaciones jurídicas. Cuando el título ejecutivo en que se basa la solicitud del despacho de ejecución es una sentencia o resolución dictada por el tribunal competente para conocer de la ejecución, no es preciso que la demanda contenga antecedentes de hecho y fundamentos de derecho, pudiendo limitarse a la solicitud de que se despache la ejecución identificando la sentencia o resolución cuya ejecución se pretende y conforme al art 758.

2. El auto despachando ejecución (art.760)

Cuando se trata de condena no dineraria debe expresar la persona o personas frente a las que se despacha ejecución, entre las que se incluirán no sólo las que consten en el título ejecutivo sino también aquéllas (sucesores, cónyuge en gananciales, deudor solidario, uniones, agrupaciones o entidades sin personalidad) que deban responder de la entrega de la cosa, obligación de hacer o no hacer, etc. En el auto por el que se despache ejecución se requerirá al ejecutado para que, dentro del plazo que el tribunal estime adecuado, cumpla en sus propios términos lo que establezca el título ejecutivo y así el referido art 760 dice que *El mandamiento de ejecución determinará con precisión la persona contra la que se dirige, la cantidad por la que, en su caso, se sigue, las actuaciones que se ordenan, incluido el embargo de bienes, las medidas de localización de elementos patrimoniales del deudor, y cuantas precisiones estime oportunas el juez para el mejor desarrollo de la ejecución*, y añade el art 761: *“El mandamiento de ejecución se notificará al ejecutado junto con una copia de la solicitud y de sus documentos, quien podrá comparecer en cualquier momento, entendiéndose con él las sucesivas actuaciones”*, concluyendo el art 762 que *La ejecución supondrá la orden judicial al deudor de no poder disponer, limitar o gravar sus bienes o derechos sin autorización judicial, orden que se anotará en los registros públicos correspondientes, si a ello hubiere lugar. Cumplida la obligación de manifestación de bienes suficientes, se levantará la prohibición general de disponer y que No surtirá efecto alguno en perjuicio del ejecutante, o de los responsables solidarios o subsidiarios del ejecutado, la disposición a título gratuito, o la renuncia de los bienes o derechos embargados, hecha por el ejecutado titular de aquéllos durante la subsistencia del embargo.*

3.- Especialmente importante es, en las condenas no dinerarias, la especificación del **contenido de la ejecución** que resulte procedente realizar.

En este sentido pocas serán las cautelas y prevenciones para que la sentencia judicial fije con claridad y precisión el alcance de la condena, evitando así incidencias ejecutivas. Por ello las partes deben hacer uso de cuantos medios les permite el ordenamiento (recurso de aclaración, corrección e integración procesal y apelación) para que en el momento del despacho de la ejecución esté ya absolutamente claro el alcance del fallo. El auto despachando ejecución puede incluir medidas de localización y averiguación de los bienes del ejecutado. Las previsiones específicas del art. 760 pueden verse completadas con otros medios de investigación y averiguación del bien (generalmente mueble) cuya entrega proceda.

4.- El embargo de garantía y la caución sustitutoria.

El art. 865 y 872 CPH establecen, con carácter general, la posibilidad de *acordar medidas de garantía que resulten adecuadas para asegurar la efectividad de la condena cuando no pudiese tener inmediato cumplimiento la obligación de hacer*,

no hacer o entregar cosa distinta de una cantidad de dinero. Se acordará, en todo caso, cuando el ejecutante lo solicite, el embargo de bienes del ejecutado en cantidad suficiente para asegurar el pago de las eventuales indemnizaciones sustitutorias y las costas de la ejecución. El embargo se alzarán si el ejecutado presta caución en cuantía suficiente, fijada por el tribunal al acordar el embargo.

Sobre la **forma de prestar** esa caución debe de aplicarse lo dispuesto en el Artículo 387, sobre forma y cuantía de la caución, y donde se dice que *La caución podrá ofrecerse en dinero en efectivo, cheque certificado, cheque de gerencia o de caja, garantía bancaria o de instituciones financieras. El juez podrá aceptar la caución ofrecida, graduarla, modificarla o, incluso, cambiarla por la que considere pertinente, siempre respetando la proporcionalidad en relación con la capacidad patrimonial del solicitante*, en relación con en el artículo 388 sobre exención de la prestación de caución, donde se dice que *“Quien tenga reconocido el beneficio de asistencia jurídica gratuita no tendrá que prestar caución para la adopción de las medidas cautelares”,* y que: *“ El juez podrá eximir de la prestación de caución al solicitante cuando su capacidad económica sea sensiblemente inferior a la de la parte contraria, especialmente en los casos en que la pretensión planteada implique, junto a la defensa de un interés particular, la defensa de intereses generales, colectivos o difusos, como los de los consumidores o los de protección del medio ambiente. Esta decisión judicial deberá tomarse con especial motivación y previa ponderación razonada de los intereses de las partes. En ningún caso se exigirá caución al Estado cuando éste solicite medidas cautelares”.*

No deben confundirse estas medidas ejecutivas con las medidas cautelares previas. Estas pueden perdurar tras la firmeza de la sentencia y en tanto no se abra la ejecución. No se trata de medidas cautelares propias, sino de una ejecución anticipada y condicionada al incumplimiento "in natura" aunque no cabe negar su efecto conminatorio.

Estas previsiones son perfectamente aplicables a las condenas no dinerarias pero plantean grandes problemas de cuantificación de las eventuales indemnizaciones sustitutorias sin conocer el coste fijado por perito tasador en la ejecución por terceros, en el valor de los anuncios en el caso de publicación o en el supuesto del equivalente pecuniario de la obligación de hacer personalísimo. Es, por ello, previsible que el juez aplique los criterios de cuantificación de medidas cautelares u opte por denegar la ejecución anticipada si el ejecutante no le facilita medios de fijación de los eventuales perjuicios. En este contexto, cuantificando "al alza" puede tener un efecto de disuasión frente al deudor renuente.

5.- La oposición a la ejecución no dineraria (arts. 763 y ss. CPH).

Puede presentar algunas peculiaridades por cuanto, además de la posible satisfacción extraprocésal o carencia sobrevenida de objeto es posible que la ejecución esté viciada por otras causas. En este sentido siempre es posible oponer cualquiera de las causas de oposición del art. 763 y en particular: "pago o cumplimiento" (si se entiende, por ejemplo, que ya se ha deshecho lo mal hecho), pacto o transacción en documento público, pacto o promesa de no pedir o

"pluspetición" (entendida como exceso sobre lo ejecutoriado), o la impugnación por **infracciones legales en el curso de la ejecución** del art 766 donde se dice eludiendo cualquier formalismo que: *"El ejecutado podrá oponerse a concretas actuaciones ejecutivas que excedan o contradigan el título, o que infrinjan la ley, por medio del recurso de reposición y podrá interponer el de apelación cuando lo establezca expresamente este Código. Tratándose de infracciones legales, podrá presentar un escrito si no existiera resolución expresa, señalando la medida que se propone para remediar la infracción legal.*

Por último, procede significar que la tramitación de la oposición conforme al art 794, se sustanciará por el trámite previsto para los incidentes presentados por escrito, y, en concreto, por el cauce de los art 420 y 421 CPH, con la audiencia del art 795 donde se dice que: *" Si se hubiera convocado la audiencia y no acudiera a ella el deudor, se le tendrá por desistido de la oposición, se le impondrán las costas causadas y se le condenará a indemnizar al demandante comparecido. Si no compareciere el actor, el juez resolverá sin oírle sobre la oposición. Compareciendo ambas partes, se desarrollará la audiencia con arreglo a lo previsto para el proceso abreviado, dictándose a continuación la sentencia que proceda, y siempre con la consideración de que si se estimara la oposición, el juez declarará sin lugar el procedimiento, y se mandará levantar los embargos y las medidas de garantía de la afección que se hubieren adoptado, reintegrándose al deudor a la situación anterior al inicio del proceso ejecutivo, condenando en costas al demandante".*(art 796-4 CPH)

6.- La cosa juzgada: El art. 798 CPH dice que *"las sentencias dictadas en los procesos ejecutivos no producirán efecto de cosa juzgada, quedando a las partes a salvo su derecho para promover el proceso ordinario que corresponda sobre la misma cuestión, y que este proceso sólo podrá promoverse cuando haya quedado ejecutoriada la sentencia pronunciada en el proceso ejecutivo, lo que permite la defensa jurídica del ejecutado fundada en hechos y actos no comprendidos en las causas de oposición a la ejecución, en cuyo caso no hay cosa juzgada".*

Habrá que hacer una interpretación restrictiva de estas eventualidades, de manera que no sólo se acoja la doctrina que negaba la posibilidad de oponer en el declarativo causas que pudieron ser alegadas en el proceso ejecutivo, sino también interpretando en sus ajustados términos la amplitud objetiva de la cosa juzgada, impidiendo la reproducción de nuevas pretensiones. Cabe por ello citar algunas resoluciones de Audiencias Provinciales Españolas que previenen contra la reiteración, por vías distintas o en la misma vía, de las causas de oposición. Así, el AAP Baleares 25 de mayo de 2000 establece que lo resuelto en un proceso de ejecución no puede volverse a plantear en ese mismo proceso de ejecución, y el AAP Soria 7 de febrero de 2002 dice que caducado el plazo para ejecutar la sentencia que condenaba a otorgar escritura pública de venta de una parcela, sólo pueden hacerse valer de nuevo los derechos en un nuevo proceso declarativo ordinario en el caso que no lo impida la cosa juzgada.

4-6.- LOS DENOMINADOS JUICIOS CIVILES RÁPIDOS. Una experiencia eficaz en la agilización de los proceso de ejecución con lanzamiento. Las oficinas de señalamiento inmediato. OSI.

Sin duda alguna una de las razones que con mayor frecuencia retrasan los proceso de ejecución de bienes inmuebles ocupados se centra en la tardanza en el lanzamiento del arrendatario ocupante que impide una ágil respuesta judicial en los procesos arrendaticios y que restringe y limita el mercado de las viviendas en alquiler ante el temor de los propietarios de tener dificultades en al recuperación de al vivienda de su propiedad si pese a al obtención de una sentencia favorable con lanzamiento del inquilino, este lanzamiento se demora y se retrasa.

Para resolver esta problemática se establece un novedoso y eficaz mecanismo de dinamización de los procesos civiles con ocupantes y para la obtención de la ejecutividad de al resolución de lanzamiento y esta regulación se contempla en la **Disposición Adicional Quinta de la LECV 1/2000** sobre medidas de agilización de determinados procesos civiles. En esta norma se fijan las siguientes pautas de actuación de enorme interés y que deben de ser sucintamente expuestas:

1. El Ministerio de Justicia, de acuerdo con la comunidad autónoma correspondiente con competencias en la materia, previo informe favorable del Consejo General del Poder Judicial, podrá crear Oficinas de Señalamiento Inmediato en aquellos partidos judiciales con separación entre Juzgados de Primera Instancia y Juzgados de Instrucción.

Estas Oficinas tendrán carácter de **servicio común procesal** y desarrollarán funciones de registro, reparto y señalamiento de vistas, comparecencias y actuaciones en los procedimientos a que se refiere la presente disposición adicional.

2. En aquellos partidos judiciales donde se constituyan Oficinas de Señalamiento Inmediato se presentarán ante ellas las demandas y solicitudes que versen sobre las siguientes **materias**:

- a) Reclamaciones de cantidad referidas en el apartado 2 del art. 250 de esta ley.
- b) Desahucios de finca urbana por falta de pago de rentas o cantidades debidas y, en su caso, reclamaciones de estas rentas o cantidades cuando la acción de reclamación se acumule a la acción de desahucio.
- c) Medidas cautelares previas o simultáneas a la demanda, a las que se refiere la regla 6ª del art. 770.
- d) Medidas provisionales de nulidad, separación o divorcio, previas o simultáneas a la demanda, previstas en los arts. 771 y 773.1.

e) Demandas de nulidad, separación o divorcio solicitados de mutuo acuerdo, o por uno de los cónyuges con el consentimiento del otro.

3. Estas demandas y solicitudes presentadas ante las Oficinas de Señalamiento Inmediato se tramitarán conforme a las normas de esta ley, con las siguientes **especialidades**:

Primera. Con carácter previo a su admisión a trámite, las Oficinas de Señalamiento Inmediato, en una misma diligencia:

a) Registrarán aquellas demandas o solicitudes previstas en el apartado anterior que ante ellas se presenten.

b) Acordarán su reparto al juzgado que corresponda y señalarán directamente la vista referida en el art. 440.1, la comparecencia prevista en los arts. 771.2 y 773.3, la comparecencia para ratificación de la demanda contemplada en el art. 777.3, y la fecha y hora en que hubiera de tener lugar el lanzamiento, en el supuesto a que se refiere el art. 440.3.

c) Ordenarán, librándolos al efecto, la práctica de las correspondientes citaciones y oficios, para que se realicen a través del servicio común de notificaciones o, en su caso, por el procurador que así lo solicite, y se entreguen cumplimentadas directamente al juzgado correspondiente.

d) Remitirán inmediatamente la demanda o solicitud presentada al juzgado que corresponda.

Segunda. Las citaciones para las comparecencias y vistas a que se refiere la regla anterior contendrán los requerimientos y advertencias previstos en cada caso en esta ley. También harán indicación de los extremos a que se refiere el apartado 3 del art. 440. Asimismo la citación expresará que, si el demandado solicita el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita o interesa la designación de abogado y procurador de oficio en el caso del art. 33.2, deberá instarlo ante el juzgado en el plazo de tres días desde la recepción de la citación.

Tercera. Recibida la demanda o solicitud, el juzgado acordará lo procedente sobre su admisión a trámite, ordenando en su caso la subsanación de defectos procesales, que deberán solventarse en un plazo máximo de tres días. En el supuesto en que se admita la demanda, se estará al señalamiento realizado. Si no fuera admitida a trámite, se dejará sin efecto el señalamiento, comunicando el juzgado esta circunstancia a quienes ya hubieren sido citados. Cuando alguna de las partes hubiera solicitado el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita o la designación de abogado y procurador de oficio, el Juzgado de Primera Instancia requerirá la inmediata designación de los profesionales de conformidad a lo establecido en el apartado 3 del art. 33. En este caso, la

designación se efectuará a favor de los profesionales asignados para la fecha en que haya de celebrarse la vista o comparecencia señalada, de acuerdo con un turno especial de asistencia establecido al efecto por los Colegios de Abogados y Procuradores.

Cuarta. Las Oficinas de Señalamiento Inmediato realizarán los señalamientos a que se refiere el párrafo b) del apartado 3, Primera, de esta disposición ante el Juzgado de Primera Instancia que por turno corresponda de acuerdo con un sistema programado de señalamientos, en el día y hora hábiles disponibles más próximos posibles, dentro en todo caso de los siguientes plazos:

a) Los señalamientos para las vistas a que se refiere el art. 440.1 se efectuarán en los plazos señalados en el mismo precepto, contados a partir del quinto día posterior a la presentación de la demanda en la Oficina de Señalamiento Inmediato.

b) Los señalamientos para las comparecencias previstas en los arts. 771.2 y 773.3 se efectuarán entre el quinto y el décimo día posteriores a la presentación de la solicitud o demanda en la Oficina de Señalamiento Inmediato.

c) Los señalamientos de las comparecencias para ratificación de la demanda contempladas en el art. 777.3 se efectuarán dentro de los tres días siguientes a la presentación de la correspondiente demanda.

d) La fijación de fecha y hora en que, en su caso, haya de tener lugar el lanzamiento, de acuerdo con lo previsto en el último inciso del apartado 3 del art. 440, se realizará en un plazo inferior a un mes desde la fecha en que se hubiera señalado la correspondiente vista.

Quinta. Cada Juzgado de Primera Instancia, en los partidos judiciales en que se constituyan Oficinas de Señalamiento Inmediato, deberá reservar la totalidad de su agenda en las fechas que le corresponda actuar en turno de asistencia continuada para que la Oficina de Señalamiento Inmediato realice directamente dichos señalamientos. El Consejo General del Poder Judicial, previo informe favorable del Ministerio de Justicia, dictará los Reglamentos necesarios para regular la organización y funcionamiento del sistema programado de señalamientos, el establecimiento de los turnos de asistencia continuada entre los Juzgados de Primera Instancia y el fraccionamiento de franjas horarias para la realización directa de los señalamientos.

Sexta. Las normas de reparto de los partidos judiciales en que se constituyan Oficinas de Señalamiento Inmediato atribuirán el conocimiento de los procedimientos contemplados en el apartado 2 de esta disposición a aquel Juzgado de Primera Instancia que haya de actuar en turno de asistencia

continuada en la fecha en que se realicen los señalamientos de las vistas y comparecencias a que se refiere la regla cuarta.

4. En las actuaciones realizadas en el ámbito de esta disposición adicional, los procuradores de las partes personadas podrán practicar, si así lo solicitan y a costa de la parte que representen, las notificaciones, citaciones, emplazamientos y requerimientos, por cualquiera de los medios admitidos con carácter general en esta ley.

Se tendrán por válidamente realizados estos actos de comunicación cuando quede constancia suficiente de haber sido practicados en la persona o en el domicilio del destinatario. A estos efectos, el procurador acreditará, bajo su responsabilidad personal, la identidad y condición del receptor del acto de comunicación, cuidando de que en la copia quede constancia de su firma y de la fecha en que se realice. En las comunicaciones por medio de entrega de copia de la resolución o cédula en el domicilio del destinatario, se estará a lo dispuesto en el art. 161 en lo que sea aplicable, debiendo el procurador acreditar la concurrencia de las circunstancias contempladas en dicho precepto, para lo que podrá auxiliarse de dos testigos o de cualquier otro medio idóneo. En concreta materia de **previsiones para el lanzamiento** las modificaciones son las siguientes:

— Se introduce el señalamiento de la fecha para llevarlo a cabo en el propio acto de la vista, lanzamiento que podrá tener lugar en plazo inferior a un mes

— Se reduce el plazo para dictar sentencia (5 días) y para notificar (otros 5 días), señalando la fecha de notificación el día de la vista y convocando a las partes el día del juicio para ser notificadas.

— Por último, si con posterioridad a la fecha fijada para el lanzamiento y antes del día señalado se entrega voluntariamente la posesión (entrega de llaves), acreditándolo el arrendador ante el tribunal, se dictará auto declarando ejecutada la sentencia y cancelando la diligencia ("rectius" suspendiendo el señalamiento), a no ser que el demandante (ejecutante) interese su mantenimiento para que se levante acta del estado en que se encuentra la finca.

En todo caso, no se ha considerado suficiente con las indicadas reformas procesales sino que se ha manifestado como necesario la ordenación de un tipo de proceso **denominados juicios rápidos civiles** que tienen por objeto dinamizar determinados ámbitos del proceso civil de especial sensibilización social y económica. Estos procesos se desarrollan conforme a las siguientes pautas y criterios procesales de actuación.

1.- COMPETENCIA OBJETIVA: Juzgados de 1ª Instancia (art. 45 LEC).

2.- COMPETENCIA TERRITORIAL: lugar donde esté situada la finca (art. 52.1. 7ª LEC).

3.- PROCEDIMIENTO: Juicio verbal (art. 250.1.1º LEC) con especialidades.

4.- CUANTIA: aplicación de las reglas 9ª, 3ª y 2ª del artículo 251 LEC (valor de los mismos al tiempo de interponerse la demanda, conforme a los precios corrientes en el mercado o en la contratación de bienes de la misma clase. Podrá servir cualquier valoración oficial de los bienes litigiosos, si no es posible su determinación por otros medios, sin que pueda atribuirse a los inmuebles un valor inferior al que conste en el catastro).

5.- POSTULACIÓN: Si la cuantía del proceso supera los 901,52 euros, necesaria representación y asistencia.

6.- DEMANDA: ajustada a los términos del artículo 437 LEC (demanda sucinta) con las especialidades o particularidades siguientes:

A.- El demandante podrá anunciar que asume el compromiso de condonar al arrendatario todo o parte de la deuda y de las costas, con expresión de la cantidad concreta, condicionándolo al desalojo voluntario de la finca dentro del plazo que se indique, que no podrá ser inferior a un mes desde que se notifique la demanda (art. 437.3 LEC).

B.- Acumulación objetiva de acciones (art. 438.3, regla 3ª): es posible acumular a las acciones de desahucio por falta de pago arrendaticio, las derivadas de reclamaciones de rentas o cantidades análogas vencidas y no pagadas, con independencia de la cantidad que se reclame.

C.- Indicación de las circunstancias que permiten la enervación de la acción (art. 439. 3 LEC): requisito de admisibilidad de la demanda. Si no se contiene, es necesario requerir de subsanación.

7.- TRAMITACIÓN ANTE LA OFICINA DE SEÑALAMIENTO INMEDIATO (Disposición Adicional Duodécima de la LO 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la LOPJ, que introduce en la LEC 1/2000 la Disposición Adicional Quinta):

7.a.- Registro, reparto y señalamiento (en una misma diligencia) a vista por la OSI: previamente, la OSI conocerá el Juzgado que se encuentra en turno de asistencia continuada y cada órgano deberá reservar en su agenda las fechas que le corresponda actuar. Al tal fin el CGPJ dictará los reglamentos necesarios para regular la organización y funcionamiento del sistema programado de señalamientos, el establecimiento de los turnos de asistencia continuada y el fraccionamiento de franjas horarias para la realización directa de los señalamientos. El **señalamiento** abarcará dos actos distintos:

- La **vista del juicio**, debiendo de respetarse los plazos señalados (entre los diez días siguientes a la citación y sin que pueda exceder de veinte) y en los cinco días siguientes a la presentación de la demanda en la OSI.
- El **lanzamiento del ocupante** que deberá fijarse en un plazo inferior al mes de la fecha de señalamiento de la vista.

7.b) Práctica de las citaciones y oficios oportunos por la OSI: una vez acordadas se cumplimentarán por el SCNE o por el Procurador solicitante y deberán ser entregadas al Juzgado correspondiente. Deberán contener de forma imperativa las siguientes **indicaciones o advertencias**:

- La posibilidad o no de enervar, la comunicación de la expresión del compromiso del actor de condonar parte o toda la deuda y las costas con expresión del plazo de cinco días para que el demandado comunique si acepta el requerimiento, la advertencia de la sanción por no comparecer y la comunicación del lanzamiento) y (al demandado sólo se le permitirá, en el juicio exclusivo de desahucio, alegar y probar el pago o las circunstancias relativas a la procedencia de la enervación); además, las previstas **genéricamente** –para todo juicio verbal- en el **artículo 440.1 LEC** (fecha de la vista; no suspensión por incomparecencia del demandado; obligación de comparecer o no asistido de letrado y representado por procurador, o, en caso de no ser necesario, expresión en tiempo legal de la intención de acudir representado y asistido; deber de concurrir con las pruebas de las que desean valerse, advertencia de la ficta confessio del artículo 304 LEC y la oportunidad de indicar al Juzgado, en el plazo de tres días desde la recepción de la citación, la identidad de los testigos o partes que han de ser citados para la vista) y **artículo 442 LEC** (consecuencias si a la vista no comparece el demandante o el demandado).

- Las incorporadas ex novo en **la regla segunda, apartado 3 de la Disposición Adicional Quinta** –objeto de estudio-, en orden a que si el demandado solicita el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita o interesa la designación de oficio de los profesionales en el caso del artículo 33.2, deberá instarlo **ante el Juzgado en el plazo de los tres días siguientes desde la recepción de la citación**.

7.c) Remisión de la demanda al Juzgado que corresponda.

8.- TRAMITACIÓN ANTE EL JUZGADO. Continuación de la nueva Disposición Adicional Quinta de la LEC 1/2000

8.a) Recepción de la demanda y decisión sobre si la **admite a trámite**, o, al contrario, acuerda la **subsanción de defectos procesales** (3 días para subsanar). En el primer caso, se estará al señalamiento realizado. En el segundo, se dejará sin efecto el señalamiento, comunicando esta circunstancias a los previamente citados. El juzgado **requerirá** la inmediata designación de los profesionales (apartado 3 artículo 33) cuando alguna de las partes haya solicitado el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita o la

designación de abogado y procurador de oficio, para lo que se formará un **turno especial de asistencia** por los Colegios de Abogados y Procuradores.

8.b) Celebración de la vista (art. 443 y 444 LEC) y sentencia (art. 447 LEC).

La sentencia que se dicte, en el estricto juicio de desahucio por falta de pago –no afecta a la acción acumulada de reclamación de cantidad-, carece de los efectos de la **cosa juzgada (art. 447.2 LEC)**. La sentencia deberá dictarse en el plazo de **cinco días (art. 447.1)** y deberá convocarse a las partes a la sede del Tribunal – siempre que sea posible- para recibir la notificación, en el día más próximo dentro de los cinco días siguientes al de la sentencia.

8.c) Recurso de apelación contra la sentencia (art. 449 LEC): exige que, al prepararlo, el demandado recurrente manifieste, acreditándolo por escrito, tener satisfechas las rentas vencidas y las que con arreglo al contrato deba pagar adelantadas.

4-7.- LAS EJECUCIONES HIPOTECARIAS Y PRENDARIAS.

En lo referente a las **ejecuciones hipotecarias y prendarias**, debe de significarse que se trata de uno de los instrumentos procesales más directos y efectivos para la protección del derecho de crédito es el que regula la posibilidad de proceder a la ejecución directa y exclusiva contra un bien hipotecado o pignorado. Cada vez resulta más frecuente, como fórmula para permitir un acceso generalizado de los ciudadanos al mercado crediticio, que el cumplimiento de una obligación se garantice de una forma especial y reforzada, acudiendo a las garantías reales conforme a las cuales un determinado bien se hipoteca o pignora y se afecta así directa y exclusivamente a responder del pago de la obligación a la que garantizan. La confianza de los operadores del mercado crediticio y la necesidad de ofrecer una alta protección a ese mercado, reforzando su seguridad, es lo que fundamenta la regulación de esta ejecución especial y de carácter sumario. Estamos ante un proceso que tiene una enorme importancia y trascendencia para la seguridad del mercado, fuertemente tuitivo del derecho del acreedor que dispone de la garantía real y que limita fuertemente las posibilidades de defensa y oposición del deudor.

Conscientes de ello se ha querido introducir en la ejecución de créditos con garantía real una regulación en la que se dan tres **caracteres** importantes:

1º.- reforzar el carácter jurisdiccional de estas ejecuciones,

2º.- dar una regulación lo más unitaria posible evitando una multiplicidad de procedimientos de ejecución de garantía real (dado que puede haber una garantía real inmobiliaria, una garantía real mobiliaria y una garantía real pignoratícia), y

3º.- ordenar de una forma lógica y coherente las causas tasadas de oposición que puede utilizar el ejecutado.

El proceso de ejecución de garantías reales se concibe, dado que tienen por objeto la ejecución de obligaciones en dinero, como procesos de ejecución dineraria con especialidades (art. 887). Por lo tanto, el ejercicio de la acción real dirigida directamente contra bienes hipotecados o pignorados da origen a un proceso de ejecución que se rige por el Título Primero del Libro Sexto, los artículos 742 y siguientes, como normas generales, y más concretamente también por las normas del Título Quinto del Libro Sexto (Ejecución por cantidad de dinero), artículos 799 y siguientes, que regulan la ejecución dineraria, y por último por las especialidades de necesaria y obligatoria aplicación (por ejemplo respecto de la competencia territorial, demanda ejecutiva y documentos que la acompañan, requerimiento de pago, etc.) que se regulan en los artículos 887 y siguientes. Todo este conjunto de normas debe ser integrado para determinar la exacta tramitación de los procesos de ejecución directa de garantías reales, si bien esta determinación es recomendable hacerla en orden inverso al señalado, es decir, comenzando por las especialidades concretas, acudiendo luego a los artículos de la ejecución dineraria y, por último, a los artículos generales de la ejecución forzosa, pues conforme al art 887 habiendo optado pro este procedimiento de ejecución la aplicación de sus especialidades es de carácter necesario.

Estamos ante **un proceso con especialidades y de claro carácter sumario**, pues se realiza en el marco de una cognición limitada, con la limitación de las causas de oposición. De esta forma, será siempre posible que el deudor hipotecario, así como el tercer poseedor o cualquier otro interesado, inste un proceso declarativo ordinario en el que hacer valer todas las causas de oposición que no pueden hacerle valerse en este proceso de ejecución (art. 901). El mencionado artículo permite que el proceso de ejecución de garantía real y el proceso ordinario aludido puedan coexistir, pero éste no suspende el curso de aquel (art. 902.1). Las diversas causas de oposición que puedan invocarse en el proceso declarativo ordinario, así como las situaciones que pueden originarse en él se regulan en el mencionado precepto.

Como puntos esenciales de la reforma pueden destacarse los siguientes:

-Se ha regulado la posibilidad, art. 910, de que el proceso de ejecución de garantía real se utilice para reclamar el pago de una parte del capital o los intereses garantizados, siempre que se haya pactado expresamente por las partes y que este pacto este inscrito en el Registro.

-El Código también establece con claridad la posibilidad de que este proceso de ejecución de garantía real pueda iniciarse no sólo en caso de impago total de la obligación garantizada, sino también en caso de falta de pago de un plazo siempre que se pacte en la escritura de constitución de hipoteca (o en documento público aparte) que ello equivale al vencimiento total de la obligación. Se seguirán en este caso las condiciones y especificaciones del art. 911.

-De la propia dicción del art. 887 se desprende con gran claridad que el cauce procedimental para la ejecución de bienes pignorados o hipotecados tiene carácter potestativo, pues utiliza las expresiones: “podrá” y “optar”. Seguramente, el acreedor cuyo derecho de crédito esté garantizado con hipoteca o prenda preferirá acudir a él, pero tiene otras posibilidades, como instar un proceso declarativo ordinario, con el que el acreedor obtendría el valor de cosa juzgada, o acudir a un proceso ordinario de ejecución dineraria común, basado en el título del instrumento público en que se documente la garantía real (art. 784.1º).

-Aunque la ejecución de hipotecas y de prendas tiene este proceso común, se ha hecho necesario distinguir algunas normas específicas para el caso de ejecución de las segundas. No obstante, en lo que no sean de aplicación estas especialidades, el proceso es el mismo que para la ejecución de hipotecas.

4-7-1.- Esquema de actuación y criterios esenciales de la reforma.

- Procedimiento aplicable.
- Presupuestos de la ejecución hipotecaria.
- Presupuestos de la ejecución pignoratícia.
- Fijación y cambio del domicilio.
- Competencia para conocer de la ejecución de bienes hipotecados.
- Competencia para conocer de la ejecución de bienes pignorados.
- Control de la competencia.
- Solicitud de ejecución. Personas demandadas.
- Documentos que deben acompañar a la solicitud.
- Requerimiento de pago.
- Certificación de dominio y cargas.
- Comunicación al titular inscrito y a los acreedores posteriores.
- Motivos de oposición a la ejecución.
- Trámite de la oposición. Decisión.
- Oposición a la ejecución por otros motivos.
- Suspensión de la ejecución.
- Suspensión por tercería de dominio.
- Suspensión por prejudicialidad penal.
- Administración de la finca o bien hipotecado.

- Medidas en relación a los vehículos de motor hipotecados y bienes pignorados.

- Convocatoria de la subasta de bienes hipotecados.
- Enajenación de los bienes pignorados.
- Pago del crédito hipotecario y aplicación del sobrante.
- Ejecución por falta de pago de un plazo del principal o de los intereses.
- Reclamación por el total de lo adeudado en caso de vencimiento parcial.

Como punto de partida procedes recordar que el Artículo 610 del código civil dice que: *“Las cosas incorporales o derechos, se dividen en reales y personales. Derecho real es el que se tiene sobre una cosa sin referencia a determinada persona. Son derechos reales el de dominio, el de herencia, los de usufructo, uso o habitación, los de servidumbres activas, el de **prenda y el de hipoteca.** Derechos personales son los que solo pueden reclamarse de ciertas personas que, por un hecho suyo o por disposición de la ley, están sujetas a las obligaciones correlativas”.*

Como complemento de este precepto deben de recordare otros tres preceptos esenciales del código civil, que son los siguientes:

1.- Artículo 2062: *“ El contrato de prenda produce su efecto entre las partes por la entrega de la cosa empeñada; pero con relación a terceros, es necesario que además conste en documento público”.*

2.- Artículo 2117: *“ Es permitido renunciar en la escritura de hipoteca los trámites del juicio ejecutivo. En tal caso se procederá, desde luego, a la venta judicial, sirviendo de base el precio fijado por las partes en la escritura; si no se hubiese fijado el precio, se establecerá por peritos”.*

3.- Artículo 2118: *” Realizada la venta judicial, el deudor podrá hacer valer, en vía ordinaria, los derechos que le asistan a causa de la ejecución; pero sin que por eso deje de quedar firme la venta del inmueble hecha a favor de un tercero”.*

Los procesos de ejecución hipotecaria y pignoratia, sirven para dar cobertura a una realidad compleja y llena de matices propios: la necesidad de arbitrar un mecanismo procesal rápido, ágil y lo más contundente posible en defensa de los acreedores que tienen garantizado su crédito mediante una hipoteca o una prenda. Esta necesidad es especialmente patente en lo que se refiere a la ejecución de una hipoteca inmobiliaria porque, si es cierto que no es nada desdeñable el uso de las hipotecas mobiliarias, especialmente las referidas a los vehículos a motor, no es menos cierto que la gran preocupación social y económica se refiere a las hipotecas inmobiliarias.

Los procesos de ejecución hipotecaria tienen una enorme importancia y trascendencia para la seguridad del mercado. Consciente de ello, se ha querido introducir en el nuevo código la ejecución de créditos con garantía real con algunas novedades que caminan en tres sentidos:

- 1.- Reforzar el carácter jurisdiccional de estas ejecuciones,
- 2.- Eliminar la multiplicidad de procedimientos de ejecución y dar una regulación unitaria, y
- 3.- Ordenar las causas tasadas de oposición para evitar su falta de eficacia ejecutiva.

Cuando un acreedor quiere proceder a la ejecución de una hipoteca o una prenda, son varios los cauces procedimentales que le ofrece el ordenamiento jurídico y tiene plena libertad para elegir el que más le convenga. Desde el punto de vista práctico no cabe dudar de que el más expedito es el que aquí se comenta, y también el más simple por cuanto su objeto es únicamente la realización del bien hipotecado o pignorado. Las otras opciones que se tiene son según la doctrina (MONTERO, OLIVER LÓPEZ, GUZMAN FLUJA):

a) Instar un proceso declarativo ordinario, con el que el acreedor obtendría el valor de cosa juzgada. En el declarativo ordinario no se persigue únicamente el bien hipotecado, sino todos los que componen el patrimonio del deudor, mediante el ejercicio de una acción "personal" que pretende el pago de una suma de dinero y no que se dé o entregue un bien (mueble o inmueble).

b) Acudir a un proceso ordinario de ejecución dineraria común, basado en el título de la escritura pública de constitución del derecho de crédito, una de cuyas principales características sería que se tendría que pedir el embargo de los bienes, entre ellos los hipotecados o pignorados que son los primeros que deben trabarse y realizarse. En la terminología tradicional estaríamos ante el ejercicio de una acción personal hipotecaria, que permitiría perseguir tanto el bien hipotecado como cualquier otro del patrimonio del deudor a fin de lograr el pago de la citada deuda .

c) Podría añadirse la posibilidad de que el acreedor acudiera al proceso monitorio para lograr la satisfacción del crédito, desde el momento en que la deuda está efectivamente documentada, aunque esta posibilidad estaría limitada por el hecho de que la cuantía a reclamar no podría superar los cinco millones de pesetas (30.000 ₡).

La opción de acudir al procedimiento especial para la ejecución hipotecaria o pignoraticia resulta preferible para el acreedor desde el momento en el que, como se ha apuntado antes, la ejecución se dirige de forma directa contra el bien hipotecado o pignorado. Y dicho beneficio se incrementa porque este procedimiento genera igualmente un efecto de exclusividad: elegido este cauce procesal, la ejecución se ciñe exclusivamente a dicho bien hipotecado o pignorado

excluyéndose cualesquiera otros del patrimonio del deudor, tal y como se deduce del art. 887 CPH, que establece además en el art 888, las dos condiciones básicas sin las cuales no cabe abrir esta ejecución directa y exclusiva: 1.- la determinación del precio de tasación del bien y 2.- la fijación de domicilio por el deudor.

En el momento actual la mayoría de las hipotecas que se suscriben lo son en garantía de un préstamo para la adquisición de una vivienda por un particular. Las circunstancias del mercado, en especial los tipos de interés, han propiciado un espectacular incremento de los créditos hipotecarios para la adquisición de viviendas. En todo este fenómeno, y frente a lo que sucede en otros ámbitos, se echa de menos la vinculación de estas cuestiones con el derecho de consumo y con la necesidad de proteger a los consumidores, en este caso de préstamos hipotecarios. La cuestión es, sin lugar a dudas, extremadamente delicada y compleja, porque la virtualidad de estos procedimientos está precisamente en ser un instrumento de protección de los acreedores, y además un instrumento muy agresivo con la esfera del deudor, mientras que el derecho de consumo es especialmente tuitivo con los consumidores y en este caso eso significaría que habría que tener en cuenta los intereses de los deudores en cuanto consumidores de crédito hipotecario.

No se trata ahora de detenerse demasiado en estas cuestiones, especialmente en cómo afectaría al procedimiento de ejecución hipotecaria esta visión consumista, sobre todo porque sería un tema a debatir en profundidad y teniendo en cuenta la dificultad en alcanzar un equilibrio satisfactorio para acreedores y deudores sin que el procedimiento de ejecución hipotecaria deje de seguir sirviendo a la protección del tráfico económico. Pero creo que se puede (y debe) plantear el debate, sobre todo en relación con lo que son la inmensa mayoría de las hipotecas que se suscriben hoy día y, en consecuencia, con la mayoría de procedimientos de ejecución hipotecaria.

Veamos como preámbulo introductorio y con un **contenido genérico** la ejecución de garantías hipotecarias, y luego la de garantías prendarias, en el nuevo Código procesal

a) **Ejecución de la garantía hipotecaria. Puntos esenciales de la nueva regulación**

1. **Los presupuestos** para poder iniciar un proceso de ejecución de garantía hipotecaria son dos (art. 888) como hemos visto, y ambos deben constar en la escritura o instrumento público de constitución de la garantía real: el valor de tasación del bien hipotecado, que servirá de tipo en la subasta; y la fijación de un domicilio del deudor (o del hipotecante no deudor) a efectos de notificaciones y requerimientos. Ambos extremos deben figurar necesariamente en la inscripción registral.

2. En relación a la **fijación del domicilio**, se prevé la posibilidad de que se pueda cambiar el que figura en la escritura pública de constitución de la hipoteca

siempre que se haga en los términos previstos en el art. 890.1. La posibilidad de que, constituida la hipoteca, aparezca un tercer adquirente del bien hipotecado se contempla en el art. 890.3, con el objeto de regular la fijación de su domicilio. No obstante estas normas de fijación de domicilio y la necesidad de que figure éste inscrito en el Registro, puede hacer válidamente la notificación o requerimiento en domicilio distinto que no conste en el Registro, siempre que se cumplan las condiciones del art. 890.3.

3. La **competencia** para conocer de la ejecución de bienes hipotecados se fija en el art. 891, distinguiendo entre que el bien hipotecado sea inmueble, caso en que el fuero será el lugar donde el mismo radica, del caso en que el bien sea mueble porque aquí el fuero es el que hayan fijado las partes por sumisión expresa y, a falta de éste, el lugar de inscripción de la hipoteca. Se establece, en todo caso, el control de oficio de la competencia (art. 893), sin perjuicio de que la parte ejecutada la impugne mediante declinatoria.

4. El **proceso comienza** mediante solicitud de ejecución (art. 894), acompañada de los documentos señalados en el art. 895, y que debe dirigirse contra todas las personas señaladas: deudor, hipotecante no deudor si lo hubiera, y tercer poseedor si lo hubiera. La norma impone un litisconsorcio pasivo necesario, porque obliga a demandar a todos los mencionados en caso de que los haya.

5. Una vez dictado el correspondiente **mandamiento de ejecución** se procederá a efectuar el **requerimiento de pago** a todos los que consten como demandados, dejando constancia del mismo en el Registro (art. 896.1 y 3). Este es un requerimiento de pago judicial, pero no será necesario efectuarlo si se acredita haber efectuado un requerimiento de pago extrajudicial, en los tres meses anteriores a la demanda (art. 896.2).

6. Además el juez mandará al **Registro de la Propiedad** que expida certificación de dominio y de cargas para comprobar la vigencia de la hipoteca, sus posibles modificaciones y las otras posibles cargas (otras hipotecas por ejemplo) que pueda tener el bien objeto de ejecución (art. 897). Como resultado de la certificación, puede ser necesario practicar la notificación del proceso de ejecución vigente a quien resulte ser último titular inscrito que desconozca la existencia del mismo y no hay sido requerido de pago (art. 898.1). Este último titular puede intervenir en la ejecución y liberar el bien, si ello le conviene, cumpliendo las condiciones establecidas en el punto primero del art. 898. Si aparecen cargas posteriores a la inscripción de la hipoteca que se ejecuta, habrá que comunicar la existencia del proceso a los titulares de los derechos correspondientes, siguiéndose las normas previstas para la subasta de inmuebles (art. 898.2, siendo la referencia al art. 858).

7. Transcurridos treinta días desde el requerimiento de pago y la práctica, en su caso, de las notificaciones que se acaban de exponer, se procederá a instancia de cualquiera de las partes a la **subasta** del bien hipotecado (art. 907).

Con el precio obtenido por la adjudicación del bien se procederá al **pago** de las cantidades adeudadas y se dará el destino oportuno al remanente que sobrara en su caso, todo ello conforme establece el art. 909.

8. Ahora bien entre el momento del requerimiento de pago y antes de que se proceda a la subasta, son posibles una serie de actuaciones:

- en primer lugar, es posible que se produzca la **oposición del ejecutado** que se sustanciará en una audiencia que sólo admitirá prueba documental, y que el juez resolverá conforme al art 900, siendo su decisión irrecurrible si ordena continuar la ejecución, mientras que si estima la oposición y pone fin al proceso la decisión será recurrible en apelación (900.3). Los motivos de la oposición están restringidos a tres, señalados en el art. 899, y cualquier otra causa de oposición se difiere, como ya se ha dicho, a su ejercicio en proceso **declarativo ordinario**, art. 901.

- en segundo lugar, es posible que surja un incidente de **suspensión de la ejecución** (art. 902), también regulado de forma muy restrictiva ya que la suspensión sólo procede si se plantea una tercería de dominio, que a su vez sólo se podrá plantear en este proceso de ejecución si se cumplen los requisitos del art. 903.2, o si concurre prejudicialidad penal, pero sólo si el proceso penal es por hecho que determina la falsedad del título o la invalidez o ilicitud del mandamiento de ejecución.

- en tercer lugar, el acreedor podrá pedir la **administración judicial** de la finca o bien sobre el que recae la ejecución, en los términos establecidos en el art. 905, asimismo, puede pedir el depósito del vehículo de motor hipotecado, o la intervención del mismo cuando, excepcionalmente, se autorice su uso, art. 906. También es posible la administración del vehículo de motor hipotecado, pero el solicitante deberá prestar caución suficiente.

b) Ejecución de la garantía prendaria. Puntos esenciales de la nueva regulación.

1.- Las normas específicas para la ejecución de garantías prendarias comienzan por el art. 889, porque los presupuestos son diferentes respecto de la ejecución de hipotecas. Así, no es necesaria la fijación de domicilio del deudor, ni es necesario que se fije el valor atribuido al bien pignorado a efectos de subasta, porque si no se fija el tipo será el importe total de la reclamación más intereses y costas.

2.- La competencia, que corresponde al Juzgado de Letras, se fijará con base en la sumisión expresa de las partes y, a falta de ésta, será competente el del lugar donde se encuentre el bien, art. 892. Es de aplicación la norma sobre control de oficio.

3.-La ejecución sobre prenda no podrá seguir adelante si no es posible aprehender los bienes pignorados o no puede constituirse depósito sobre ellos, art. 906.3, porque no se puede garantizar la efectividad de la realización.

4.- Por último, la realización del bien hipotecado se hará inmediatamente de aprehendido o depositado, siguiéndose las normas establecidas por el Código para el procedimiento de apremio de esta clase de bienes, art. 909. En todo lo demás rigen las normas de la ejecución de bienes hipotecados.

4-7-2.- Contenido de la nueva regulación del proceso hipotecario y prendario.

Artículo 887.- Procedimiento aplicable.

El pago de deudas garantizadas por prenda o hipoteca podrá exigirse judicialmente dirigiendo la pretensión de ejecución directa y exclusivamente contra los bienes pignorados o hipotecados. En caso de que el acreedor opte por esta ejecución se seguirán los trámites previstos para la ejecución de dinero y se aplicarán necesariamente las especialidades que se regulan en este capítulo.

Artículo 888.- Presupuestos de la ejecución hipotecaria.

Para que proceda la ejecución directa y exclusiva sobre bienes hipotecados **será necesario** que en la escritura pública de constitución de la hipoteca se determine el valor de tasación del bien hipotecado que habrá de servir como tipo en la subasta, y se establezca un domicilio fijado por el deudor, y en su caso por el hipotecante no deudor, a efectos de notificaciones y requerimientos. En la inscripción registral de la hipoteca deberán hacerse constar ambas circunstancias.

Artículo 889.- Presupuestos de la ejecución pignoraticia.

1. La ejecución directa y exclusiva contra bienes pignorados no exigirá la fijación de domicilio por parte del deudor en la escritura pública de constitución de la prenda.

2. Podrá fijarse en la escritura el valor atribuido al bien pignorado a los efectos de la subasta, pero si no se señalase servirá como tipo en la subasta el importe total de la reclamación por principal, intereses y costas.

Artículo 890.- Fijación y cambio del domicilio.

1. El deudor y el hipotecante no deudor deberán fijar en la escritura de constitución de la hipoteca un domicilio para la práctica de requerimientos y notificaciones, que podrá ser común para ambos. Podrán cambiar el domicilio inicialmente fijado informando de ello al acreedor y siempre que dicho cambio se haga constar en el Registro de la Propiedad.

Sin embargo en la hipoteca mobiliaria no se podrá cambiar el domicilio sin consentimiento del acreedor.

2. No obstante lo dispuesto en el numeral anterior, serán válidos los requerimientos y notificaciones que se practiquen en domicilio en que puedan ser hallados el deudor y el hipotecante no deudor, aunque no coincida con el que figura en el Registro de la Propiedad, siempre que se haya intentado primero en éste por una sola vez, y que esa posibilidad no se traduzca en indefensión.

3. Los terceros adquirentes de bienes hipotecados fijarán también un domicilio a efectos de requerimientos y notificaciones, que será el que aparezca designado en la inscripción de su adquisición, pudiendo cambiarlo conforme al régimen señalado en este artículo.

4. En la hipoteca sobre establecimientos mercantiles el domicilio será necesariamente el local en que estuviere instalado el establecimiento que se hipoteca.

Artículo 891.- Competencia para conocer de la ejecución de bienes hipotecados.

1. Si los bienes hipotecados fueren inmuebles, será competente para conocer de la ejecución el Juzgado de Letras del lugar en que radique el bien. Si radica en más de un Departamento, el Juez de Letras de cualquiera de ellos. Esta última regla se aplicará también si son varias fincas radicadas en varias circunscripciones.

2. Si los bienes hipotecados fueren muebles, será competente para conocer de la ejecución el Juzgado de Letras al que las partes se hubieran sometido expresamente en la escritura de constitución de hipoteca. A falta de sumisión expresa, será competente el del lugar donde se hubiera inscrito la hipoteca. Si fueren varios los bienes hipotecados e inscritos en diversos Registros de la Propiedad, será competente el Juzgado de Letras de cualquiera de los Departamentos correspondientes, a elección del demandante.

Artículo 892.- Competencia para conocer de la ejecución de bienes pignorados.

Será competente para conocer de la ejecución de bienes pignorados el Juzgado de Letras al que las partes se hubieran sometido expresamente en la escritura de constitución de la prenda. o en el documento que corresponda a la prenda mercantil. A falta de sumisión expresa, será competente el del lugar en que los bienes se encuentren.

Artículo 893.- Control de la competencia.

El tribunal examinará de oficio su propia competencia, y la parte ejecutada podrá denunciar la falta de competencia valiéndose para ello de la declinatoria, cuya tramitación no suspenderá el curso de la ejecución hipotecaria o pignoraticia.

Artículo 894.- Solicitud de ejecución. Personas demandadas.

La solicitud de ejecución deberá dirigirse necesariamente frente al deudor y, en caso de que lo haya, frente al hipotecante no deudor. También deberá dirigirse frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados, siempre que hubiese acreditado al acreedor su adquisición.

Artículo 895.- Documentos que deben acompañar a la solicitud.

1. A la solicitud de ejecución se acompañará el título donde conste el crédito, que deberá cumplir los requisitos que este Código exige para dictar mandamiento de ejecución.

También se acompañarán los demás documentos que se exigen para la solicitud de ejecución forzosa ordinaria y, en sus respectivos casos, los que acrediten el saldo por el que se pide la ejecución y los intereses.

2. Para la ejecución de las hipotecas sobre bienes inmuebles constituidas a favor de una entidad de las que legalmente pueden llegar a emitir cédulas hipotecarias o que, al iniciarse el procedimiento, garanticen créditos y préstamos afectos a una emisión de bonos hipotecarios, bastará la presentación de una certificación del Registro de la Propiedad que acredite la inscripción y subsistencia de la hipoteca. Dicha certificación se completará con cualquier copia autorizada de la escritura de hipoteca, que podrá ser parcial comprendiendo tan sólo la finca o fincas objeto de la ejecución.

Artículo 896.- Requerimiento de pago.

1. Dictado el mandamiento de ejecución, se requerirá de pago al deudor y, en caso de que los haya, al hipotecante no deudor, o al tercer poseedor demandados.

2. No será necesario el requerimiento de pago judicial cuando se acredite su realización extrajudicial efectiva en los tres meses anteriores a la demanda de ejecución.

3. Del requerimiento de pago se deberá dejar constancia en el Registro de la Propiedad mediante la correspondiente anotación.

Artículo 897.- Certificación de dominio y cargas.

1. En caso de ejecución de bienes hipotecados el juez mandará al Registro de la Propiedad que se expida certificación en la que se especificará si la hipoteca en favor del ejecutante se halla subsistente y sin cancelar, o la cancelación o modificaciones que aparecieren en el Registro de la Propiedad. La expedición de esta certificación se hará constar en el asiento principal, indicando fecha y procedimiento para el que se expide, y su vigencia impedirá la cancelación de la hipoteca por causas distintas a la propia ejecución.

2. En caso de que de acuerdo con la certificación, la hipoteca no existiera o hubiera sido cancelada, el juez pondrá fin a la ejecución mediante auto que será apelable.

Artículo 898.- Comunicación al titular inscrito y a los acreedores posteriores.

1. Si en la certificación registral apareciese que la persona a cuyo favor resulte practicada la última inscripción de dominio no ha sido requerida de pago ni notarial ni judicialmente, se procederá a notificarle judicialmente la existencia del procedimiento. Este último titular podrá, si le conviene, intervenir en la ejecución o liberar el bien pagando el importe del crédito, más los intereses y costas en los límites de la responsabilidad a que esté sujeto el bien, antes de la adjudicación.

2. En caso de que de la certificación se desprenda la existencia de cargas o derechos reales constituidos con posterioridad a la hipoteca que garantiza el crédito del ejecutante, se estará a lo dispuesto para la subasta de bienes inmuebles.

Artículo 899.- Motivos de oposición a la ejecución.

El ejecutado sólo podrá oponerse a la ejecución alegando:

1º) Extinción de la garantía o de la obligación garantizada, acreditada mediante la correspondiente certificación registral de cancelación de la garantía real, o mediante escritura pública de carta de pago o de cancelación de la garantía.

2º) 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. Para que se admita esta causa el saldo que arroje la documentación del deudor en la que figuran los asientos de la cuenta debe ser distinto del que resulte de la presentada por el ejecutante.

Cuando se hubiere convenido que la cantidad exigible en caso de ejecución de saldo referido a cierre de cuentas corrientes u operaciones similares al amparo de contratos mercantiles otorgados por entidades financieras sea la que certifique la entidad acreedora, bastará con que el ejecutado exprese con la debida precisión los puntos en que discrepe de la liquidación efectuada por la entidad.

3º) En caso de ejecución de hipoteca mobiliaria o prenda sin desplazamiento, que los bienes sobre los que recaen están sujetos a otra garantía real o a un embargo anteriores al gravamen que se ejecuta, siempre que este hecho se acredite por la correspondiente certificación registral.

Artículo 900.- Trámite de la oposición. Decisión.

1. La oposición deberá formularse por escrito con anterioridad a la convocatoria de la subasta. El juez procederá a suspender la ejecución y convocará a las partes a una **audiencia** que se celebrará en los tres días siguientes a la citación. Las partes harán las alegaciones que estimen oportunas y sólo se admitirá prueba documental.

2. El juez resolverá al día siguiente de la celebración de la audiencia mediante auto. Si desestima la oposición mandará reanudar la ejecución. Si estima la oposición de los números 1º) y 3º) del artículo anterior, pondrá fin a la ejecución y levantará las medidas de administración o depósito que se hubieran acordado. Si estima la oposición del número 2º) resolverá que siga la ejecución fijando la cantidad que corresponda, y si esa cantidad es igual a cero pondrá fin a la ejecución.

3. Serán recurribles en apelación los autos que pongan fin a la ejecución. Los que ordenen su continuación serán irrecurribles.

Artículo 901.- Oposición Diferida para el Proceso Ordinario.

1. El deudor, el tercer poseedor y cualquier otro interesado que tuvieran un motivo para oponerse a la ejecución que no se halle comprendida en este Título deberán hacerla valer en el **juicio declarativo** que corresponda, sin que la pendencia simultánea de este proceso con la ejecución de la garantía real pueda afectar o suspender ésta.

2. Pueden oponerse, entre otras, las referidas a la nulidad del título y las que sean atinentes al vencimiento, certeza, extinción o cuantía de la deuda.

3. Si el ejecutado opta por acudir a un juicio ordinario, podrá solicitar en él que se asegure la efectividad de la sentencia que se dicte, con retención de todas o parte de las cantidades que deban entregarse al acreedor de resultas del proceso de ejecución de la garantía real.

A esta solicitud se acompañarán los documentos que la justifiquen.

4. El juez decretará la retención si estima bastantes las razones que se aleguen. En caso de que el solicitante careciese de solvencia notoria y suficiente, la retención sólo se decretará si previamente presta garantía en cantidad suficiente y proporcionada a su patrimonio, destinada a responder del resarcimiento de los

daños y perjuicios que puedan ocasionarse al acreedor, incluidos los intereses moratorios.

5. Cuando el acreedor afiance a satisfacción del tribunal la cantidad que estuviere mandada retener a las resultas del juicio declarativo ordinario, se levantará la retención.

Artículo 902.- Suspensión de la ejecución.

Los procesos de ejecución regulados en este título sólo suspenderán su tramitación cuando haya oposición del deudor hecha valer conforme al artículo anterior, cuando se plantee una tercería de dominio y en los supuestos de prejudicialidad penal.

Artículo 903.- Suspensión por tercería de dominio.

1. La admisión de la demanda de tercería de dominio suspenderá la ejecución respecto de los bienes a los que se refiera, pudiendo seguir el procedimiento respecto de los demás no afectados si así lo solicitare el acreedor.

2. La demanda de tercería de dominio que se presente en estas ejecuciones sólo se admitirá si se acompaña de:

a) el título de propiedad del bien a ejecutarse de fecha fehaciente anterior a la de constitución de la garantía.

b) la certificación de inscripción de dominio vigente a favor del tercerista o de su causante con fecha anterior a la de inscripción de la garantía.

Artículo 904.- Suspensión por prejudicialidad penal.

La suspensión de la ejecución de una garantía real por prejudicialidad penal procederá sólo cuando se acredite la existencia de un proceso penal sobre cualquier hecho de apariencia delictiva, que determine la falsedad del título o la invalidez o ilicitud del mandamiento de ejecución.

Artículo 905.- Administración de la finca o bien hipotecado.

1. El acreedor podrá pedir la administración o posesión interina de la finca o bien hipotecado. Dicha petición podrá formularla desde el mandamiento de ejecución o transcurridos cinco días desde el requerimiento de pago judicial si no fue atendido. Con los frutos, rentas o productos que perciba, el acreedor cubrirá los gastos de explotación y conservación de la finca o del bien y con el remanente podrá ir cubriendo su propio crédito.

2. Si hubiera acreedores concurrentes, la administración o posesión interina corresponderá al que sea preferente, si lo pide. Si fueran de la misma categoría en el orden de prelación, cualquiera de ellos podrá pedirla en beneficio común, prorrateándose entre los créditos de todos ellos el remanente a que se refiere el numeral anterior. Si la pidieran varios de la misma categoría cada uno para sí, decidirá el tribunal mediante providencia a su prudente arbitrio.

3. Si la finca estuviera ocupada por un tercero, se le notificará la administración interina indicándole que queda obligado a efectuar al administrador los pagos que debiera hacer al propietario, incluidas en su caso las rentas vencidas y no pagadas si así se pactó.

4. La medida a que se refiere este artículo durará dos años en caso de bienes inmuebles y un año en caso de bienes muebles. Dicha duración podrá ser ponderada judicialmente atendiendo a las circunstancias del caso. Al finalizar el periodo de administración o posesión interina el acreedor rendirá cuentas de su gestión al tribunal para su aprobación. Si no se aprobasen, no podrá proseguirse la ejecución.

Artículo 906.- Medidas en relación a los vehículos de motor hipotecados y bienes pignorados.

1. Los vehículos de motor hipotecados y los bienes pignorados sujetos a este procedimiento de ejecución se depositarán en poder del acreedor o persona que éste designe.

El depósito se acordará en el auto por el que se dicta mandamiento de ejecución o al día siguiente de resultar desatendido el requerimiento judicial de pago.

2. Los vehículos depositados se precintarán y no podrán ser utilizados, salvo que ello no fuere posible por disposiciones especiales, en cuyo caso se nombrará un interventor.

3. Tratándose de bienes pignorados, la ejecución no proseguirá si no pueden ser aprehendidos o no puede constituirse el depósito de los mismos.

4. La medida de administración sobre vehículo de motor hipotecado sólo se acordará si el acreedor que la solicita presta caución suficiente.

Artículo 907.- Convocatoria de la subasta de bienes hipotecados.

1. Transcurridos treinta días desde el requerimiento de pago y la práctica de las oportunas notificaciones, se procederá a instancia del actor, del deudor o del tercer poseedor, a la subasta de la finca o bien hipotecado.

2. La subasta se anunciará como mínimo veinte días antes de su celebración, y sus condiciones se notificarán al deudor con la misma antelación.

3. La subasta de bienes hipotecados se regirá por lo dispuesto en este Código para la subasta de bienes inmuebles. En estos procesos de ejecución podrá utilizarse también la enajenación mediante convenio y la enajenación por medio de persona o entidad especializada.

Artículo 908.- Enajenación de los bienes pignorados.

Constituido el depósito de los bienes pignorados, se procederá sin más a su ejecución de conformidad con lo establecido en este Código para el procedimiento de apremio de esta clase de bienes.

Artículo 909.- Pago del crédito hipotecario y aplicación del remanente.

1. Con el precio de la adjudicación se procederá de forma inmediata:

a) a pagar al ejecutante las cantidades en que consistan el principal de su crédito, los intereses devengados y las costas causadas, sin que este total exceda del límite de la garantía hipotecaria.

b) si hubiera remanente, se depositará a disposición de los titulares de derechos posteriores inscritos o anotados sobre el bien hipotecado.

c) si todavía quedara algún remanente del precio de adjudicación, una vez satisfechos los acreedores posteriores que hubiera, se entregará el importe al propietario del bien hipotecado. Pero si el propietario fuera el propio deudor, el remanente se destinará al pago de la totalidad de lo que se deba al ejecutante por el crédito que sea objeto de la ejecución, siempre que el deudor no se encuentre en situación de concurso.

2. El remanente que quedara tras el pago a los acreedores posteriores podrá ser reclamado por quien se crea con derecho a él, promoviendo el oportuno incidente.

3. Lo dispuesto en este artículo sobre el remanente no se aplicará cuando se hubiera ordenado su retención en alguna otra ejecución singular o en cualquier proceso concursal.

4. Cumplido lo dispuesto en el número primero de este artículo, el juez mandará que se cancele la hipoteca que garantizaba el crédito del ejecutante y las inscripciones y anotaciones posteriores si las hubiera, e indicará que se practicaron debidamente las comunicaciones al titular registral y a los acreedores posteriores inscritos.

Artículo 910.- Ejecución por falta de pago de un plazo del principal o de los intereses.

1. El proceso de ejecución regulado en este Título podrá utilizarse para reclamar el pago de una parte del capital o de los intereses cuya devolución esté fijada a plazos y garantizada mediante garantía real. Para ello se requerirá que esta estipulación haya sido expresamente pactada por las partes y conste inscrita en el Registro de la Propiedad, y que la cantidad que se reclame obedezca al vencimiento de un plazo sin cumplimiento del deudor.

2. Cuando se ejecute el bien hipotecado por impago de vencimientos parciales, quedando por vencer otros plazos de la obligación, el bien se transmitirá al comprador con la hipoteca correspondiente a la parte del crédito que no estuviere satisfecha. Esta última cantidad se descontará del precio de venta.

Artículo 911.- Reclamación por el total de lo adeudado en caso de vencimiento parcial.

1. En la escritura de constitución de la garantía real, o en documento público aparte, siempre que figure inscrito en el Registro de la Propiedad, las partes podrán pactar que la falta de pago de algún plazo provoque el vencimiento del total de la deuda. En tal caso, impagado un plazo, podrá el acreedor instar la ejecución para reclamar la totalidad de lo adeudado por capital y por intereses, comprendiendo el mandamiento dicha cantidad.

2. El acreedor podrá solicitar también que se comunique al deudor la posibilidad de consignar o pagar la cantidad exacta que por principal e intereses estuviere vencida en la fecha de presentación de la solicitud, incrementada con los vencimientos del préstamo y los intereses de demora que se vayan produciendo a lo largo del procedimiento y resulten impagados en todo o en parte, si se hubiera ampliado la ejecución en la forma prevista en este Código.

3. La posibilidad prevista en el párrafo anterior podrá hacerse valer por una sola vez, aun sin el consentimiento del acreedor, cuando el bien hipotecado fuera la vivienda familiar del deudor, consignando las cantidades debidas.

4. La consignación o pago regulado en los dos números anteriores podrá efectuarse hasta el mismo día señalado para la subasta. Si cumple los requisitos señalados en este artículo, la consignación o pago dará lugar a la liquidación de las costas y, una vez satisfechas éstas, el juez dictará providencia dando fin a la ejecución. Lo mismo se acordará cuando el pago lo realice un tercero con el consentimiento del ejecutante.

ANEXO I LEGISLACIÓN

Ley 28/1998, de 13 de julio de Venta a Plazos de Bienes Muebles.

EXPOSICION DE MOTIVOS

La Ley 50/1965, de 17 de julio, sobre Venta a Plazos de Bienes Muebles, constituyó dentro de nuestro ordenamiento un precedente fundamental en la legislación protectora de los consumidores, sin excluir al adquirente de bienes de equipo que se integran en procesos productivos. A través del sistema de aplazamiento de pago y de préstamos destinados a facilitar la adquisición de los bienes, se pretendió regular una serie de operaciones que hiciesen posible el acceso a los mismos concediendo unas importantes garantías al vendedor.

Es característico de la moderna legislación, y muy en especial de la que responde a la incorporación al Derecho interno de las Directivas dictadas en el ámbito de la Unión Europea, el incremento de la protección que se dispensa al consumidor de todo tipo de bienes y servicios. Precisamente, la presente Ley se dicta por imperativo de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, cuyo objeto fue incorporar al Derecho español la Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas 87/102/CEE, de 22 de diciembre de 1986, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito al consumo, y su posterior modificación por la Directiva 90/88/CEE, de 22 de febrero de 1990. De este modo, en la citada Ley de Crédito al Consumo se protege al consumidor a quien se concede un crédito para satisfacer necesidades personales mediante disposiciones que obligan al concedente a informar, en los términos legalmente previstos, acerca de las características y condiciones del crédito, y a mantener su oferta durante un plazo determinado. Asimismo, permite al consumidor, previo cumplimiento de los requisitos exigidos en el art. 15 de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, oponer excepciones derivadas del contrato frente al empresario con el que hubiere contratado y frente a aquél o aquéllos con los que de algún modo estuviera vinculado por la concesión del crédito y prohíbe exigir pago alguno al consumidor para el caso de que no se obtenga el crédito de financiación previsto. Otras disposiciones que, en definitiva, redundan en beneficio del consumidor son la definición de conceptos como coste total del crédito y tasa anual equivalente, información sobre los anticipos en descubiertos y límite del interés aplicable a los créditos concedidos en forma de descubiertos en cuentas corrientes.

La necesidad de modificar la Ley 50/1965 viene determinada por la coincidencia parcial o superposición de su ámbito de aplicación con la Ley de Crédito al Consumo que, en su art. 1, se refiere a la concesión de un «crédito bajo la forma de pago aplazado, préstamo». Esta superposición dio lugar a que la Ley de Crédito al Consumo tuviera en cuenta el texto que es hoy objeto de reforma. Tanto es así que la disposición final tercera de ésta, a cuyo mandato da cumplimiento la presente Ley, concede al Gobierno un plazo de seis meses para presentar a las Cortes Generales un proyecto de Ley de modificación de la Ley 50/1965, sobre la regulación de la venta a plazos de bienes muebles.

Tenía una especial relevancia el contenido de la disposición final segunda de la Ley de Crédito al Consumo que, en su párrafo primero, declaraba de aplicación preferente este texto y de aplicación supletoria la Ley 50/1965 cuando coincidían sus ámbitos. Asimismo, el párrafo segundo declaraba de aplicación necesaria a todos los contratos sujetos a la Ley 50/1965 determinados preceptos de la Ley de Crédito al Consumo. Dada esta situación, la presente Ley parte del criterio básico de remitir a la Ley de Crédito al Consumo las medidas que tengan como finalidad fundamental el incremento del nivel de protección al consumidor y de centrar en la Ley de venta a plazos la regulación del contrato de compraventa de bienes muebles. De este modo, se ha introducido en su articulado un nuevo precepto que hace referencia expresa a este sistema de aplicación preferente y supletoria de ambos cuerpos legales, se ha incorporado el contenido de los artículos de la Ley de Crédito al Consumo que son de aplicación necesaria y se ha derogado su compleja disposición final segunda.

En la presente Ley de Venta a Plazos de Bienes Muebles se ha respetado, en gran medida, la estructura del texto y la redacción del articulado de la Ley 50/1965, también objeto de derogación. En cuanto a las modificaciones operadas por este texto, se advierte en primer lugar una reducción del número de preceptos que lo componen, toda vez que, como ya se ha apuntado, queda deferida a otros la defensa del consumidor y desaparecen artículos que en la actualidad quedaban absolutamente vacíos de contenido, tanto por la actual configuración administrativa como por la práctica económica de las ventas aplazadas con nuevos medios de pago. En segundo lugar, las modificaciones de mayor relevancia se centran en mantener el ámbito de aplicación de la Ley anterior y precisar que sólo los contratos que tengan por objeto bienes muebles identificables accederán al Registro previsto en la Ley y se beneficiarán de las garantías de su inscripción; en suprimir el desembolso inicial como condición necesaria para la perfección del contrato y en facilitar el procedimiento previsto para el cobro de los créditos nacidos de los contratos inscritos en el Registro a través de mecanismos como fijar el tipo de la primera subasta en el precio de venta al contado si, a este efecto, las partes no han fijado otro en el contrato.

En tercer lugar, hay numerosas remisiones a la Ley de Crédito al Consumo, tanto haciendo referencias expresas como trayendo a la Ley el contenido de aquellas

disposiciones encaminadas a proteger al consumidor y que se han declarado de aplicación necesaria a las ventas a plazos. Así, se introduce como mención obligatoria del contrato la expresión de la tasa anual equivalente y su modificación conforme a la Ley de Crédito al Consumo; el régimen de penalizaciones que prevé para la omisión o expresión inexacta de cláusulas obligatorias; el de publicidad relativa al precio de las cosas ofrecidas en venta a plazos y el de deducciones a favor del vendedor o prestamista que, ante el incumplimiento de las obligaciones del comprador, haya optado por resolver el contrato. Finalmente, y salvo precisiones de menor entidad, se mantiene lo dispuesto por la ley anterior en cuanto a la definición de los contratos de préstamo de financiación, a la facultad de desestimiento del comprador, al Registro de reservas de dominio y prohibiciones de disponer, a la competencia judicial y facultad moderadora de Jueces y Tribunales y a la ineficacia de los pactos, cláusulas y condiciones que se dirijan a eludir su cumplimiento. Se prevé, asimismo, la inscripción del arrendamiento financiero, haciendo constar su especial y propia naturaleza jurídica, distinta de la compraventa a plazos; la anotación preventiva de demanda y embargo y, por otro lado, la integración del Registro regulado por el art. 15, en el futuro Registro de Bienes Muebles.

Por último, dado que regula el régimen de perfeccionamiento, eficacia y ejecución de los contratos de ventas a plazos, la presente Ley se dicta al amparo de lo establecido en los arts. 149.1, 6.^a, 8.^a y 11.^a de la Constitución, salvo aquellos aspectos que constituyan normas de publicidad e información a los consumidores.

CAPITULO PRIMERO. DEFINICIONES Y AMBITO DE APLICACION

Artículo 1. Ambito de aplicación

1. La presente Ley tiene por objeto la regulación de los contratos de venta a plazos de bienes muebles corporales no consumibles e identificables, de los contratos de préstamo destinados a facilitar su adquisición y de las garantías que se constituyan para asegurar el cumplimiento de las obligaciones nacidas de los mismos.

2. A los efectos de esta Ley, se considerarán bienes identificables todos aquellos en los que conste la marca y número de serie o fabricación de forma indeleble o inseparable en una o varias de sus partes fundamentales, o que tengan alguna característica distintiva que excluya razonablemente su confusión con otros bienes.

Artículo 2. Aplicación supletoria de la Ley

Los contratos sujetos a esta Ley que también se encuentren incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, se registrarán por los preceptos de esta última, en todo aquello que favorezca al consumidor.

La presente Ley se aplicará con carácter supletorio a los contratos a que se refiere el párrafo anterior.

Artículo 3. Definición del contrato de venta a plazos

A los efectos de esta Ley, se entenderá por venta a plazos el contrato mediante el cual una de las partes entrega a la otra una cosa mueble corporal y ésta se obliga a pagar por ella un precio cierto de forma total o parcialmente aplazada en tiempo superior a tres meses desde la perfección del mismo.

También se entenderán comprendidos en esta Ley los actos o contratos, cualquiera que sea su forma jurídica o la denominación que las partes les asignen, mediante las cuales las partes se propongan conseguir los mismos fines económicos que con la venta a plazos.

Artículo 4. Contratos de préstamo de financiación para las ventas a plazos

1. Los préstamos destinados a facilitar la adquisición, a los que se refiere el art. 1, podrán ser de financiación a vendedor o de financiación a comprador.

2. Tendrán la consideración de contratos de préstamo de financiación a vendedor:

a) Aquéllos en virtud de los cuales éste cede o subroga a un financiador en su crédito frente al comprador nacido de un contrato de venta a plazos con o sin reserva de dominio.

b) Aquéllos mediante los cuales dicho vendedor y un financiador se conciertan para proporcionar la adquisición del bien al comprador contra el pago de su coste de adquisición en plazo superior a tres meses.

3. Tendrán la consideración de contratos de préstamo de financiación a comprador, aquéllos configurados por vendedor y comprador, determinantes de la venta sujeta a esta Ley y en virtud de los cuales un tercero facilite al comprador, como máximo, el coste de adquisición del bien a que se refiere esta Ley, reservándose las garantías que se convengan, quedando obligado el comprador a devolver el importe del préstamo en uno o varios plazos superiores a tres meses.

Artículo 5. Exclusiones

Quedan excluidos de la presente Ley:

1. Las compraventas a plazos de bienes muebles que, con o sin ulterior transformación o manipulación, se destinen a la reventa al público y los préstamos cuya finalidad sea financiar tales operaciones.
2. Las ventas y préstamos ocasionales efectuados sin finalidad de lucro.
3. Los préstamos y ventas garantizados con hipoteca o prenda sin desplazamiento sobre los bienes objeto del contrato.
4. Aquellos contratos de venta a plazos o préstamos para su financiación cuya cuantía sea inferior a la que se determine reglamentariamente.
5. Los contratos de arrendamiento financiero.

CAPITULO II. REGIMEN APLICABLE

Artículo 6. Forma y eficacia

1. Para la validez de los contratos sometidos a la presente Ley será preciso que consten por escrito. Se formalizarán en tantos ejemplares como partes intervengan, entregándose a cada una de ellas su correspondiente ejemplar debidamente firmado.
2. La eficacia de los contratos de venta a plazos en los que se establezca expresamente que la operación incluye la obtención de un crédito de financiación quedará condicionada a la efectiva obtención de este crédito.
3. Será nulo el pacto incluido en el contrato por el que se obligue al comprador a un pago al contado o a otras fórmulas de pago para el caso de que no se obtenga el crédito de financiación previsto.

Se tendrán por no puestas las cláusulas en las que el vendedor exija que el crédito para su financiación únicamente pueda ser otorgado por un determinado concedente.

Artículo 7. Contenido del contrato

Los contratos sometidos a la presente Ley, además de los pactos y cláusulas que las partes libremente estipulen, contendrán con carácter obligatorio las circunstancias siguientes:

1. Lugar y fecha del contrato.
2. El nombre, apellidos, razón social y domicilio de las partes y, en los contratos de financiación, el nombre o razón social del financiador y su domicilio. Se hará constar también el número o código de identificación fiscal de los intervinientes.
3. La descripción del objeto vendido, con las características necesarias para facilitar su identificación.
4. El precio de venta al contado, el importe del desembolso inicial cuando exista, la parte que se aplaza y, en su caso, la parte financiada por un tercero. En los contratos de financiación constará el capital del préstamo.
5. Cuando se trate de operaciones con interés, fijo o variable, una relación del importe, el número y la periodicidad o las fecha de los pagos que debe realizar el comprador para el reembolso de los plazos o del crédito y el pago de los intereses y los demás gastos, así como el importe total de estos pagos cuando sea posible.
6. El tipo de interés nominal. En el supuesto de operaciones concertadas a interés variable se establecerá la fórmula para la determinación de aquél.
7. La indicación de la tasa anual equivalente definida en el art. 18 de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, y de las condiciones en las que ese porcentaje podrá, en su caso, modificarse. Dicha modificación se ajustará a lo dispuesto en el art. 8 de la mencionada Ley.

Cuando no sea posible indicar dicha tasa, deberán hacerse constar, como mínimo, el tipo de interés nominal anual, los gastos aplicables a partir del momento en que se celebre el contrato y las condiciones en que podrá modificarse.
8. La relación de elementos que componen el coste total del crédito, con excepción de los relativos al incumplimiento de las obligaciones contractuales, especificando cuáles se integran en el cálculo de la tasa anual equivalente.
9. Cuando se pacte, la cesión que de sus derechos frente al comprador realice el vendedor, subrogando a un tercero, y el nombre o razón social y domicilio de éste; o la reserva de la facultad de ceder a favor de persona aún no determinada, cuando así se pacte.
10. La cláusula de reserva de dominio, si así se pactara, así como el derecho de cesión de la misma o cualquier otra garantía de las previstas y reguladas en el ordenamiento jurídico.

11. La prohibición de enajenar o de realizar cualquier otro acto de disposición en tanto no se haya pagado la totalidad del precio o reembolsado el préstamo, sin la autorización por escrito del vendedor o, en su caso, del financiador.

12. El lugar establecido por las partes a efectos de notificaciones, requerimientos y emplazamientos. Si no se consignara, las notificaciones, requerimientos y emplazamientos se efectuarán en el domicilio propio de cada obligado. También se hará constar un domicilio donde se verificará el pago.

13. La tasación del bien para que sirva de tipo, en su caso, a la subasta. También podrá fijarse una tabla o índice referencial que permita calcular el valor del bien a los efectos de lo señalado en el art. 16.

14. La facultad de desistimiento establecida en el art. 9.

Artículo 8. Penalización por omisión o expresión inexacta de cláusulas obligatorias

1. La omisión de alguna de las circunstancias imperativas señaladas en los números 4 y 5 del artículo anterior, que no fuere imputable a la voluntad del comprador o prestatario, reducirá la obligación de éstos a pagar exclusivamente el importe del precio al contado o el nominal del crédito, con derecho a satisfacerlo en los plazos convenidos, exento de todo recargo por cualquier concepto.

En el caso de omisión o inexactitud de los plazos, dicho pago no podrá ser exigido al comprador antes de la finalización del contrato.

2. La omisión de las circunstancias señaladas en los números 6 y 7 del artículo anterior reducirá la obligación del comprador a abonar el interés legal en los plazos convenidos.

3. La omisión de la relación a que se refiere el número 8 del artículo anterior determinará que no será exigible al comprador el abono de los gastos no citados en el contrato, ni la constitución o renovación de garantía alguna.

4. En el caso de que los contenidos a que se refieren los dos apartados anteriores sean inexactos, se modularán, en función del perjuicio que debido a tal inexactitud sufra el comprador, las consecuencias previstas para su omisión.

5. La omisión o expresión inexacta de las demás circunstancias del artículo anterior podrá reducir la obligación del comprador a pagar exclusivamente el importe del precio al contado o, en su caso, del nominal del préstamo. Esta reducción deberá ser acordada por el Juez si el comprador justifica que ha sido perjudicado.

Artículo 9. Facultad de desistimiento

1. El consumidor podrá desistir del contrato dentro de los siete días hábiles siguientes a la entrega del bien, comunicándolo mediante carta certificada u otro medio fehaciente al vendedor y, en su caso, al financiador, siempre que se cumplan todos los requisitos siguientes:

a) No haber usado del bien vendido más que a efectos de simple examen o prueba.

b) Devolverlo, dentro del plazo señalado anteriormente, en el lugar, forma y estado en que lo recibió y libre de todo gasto para el vendedor.

El deterioro de los embalajes, cuando fuese necesario para acceder al bien, no impedirá su devolución.

c) Proceder, cuando así se haya pactado, a indemnizar al vendedor en la forma establecida contractualmente, por la eventual depreciación comercial del bien. Dicha indemnización no podrá ser superior a la quinta parte del precio de venta al contado. A este fin habrá de aplicarse el desembolso inicial si existiera.

d) Reintegrar el préstamo concedido en virtud de alguno de los contratos regulados en el art. 4.3, en los términos acordados en los mismos para el caso de desistimiento.

2. Este derecho será irrenunciable, sin que la no constancia de tal cláusula en el contrato prive al comprador de la facultad de desistimiento.

Si como consecuencia del ejercicio de este derecho se resolviera el contrato de venta a plazos también se dará por resuelto el contrato de financiación al vendedor y, en tal caso, el financiador sólo podrá reclamar el pago a éste.

3. Una vez transcurrido el plazo para el ejercicio de la facultad de desistimiento surtirán los efectos derivados del contrato. No obstante, en cualquier momento de vigencia del contrato, el comprador podrá pagar anticipadamente, de forma total o parcial, el precio pendiente de pago o reembolsar anticipadamente el préstamo obtenido, sin que en ningún caso puedan exigírsele intereses no devengados. En tal supuesto, el comprador sólo podrá quedar obligado a abonar, por razón del pago anticipado o reembolso, la compensación que para tal supuesto se hubiera pactado y que no podrá exceder del 1,5 por 100 del precio aplazado o del capital reembolsado anticipadamente en los contratos con tipo de interés variable y del 3 por 100 en los contratos con tipo de interés fijo. Salvo pacto, los pagos parciales anticipados no podrán ser inferiores al 20 por 100 del precio.

4. En caso de adquisición de vehículos de motor susceptibles de matriculación podrá excluirse mediante pacto el derecho de desistimiento, o modalizarse su ejercicio de forma distinta a lo previsto en esta Ley.

Artículo 10. Incumplimiento del comprador

1. Si el comprador demora el pago de dos plazos o del último de ellos, el vendedor, sin perjuicio de lo que dispone el artículo siguiente, podrá optar entre exigir el pago de todos los plazos pendientes de abono o la resolución del contrato.

Cuando el vendedor optare por la resolución del contrato, las partes deberán restituirse recíprocamente las prestaciones realizadas. El vendedor o prestamista tendrá derecho:

a) Al 10 por 100 de los plazos vencidos en concepto de indemnización por la tenencia de las cosas por el comprador.

b) A una cantidad igual al desembolso inicial, si existiera, por la depreciación comercial del objeto. Cuando no exista el desembolso inicial, o éste sea superior a la quinta parte del precio de venta al contado, la deducción se reducirá a esta última.

Por el deterioro de la cosa vendida, si lo hubiere, podrá exigir el vendedor, además, la indemnización que en derecho proceda.

2. La falta de pago de dos plazos o del último de ellos dará derecho al tercero que hubiere financiado la adquisición en los términos del art. 4 para exigir el abono de la totalidad de los plazos que estuvieren pendientes, sin perjuicio de los derechos que le correspondan como cesionario del vendedor y de lo dispuesto en el artículo siguiente.

Artículo 11. Facultad moderadora de Jueces y Tribunales

Los Jueces y Tribunales, con carácter excepcional y por justas causas apreciadas discrecionalmente, tales como desgracias familiares, paro, accidentes de trabajo, larga enfermedad u otros infortunios, podrán señalar nuevos plazos o alterar los convenidos, determinando, en su caso, el recargo en el precio por los nuevos aplazamientos de pago.

Igualmente, tendrán facultades moderadoras de las cláusulas penales pactadas para el caso de pago anticipado o incumplimiento por parte del comprador.

Artículo 12. Competencia judicial

La competencia judicial para el conocimiento de los litigios relativos a contratos regulados en esta Ley corresponderá a los Juzgados y Tribunales del domicilio del demandado, siendo nulo cualquier pacto en contrario.

Artículo 13. Publicidad

La publicidad relativa al precio de los bienes ofrecidos en venta a plazos deberá expresar el precio de adquisición al contado y el precio total a plazos. En caso de que se hubiera estipulado un tipo de interés variable, se fijará el precio estimado total según el tipo vigente en el momento de la celebración del contrato, haciendo constar expresamente que se ha calculado así.

En la publicidad y en los anuncios y ofertas exhibidos en locales comerciales, en los que se ofrezca un crédito o la intermediación para la celebración de un contrato sujeto a esta Ley deberá, en todo caso, indicarse el tipo de interés, así como la tasa anual equivalente, mediante un ejemplo representativo.

Artículo 14. Cláusulas ineficaces

Se tendrán por no puestos los pactos, cláusulas y condiciones de los contratos regulados en la presente Ley que fuesen contrarios a sus preceptos o se dirijan a eludir su cumplimiento.

CAPITULO III. OTRAS DISPOSICIONES

Artículo 15. Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles

1. Para que sean oponibles frente a terceros las reservas de dominio o las prohibiciones de disponer que se inserten en los contratos sujetos a la presente Ley, será necesaria su inscripción en el Registro a que se refiere el párrafo siguiente. La inscripción se practicará sin necesidad de que conste en los contratos nota administrativa sobre su situación fiscal.

El Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles se llevará por los Registradores de la Propiedad y Mercantiles y se sujetará a las normas que dicte el Ministerio de Justicia.

2. A todos los efectos legales se presumirá que los derechos inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo.

Igualmente se presumirá, salvo prueba en contrario, que los contratos inscritos son válidos.

Como consecuencia de lo dispuesto anteriormente, no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de bienes muebles o de derechos inscritos a nombre de persona o entidad determinada sin que, previamente, o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente. Si la demanda contradictoria del dominio inscrito va dirigida contra el titular registral, se entenderá implícita la demanda aludida en el inciso anterior.

3. En caso de embargo preventivo, juicio ejecutivo o vía de apremio contra bienes muebles se sobreseerá todo procedimiento de apremio respecto de los mismos o de sus productos o rentas en el instante en que conste en autos, por certificación del Registrador, que dichos bienes constan inscritos en favor de persona distinta de aquella contra la cual se decretó el embargo o se sigue el procedimiento, a no ser que se hubiere dirigido contra ella la acción en concepto de heredera del que aparece como dueño en el Registro. Al acreedor ejecutante le quedará reservada su acción para perseguir en el mismo juicio otros bienes del deudor y para ventilar en el juicio ente el derecho que creyere asistirle en cuanto a los bienes respecto de los cuales se suspende el procedimiento.

El que remate bienes sujetos a prohibición de disponer inscrita en el Registro en los términos de esta Ley los adquirirá con subsistencia de la obligación de pago garantizada con dicha prohibición, de la que responderá solidariamente con el primitivo deudor hasta su vencimiento.

Artículo 16. Incumplimiento del deudor

1. El acreedor podrá recabar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los contratos regulados por la presente Ley mediante el ejercicio de las acciones declarativas y ejecutivas que correspondan, de conformidad con la legislación procesal civil general.

Unicamente los contratos de venta a plazos de bienes muebles otorgados con las formalidades previstas en el art. 1.429 de la Ley de Enjuiciamiento Civil constituyen título suficiente para fundar la acción ejecutiva sobre el patrimonio del deudor regulada en dicho precepto.

2. En caso de incumplimiento de un contrato inscrito en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles y formalizado en el modelo oficial establecido al efecto,

el acreedor podrá dirigirse directa y exclusivamente contra los bienes adquiridos a plazos, con arreglo al siguiente procedimiento:

a) El acreedor, a través de fedatario público competente para actuar en el lugar donde se hallen los bienes, donde haya de realizarse el pago o en el lugar donde se encuentre el domicilio del deudor, requerirá de pago a éste, expresando la cantidad total reclamada y la causa del vencimiento de la obligación. Asimismo, se apercibirá al deudor de que, en el supuesto de no atender al pago de la obligación, se procederá contra los bienes adquiridos a plazos en la forma establecida en el presente artículo.

Salvo pacto en contrario, la suma líquida exigible en caso de ejecución será la especificada en la certificación expedida por el acreedor, siempre que se acredite, por fedatario público, haberse practicado aquella liquidación en la forma pactada por las partes en el contrato y que el saldo coincide con el que aparece en la cuenta abierta al deudor.

b) El deudor, dentro de los tres días hábiles siguientes a aquel en que sea requerido, deberá pagar la cantidad exigida o entregar la posesión de los bienes al acreedor o a la persona que éste hubiera designado en el requerimiento.

c) Si el deudor no pagase, pero voluntariamente hiciera entrega de los bienes adquiridos a plazos, se procederá a su enajenación en pública subasta, con intervención de Notario o Corredor de Comercio colegiado, según sus respectivas competencias.

En la subasta se seguirán, en cuanto fuesen de aplicación, las reglas establecidas en el art. 1.872 del Código Civil y disposiciones complementarias, así como las normas reguladoras de la actividad profesional de Notarios y Corredores de Comercio. En la primera subasta servirá como tipo el valor fijado a tal efecto por las partes en el contrato.

No obstante lo dispuesto en los párrafos anteriores, el acreedor podrá optar por la adjudicación de los bienes para pago de la deuda sin necesidad de acudir a la pública subasta. En tal caso, será de aplicación lo dispuesto en la letra e) de este apartado.

d) Si el deudor no pagase la cantidad exigida ni entregase los bienes para su ejecución, el acreedor podrá reclamar, del Juez competente, la ejecución sobre el bien o bienes adquiridos a plazos. Dicha acción se tramitará, sea cual fuere su cuantía, con arreglo a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil para el juicio ejecutivo, salvo las especialidades establecidas en el presente artículo.

El acreedor deberá presentar, en su caso, certificación de la inscripción de los bienes en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles, así como la

acreditación del requerimiento al deudor, con diligencia expresiva del impago y la no entrega del bien.

Despachada la ejecución, el Juez, sin necesidad de realizar nuevo requerimiento al deudor, ordenará la exhibición de los bienes a su poseedor, bajo apercibimiento de incurrir en desobediencia a la autoridad judicial, y su inmediato embargo, así como su depósito o secuestro judicial.

El deudor sólo podrá oponer en este procedimiento las excepciones siguientes:

- 1.^a Pago acreditado documentalmente.
- 2.^a Inexistencia o falta de validez de su consentimiento, incluida la falsedad de la firma.
- 3.^a Falsedad del título.
- 4.^a Incompetencia de jurisdicción.

El Juez ordenará la inmediata enajenación de los bienes en pública subasta, que se realizará conforme a lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil para el procedimiento de apremio. En todo caso, servirá como tipo de la primera subasta, el valor fijado por las partes en el contrato a tal efecto.

La interposición de recurso contra esta sentencia no suspenderá, en ningún caso, la ejecución de la misma ni la enajenación de los bienes adquiridos a plazos.

e) La adquisición por el acreedor de los bienes entregados por el deudor no impedirá la reclamación entre las partes de las cantidades que correspondan, si el valor del bien en el momento de su entrega por el deudor, conforme a las tablas o índices referenciales de depreciación establecidos en el contrato, fuese inferior o superior a la deuda reclamada.

En caso de no haberse pactado un procedimiento para el cálculo de la depreciación del bien, el acreedor deberá acreditarla en el correspondiente proceso declarativo.

f) La adquisición de los bienes subastados no impedirá la reclamación de las cantidades que correspondan, si el valor del bien obtenido en la subasta fuese inferior o superior a la deuda reclamada.

3. Cuando el bien vendido con pacto de reserva de dominio o prohibición de disponer, inscrito en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles, se hallare en poder de persona distinta al comprador, se requerirá a ésta, a través de fedatario público, para que, en un plazo de tres días hábiles, pague el importe reclamado o desampare el bien.

Si pagare, se subrogará en el lugar del acreedor satisfecho contra el comprador. Si desamparase el bien, se entenderán con él todas las diligencias del trámite ejecutorio, se siga éste ante fedatario público o en vía judicial, entregándosele el remanente que pudiera resultar después de pagado el actor.

Si el poseedor del bien se opone al pago o al desamparo, se procederá conforme a lo dispuesto en la letra d) y siguientes del apartado anterior.

4. Los requerimientos y notificaciones previstos en los apartados anteriores se efectuarán en el domicilio que a este efecto haya designado el comprador en el contrato inicial. Dicho domicilio podrá ser modificado ulteriormente, siempre que de ello se dé conocimiento al vendedor o acreedor y se haga constar en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles.

5. El acreedor, para el cobro de los créditos nacidos de los contratos otorgados en escritura pública o en póliza intervenida por Corredor de Comercio colegiado, así como de aquellos contratos formalizados en el modelo oficial establecido al efecto e inscritos en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles, gozará de la preferencia y prelación establecidos en los arts. 1.922.2.º y 1.926.1.ª del Código Civil.

Cuando los contratos reúnan estos mismos requisitos formales, y se hubiera inscrito la reserva de dominio pactada, en los supuestos de quiebra o concurso de acreedores no se incluirán en la masa los bienes comprados a plazos mientras no esté satisfecho el crédito garantizado, sin perjuicio de llevar a aquélla el sobrante del precio obtenido en la subasta. En los supuestos de suspensión de pagos el acreedor tendrá la condición de singularmente privilegiado, con derecho de abstención según los arts. 15 y 22 de la Ley de Suspensión de Pagos.

DISPOSICIONES ADICIONALES

Disposición Adicional Primera. Arrendamiento financiero

1. Los contratos de arrendamiento financiero, regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, que se refieran a bienes muebles que reúnan las características señaladas en el art. 1, podrán ser inscritos en el Registro establecido en el art. 15 de esta Ley.

2. El arrendador financiero podrá recabar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los contratos de arrendamiento financiero a que se refiere el

apartado anterior, mediante el ejercicio de las acciones declarativas y ejecutivas que correspondan, de conformidad con la legislación procesal civil general.

Únicamente los contratos de arrendamiento financiero, otorgados con las formalidades previstas en el art. 1.429 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, constituyen título suficiente para fundar la acción ejecutiva sobre el patrimonio del deudor regulada en dicho precepto.

3. En caso de incumplimiento de un contrato de arrendamiento financiero otorgado con las formalidades previstas en el art. 1.429 de la Ley de Enjuiciamiento Civil o inscrito en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles y formalizado en el modelo oficial establecido al efecto, el arrendador podrá declarar resuelto el contrato y exigir la recuperación de los bienes cedidos en arrendamiento financiero con arreglo al siguiente procedimiento:

a) El arrendador, a través de fedatario público competente para actuar en el lugar donde se hallen los bienes, donde haya de realizarse el pago o en el lugar donde se encuentre el domicilio del deudor, requerirá de pago al arrendatario financiero, expresando la cantidad total reclamada y la causa del vencimiento de la obligación. Asimismo, se apercibirá al arrendatario de que, en el supuesto de no atender el pago de la obligación, se procederá a la recuperación de los bienes en la forma establecida en la presente disposición.

b) El arrendatario, dentro de los tres días hábiles siguientes a aquél en que sea requerido, deberá pagar la cantidad exigida o entregar la posesión de los bienes al arrendador financiero o a la persona que éste hubiera designado en el requerimiento.

c) Si el deudor no pagase la cantidad exigida ni entregase los bienes al arrendador financiero, éste podrá instar, ante el Juez competente, la inmediata recuperación de los bienes cedidos en arrendamiento financiero. Dicha acción, se tramitará de conformidad con lo establecido en el art. 16.2 de esta Ley.

d) El Juez ordenará la inmediata entrega del bien al arrendador financiero en el lugar indicado en el contrato. Todo ello, sin perjuicio del derecho de las partes a plantear otras pretensiones relativas al contrato de arrendamiento financiero en el proceso declarativo que corresponda.

La interposición de recurso contra la resolución judicial no suspenderá, en ningún caso, la recuperación y entrega del bien.

4. Los requerimientos y notificaciones, prevenidos en los apartados anteriores, se efectuarán en el domicilio del arrendatario financiero fijado en el contrato inicial. Dicho domicilio podrá ser modificado ulteriormente siempre que de ello se dé

conocimiento al arrendador y se haga constar en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles.

5. El arrendador financiero tendrá el derecho de abstención del convenio de acreedores, regulado en el art. 22 de la Ley de Suspensión de Pagos, pudiendo ejercitar los derechos reconocidos en la Ley de forma separada.

En los supuestos de quiebra o concurso de acreedores, los bienes cedidos en arrendamiento financiero no se incluirán en la masa, debiéndose poner a disposición del arrendador financiero, previo reconocimiento judicial, de su derecho.

Lo dispuesto en los párrafos precedentes se entenderá, sin perjuicio del derecho del arrendador financiero, al cobro de las cuotas adeudadas en la fecha de la declaración del estado legal de suspensión de pagos, quiebra, concurso de acreedores y quita y espera del arrendamiento financiero, en la forma prevista en la Ley para dichos supuestos.

6. Los contratos de arrendamiento financiero se inscribirán en una sección especial del Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles.

Disposición Adicional Segunda. Anotación preventiva de demanda y embargo

Cuando el mandamiento judicial ordene la práctica de una anotación preventiva de embargo o, en su caso, de demanda de propiedad, de un bien mueble no inscrito, el acreedor o demandante podrá solicitar del Juez, en el mismo procedimiento, que requiera del deudor o demandado la inscripción previa y el depósito o secuestro judicial del bien, bajo advertencia de que, en otro caso, dicha anotación abrirá folio en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles para asegurar la ejecución de la resolución judicial.

Dicha anotación tendrá una vigencia de cuatro años y, una vez transcurrido dicho plazo, se cancelará de oficio o a instancia de cualquier interesado, si no consta en el Registro su prórroga.

Las mismas reglas se aplicarán a los procedimientos administrativos de apremio, conforme a su propia naturaleza.

Disposición Adicional Tercera. Registro de Bienes Muebles

El Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles se integrará en el futuro Registro de Bienes Muebles, a cargo de los Registradores de la Propiedad y Mercantiles, conforme disponga su Reglamento.

DISPOSICION TRANSITORIA

Disposición Transitoria Unica

Los contratos de venta a plazos de bienes muebles, nacidos al amparo de la Ley 50/1965, de 17 de julio, se regirán por sus disposiciones. No obstante, los contratos inscritos en el Registro, que hayan nacido bajo el mandato de la Ley 50/1965, se regirán por la presente Ley en todo cuanto no se oponga a lo dispuesto en aquélla.

A los efectos de la aplicación a estos contratos del procedimiento previsto en el art. 16.2 de esta Ley, servirá de tipo de la primera subasta el precio de venta al contado según conste estipulado en los mismos.

DISPOSICION DEROGATORIA

Disposición Derogatoria Unica

1. Se deroga la Ley 50/1965, de 17 de julio, sobre Venta a Plazos de Bienes Muebles.
2. Se deroga la disposición final segunda de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo EDL 1995/13452 .
3. Se deroga el Decreto 1193/1966, de 12 de mayo, por el que se dictan disposiciones complementarias de la Ley 50/1965, sobre Venta a Plazos de Bienes Muebles.
4. Queda en vigor la Orden de 15 de noviembre de 1982, por la que se aprobó la Ordenanza para el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles EDL 1982/10356 , en todo aquello que no se oponga a la presente Ley.
5. Quedan sin efecto cuantas normas de igual o inferior rango se opongan a lo establecido en esta Ley.

DISPOSICIONES FINALES

Disposición Final Primera. Habilitación al Gobierno

El Gobierno, a propuesta conjunta de los Ministros de Justicia y de Economía y Hacienda, dictará las disposiciones necesarias para el desarrollo y aplicación de esta Ley.

Disposición Final Segunda. Habilitación al Ministro de Justicia

El Ministro de Justicia dictará las disposiciones relativas a la organización y funcionamiento del Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles.

Disposición Final Tercera. Entrada en vigor

La presente Ley entrará en vigor a los sesenta días de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Orden de 19 de julio de 1999 por la que se aprueba la Ordenanza para el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles.

Tres modificaciones legislativas recientes hacían necesaria una nueva Ordenanza reguladora del **Registro** de Venta a Plazos de **Bienes Muebles**: La Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, que incorporó al Derecho interno las Directivas de la Unión Europea en esa materia; la Ley 28/1998, de 13 de julio, de Venta a Plazos de **Bienes Muebles**, que derogó la Ley 50/1965, de 17 de julio, en la que se basaba la Ordenanza de 15 de noviembre de 1982, la cual había sido posteriormente modificada por las Ordenes de 26 de junio de 1986 y 27 de enero de 1995; y la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, que tiene clara incidencia en la materia, ya que los modelos de contratos de venta a plazos de **bienes muebles** aprobados por la Dirección General de los **Registros** y del Notariado incluyen, por definición, cláusulas predisuestas por un profesional para la utilización posterior en una pluralidad de contratos.

La Ordenanza que ahora se aprueba se hace en cumplimiento de lo dispuesto en la disposición final segunda de la Ley 28/1998 que faculta al Ministro de Justicia para dictar las disposiciones necesarias para su aplicación.

En ella se recogen los principios que atribuía al **Registro** de Venta a Plazos de **Bienes Muebles** la Ordenanza de 1982, con las modificaciones derivadas del hecho de haber sido reforzados considerablemente por la Ley: Presunción de existencia y validez de los derechos y contratos inscritos; tercería registral frente a embargos sobre **bienes** con pacto de reserva de dominio en favor de persona distinta del deudor; procedimientos ágiles para que el acreedor con contrato inscrito pueda hacer efectivo su crédito sobre el propio bien financiado o recuperar su posesión si fueron dados en arrendamiento financiero inscrito.

La Ley 28/1998 configura el **Registro** de Venta a Plazos de **Bienes Muebles** como un **registro** de contenido amplio destinado a integrarse en el **Registro** de **Bienes Muebles** (cfr. disposición adicional tercera). Ahora serán objeto de inscripción en aquél no sólo las garantías en favor del vendedor o financiador, sino también las titularidades sobre los **bienes** financiados o dados en arrendamiento, de tal forma que a todos los efectos legales se presumirá que los derechos inscritos existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo (cfr. art. 15.2). Como corolario, anotaciones de embargo y de demanda sobre **bienes muebles** también accederán al mismo (cfr. disposición adicional segunda).

La Ley ha querido destacar la naturaleza distinta de los contratos de arrendamiento financiero y de los de venta a plazos, exigiendo que aquéllos consten en una sección especial (cfr. disposición adicional primera.6), ya que no hay razones para excluir de las ventajas de la inscripción a un sector tan importante para el desarrollo económico del país. La presente Ordenanza, para dar cumplimiento a este mandato legal dentro de un **registro** que no es de mero archivo o depósito de contratos, sino de titularidades, ha previsto la inscripción separada y especial de tales contratos (art. 2).

Se han adaptado las circunstancias que deben recoger los modelos de contratos para su inscripción en el **Registro**. Algunas de las modificaciones que recoge ahora la Ordenanza venían impuestas por la Ley de Crédito al Consumo, como era, entre otras: La necesidad de indicación de la TAE; determinación del importe, número y periodicidad de los pagos; expresión de los elementos que componen el coste total del crédito; determinación del procedimiento de modificación del coste total del crédito inicialmente pactado, con expresión del diferencial e índice de referencia al que se aplicará aquél para calcular el nuevo coste; etc. Pero otras muchas derivan de la reforma de la legislación sobre venta a plazos de **bienes muebles** antes aludida, en especial las relativas a las circunstancias de los contratos, supresión del desembolso inicial mínimo, facultad de desistimiento, fuero, etc.; y de la legislación sobre condiciones generales no admitiendo, salvo negociación individual, sobre garantías o imposición de servicios accesorios no solicitados; exclusión de la renuncia a derechos, como el de desistimiento; privación del fuero propio del consumidor; etc.

Finalmente, la Ordenanza, además de recoger actualizada la normativa aplicable al **Registro** de Venta a Plazos de **Bienes Muebles**, aclara dudas que se habían suscitado en la práctica registral en determinados extremos.

En su virtud, como Ministra de Justicia, a propuesta de la Dirección General de los **Registros** y del Notariado, de acuerdo con el Consejo de Estado,

DISPONGO:

ORDENANZA

Artículo 1

El **Registro** de Venta a Plazos de **Bienes Muebles** se rige por la Ley 28/1998, de 13 de julio, y por la presente Ordenanza, con el contenido y funciones que en las mismas se determinan.

Artículo 2

1. El **Registro** de Venta a Plazos de **Bienes Muebles** depende del Ministerio de Justicia y, dentro de él, de la Dirección General de los **Registros** y del Notariado; y está a cargo de los Registradores de la Propiedad y Mercantiles, conforme al régimen de provisión previsto en la legislación hipotecaria. Se estructura en **Registros** de Ventas a Plazos Provinciales y un **Registro** Central.

2. En el **Registro** se inscribirán separadamente:

1º Los contratos de venta a plazos de **bienes muebles**, ventas con precio aplazado, contratos de financiación y demás actos, contratos y garantías a que se refiere el art. 4 de esta Ordenanza.

2º Los contratos de arrendamiento financiero, incluidos los arrendamientos financieros de retro.

3º Los contratos de arrendamiento con o sin opción de compra y cualesquiera modalidades contractuales de arrendamiento sobre **bienes muebles** que cumplan lo dispuesto en esta Ordenanza.

Artículo 3

El **Registro** Central constituye el centro coordinador e informativo de los **Registros** Provinciales, con los que estará conectado a través de correo electrónico u otras técnicas informáticas similares.

Artículo 4

Podrán ser **objeto de inscripción**:

a) Los contratos de venta a plazos de **bienes muebles** corporales no consumibles e identificables y cualesquiera otros mediante los cuales las partes se propongan conseguir los mismos fines económicos que con la venta a plazos sobre tales **bienes**. Existe venta a plazos, aunque el comprador satisfaga íntegramente el precio del bien, cuando para su pago el comprador haga uso de un préstamo de financiación en los términos previstos en el art. 4 de la Ley.

b) Los contratos de venta con precio total o parcialmente aplazado, en uno o varios vencimientos, en tiempo superior a tres meses desde su perfección, sobre los **bienes** a que se refiere la letra anterior.

c) Los contratos de préstamos de financiación a vendedor o a comprador para realizar las operaciones a que se refieren las letras anteriores.

En los tres casos anteriores, no es requisito necesario para la inscripción que se haya pactado la reserva de dominio o la prohibición de disponer.

La reserva de dominio sólo se inscribirá si así se hubiera pactado en el contrato, en tanto que la prohibición de disponer se entiende establecida por ministerio de la Ley y por el hecho de la inscripción, aunque no esté expresamente pactada, siempre que el vendedor o el financiador, en su caso, no autoricen la libre enajenación del objeto vendido.

El comprador de un bien, cuyo dominio se hubiera reservado el vendedor o financiador, carece de legitimación dispositiva y en consecuencia cualquier acto de enajenación o gravamen por él realizado será nulo de pleno derecho. Tampoco podrán ser embargados dichos **bienes** por deudas del comprador, aunque sí por deudas del beneficiario de la reserva de dominio.

Salvo que las partes se limiten a prohibir determinados actos de enajenación o gravamen, la prohibición de disponer excluye, bajo sanción de nulidad absoluta, cualquier acto de riguroso dominio y dispositivo, a excepción de los actos mortis causa y de los inter vivos de carácter forzoso, como son las adjudicaciones derivadas de realizaciones forzosas judiciales o administrativas y las expropiaciones.

El que remate un bien sujeto a prohibición de disponer como consecuencia de una enajenación forzosa, lo adquirirá gravado con la prohibición de disponer y con subsistencia de la obligación de pago garantizada, y responderá con el propio bien adquirido de la deuda solidariamente con el primitivo deudor hasta su cumplimiento. El adjudicatario de un bien sujeto a reserva de dominio, en una realización forzosa por deudas del favorecido por la misma, adquirirá la propiedad del bien subrogándose en las obligaciones de aquél con relación al comprador.

En las expropiaciones, la prohibición de disponer tendrá el carácter de gravamen a los efectos de indemnización del favorecido por ella, y la reserva de dominio implicará que será parte en el expediente su titular.

d) Los contratos de arrendamiento financiero regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, arrendamientos con opción de compra no comprendidos en los anteriores, arrendamientos de retro y cualesquiera modalidades contractuales de arrendamiento sobre **bienes muebles** corporales no consumibles e identificables, si bien dada su naturaleza distinta de las ventas a plazos, se inscribirán en asientos separados de éstas.

e) Las cesiones que haga el vendedor, arrendador o financiador a un tercero de algún derecho frente al comprador o deudor.

f) Las novaciones o modificaciones de cualquier clase de los derechos o garantías inscritos o de alguno de los elementos del contrato, incluso el cambio de acreedor o del deudor y la modificación o sustitución del objeto del contrato, modificación que podrá ser parcial en caso de que tal objeto esté constituido por una pluralidad de **bienes**.

Tratándose de contratos marco de arrendamiento de duración indefinida y destinados a sufrir modificaciones y ampliaciones en su objeto, podrán ser inscritos con relación a cada bien, tanto el contrato marco como los contratos individuales suscritos a su amparo, siempre que identifiquen el contrato marco del que formen parte.

g) Las resoluciones judiciales o administrativas que de algún modo afecten a los contratos, derechos o garantías inscritas.

h) El desistimiento del contrato inscrito, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en el art. 9 de la Ley o la renuncia al derecho de desistimiento en el caso de vehículos de motor susceptibles de matriculación, aunque se hubieran efectuado con posterioridad al contrato. La renuncia al derecho de desistimiento deberá ser pactada con el vendedor, pero si existiera préstamo de financiación y se pactase con el financiador, el comprador quedará vinculado también por dicha renuncia frente al vendedor.

i) La renuncia del vendedor, financiador o arrendador a la totalidad o parte del precio que falte por pagar.

j) Los anticipos totales o parciales del precio pendiente de pago verificado por el comprador, que salvo pacto en contrario, no podrán ser inferiores al 20 por 100 del precio de venta al contado fijado en el contrato. En la carta de pago deberá constar cuál es la compensación abonada por el comprador por razón del pago anticipado, que no podrá exceder del límite fijado en el art. 9.3 de la Ley.

k) El mutuo consentimiento de comprador y vendedor, comprador y financiador, o arrendador y arrendatario, para dar por extinguida la relación contractual.

l) La resolución convencional o judicial del contrato por incumplimiento del comprador o arrendatario. En caso de resolución de la compraventa por falta de pago del precio aplazado, deberá acreditarse ante el Registrador la restitución de las prestaciones hasta entonces realizadas, sin más deducciones que las admitidas por el art. 10 de la Ley.

m) La adjudicación en procedimiento de apremio judicial o administrativo, o la expropiación forzosa del bien.

n) La fijación de domicilio del comprador o del arrendatario a efectos de notificaciones y requerimientos, así como su modificación ulterior siempre que se dé conocimiento de ello al vendedor, acreedor o arrendador.

ñ) La destrucción del bien objeto del contrato mediante certificación del **Registro** administrativo correspondiente.

o) Cualquier otro acto análogo a los expresados en este artículo.

Artículo 5

Serán objeto de anotación preventiva:

a) Los embargos judiciales o administrativos sobre los **bienes** previamente inscritos a favor del deudor. El Registrador denegará la anotación, cuando en virtud de lo dispuesto en el art. 24, párrafo segundo, de esta Ordenanza conste inscrita la reserva de dominio en favor de persona distinta.

b) Las demandas judiciales sobre los mismos.

c) Los documentos calificados con defecto subsanable, conforme a lo previsto en el art. 16.

Artículo 6

1. No serán inscribibles:

a) Los precontratos o actos preparatorios de otros inscribibles.

b) Los actos o contratos sobre **bienes** no identificables.

2. Se considerarán **bienes** identificables todos aquéllos en los que conste impresa la marca, modelo en su caso, y número de serie o fabricación de forma indeleble o inseparable en una o varias de sus partes fundamentales o que tengan alguna característica distintiva que excluya razonablemente su confusión con otros **bienes**.

Tratándose de automóviles, camiones u otros vehículos susceptibles de matrícula, su identificación registral se efectuará por medio de aquélla o del número de chasis.

3. Se faculta a la Dirección General de los **Registros** y del Notariado para que por vía de convenio con la Dirección General de Tráfico adopte las medidas para que el **Registro** de Venta a Plazos de **Bienes Muebles**, a través del **Registro** Central, y el **Registro** administrativo de Tráfico estén interconectados informáticamente.

Artículo 7

Los Registradores de Hipoteca Mobiliaria que inscriban hipotecas mobiliarias o prendas sin desplazamiento o anoten embargos sobre **bienes** susceptibles de ser vendidos a plazos con arreglo a esta Ordenanza deberán consultar previamente al Registrador de Venta a Plazos central si los **bienes** están inscritos en algún **Registro** de Venta a Plazos, a los efectos previstos en el art. 2 de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda Sin Desplazamiento. Una vez inscritos, en su caso, aquellos actos o contratos, lo comunicarán en el mismo día al Registrador de Venta a Plazos central con expresión del contenido de la inscripción. Recibida esta comunicación, el Registrador central la archivará, de manera que, si ya está inscrito o posteriormente llega a inscribirse el bien en el **Registro** de Venta a Plazos, se haga constar en la inscripción la sujeción del bien a las garantías anteriormente constituidas. A tal efecto, lo comunicará al **Registro** provincial competente, para su constancia en la hoja abierta al bien inscrito.

Artículo 8

1. Cuando se vendan, financien o arrienden en un mismo contrato diversos **bienes**, manteniendo cada uno de ellos su individualidad física y su independencia jurídica y económica, deberán identificarse, describirse y valorarse cada uno de acuerdo con las normas generales aplicables a la venta, contrato de financiación o arrendamiento de un solo objeto, con especificación de la parte del precio correspondiente a cada uno.

Si esos diversos **bienes** forman una unidad económica de producción o explotación, deberá consignarse así y determinarse la descripción suficiente de los mismos, sin necesidad de especificación de la parte del precio correspondiente a cada uno de ellos.

2. Cuando el objeto del contrato sea un conjunto de **bienes muebles** de la misma marca o modelo, que resulten fungibles entre sí por pertenecer a un mismo grupo o género de **bienes**, el objeto plural así vendido debe ser considerado como una unidad económica compleja, con marca, modelo y número de fabricación global, que sirva para identificar a la unidad como tal y que conste de forma indeleble en cada uno de los objetos fungibles que la integran.

3. Cuando en algún contrato se comprendan objetos accesorios de otros principales vendidos en el mismo, aquéllos se reseñarán en el contrato, sin

necesidad de determinación del precio, que se entenderá incluido en el asignado a los objetos principales.

Artículo 9

Para determinar la competencia registral se tendrán en cuenta las siguientes reglas:

1ª Será competente el Registrador de Venta a Plazos provincial que corresponda al domicilio del comprador o arrendatario en el momento de otorgarse el contrato. Cuando siendo varios los compradores o arrendatarios tengan distinto domicilio, podrá optarse por cualquiera de ellos.

2ª La inscripción de cualquier modificación del contrato inscrito o su cancelación deberá hacerse en el mismo **Registro** en el que se inscribió el primitivo contrato.

3ª Cuando la competencia no pueda determinarse por las reglas anteriores, será competente el **Registro** del lugar de celebración del contrato y, en su defecto, el **Registro** Central.

Artículo 10

1. Para que puedan ser inscritos los contratos a que se refieren los arts. 2 y 4 de esta Ordenanza, habrán de ajustarse a los modelos oficiales aprobados por la Dirección General de los **Registros** y del Notariado.

2. Los modelos oficiales y sus modificaciones serán aprobados a instancia de las empresas o agrupaciones profesionales interesadas siempre que cumplan lo preceptuado en la Ley de Venta a Plazos, en la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación y en esta Ordenanza, previa calificación del Registrador central e informe del Letrado adscrito a la Dirección General de los **Registros** y del Notariado competente en la materia.

3. Se autoriza a las entidades y agrupaciones profesionales, de financiación, venta a plazos y arrendamiento financiero, la impresión física del modelo oficial y sus anexos, sea en forma matricial, impresión láser o cualquier otra forma escrita.

4. En el caso de que sean varios los compradores, vendedores o financiadores, o los objetos vendidos, se hará constar esa pluralidad en el impreso o en hojas anexas al mismo.

Artículo 11

Los modelos oficiales de los contratos inscribibles, así como los impresos en que se extiendan, contendrán los espacios necesarios para hacer constar las circunstancias siguientes:

1ª Fecha de celebración del contrato. En caso de que no hubiera habido unidad de acto, se hará constar la fecha en que se firmó por cada una de las partes, no pudiendo transcurrir más de treinta días naturales entre la primera y la última firma.

2ª Identificación de los contratantes. Deberá figurar el nombre, apellidos, domicilio y número de identificación fiscal de cada una de las partes contratantes, tales como: vendedor y comprador o arrendador y arrendatario; en caso de que intervengan, se hará constar también los mismos datos del fiador, financiador o cesionario de la situación jurídica de cada uno de ellos.

Si alguna de las partes contratantes la integran varias personas, se expresarán los datos correspondientes a cada una de ellas. En el caso de venta a plazos, si fueren varios los compradores, se designarán las circunstancias correspondientes a todos ellos, expresándose la participación pro indiviso de cada uno. De no indicarse, se entenderá que adquieren por partes iguales.

Cuando se trate de personas jurídicas o entidades de otro orden, se hará constar la razón social o denominación completa. No se entenderá cumplido este requisito mediante su expresión en anagrama. También se consignará el domicilio, el número de identificación fiscal y, en caso de ser susceptibles de inscripción en el **Registro** Mercantil, se expresará en qué **Registro** está inscrita, así como los datos de tomo, folio y número de inscripción. Si están sometidas a inscripción obligatoria en algún **Registro** administrativo, se expresarán los datos correspondientes de inscripción en éste.

Si se empleare algún nombre comercial, será necesario indicar los datos de su inscripción en el **Registro** administrativo correspondiente y las circunstancias de todos y cada uno de los titulares del mismo.

3ª Datos de representación. En los casos de representación por poder, deberá indicarse el nombre del Notario autorizante y la fecha de su otorgamiento. Si existiere representación orgánica, se expresará el cargo del representante. En el supuesto de representación legal, se harán constar las circunstancias del representante y del representado y el origen de la representación.

4ª Determinación de la cosa objeto del contrato con las características necesarias para facilitar su identificación, cumpliendo lo dispuesto en los arts. 6 y 8.

5ª Los pactos relativos al precio o renta expresados en euros.

1. Tratándose de venta a plazos, se hará constar:

- a) El precio de venta al contado.
- b) El importe del desembolso inicial cuando exista.
- c) La parte que se aplaza.
- d) La parte financiada por un tercero, en su caso.

En los contratos de financiación constará el capital del préstamo, que no podrá ser superior al coste de adquisición del bien. Se entenderá por coste de adquisición del bien, el precio de venta al contado más los gastos necesarios para formalizar la adquisición, tales como autorización o intervención del contrato, impuesto de matriculación en su caso y comisiones derivadas de la apertura del propio préstamo. Estos gastos necesarios deberán también especificarse de forma individualizada.

e) Los plazos sucesivos de pago del precio o de reintegro del capital del préstamo de financiación, indicando el número de plazos y el importe y fecha de vencimiento de cada uno de ellos, con expresión del importe total de los pagos correspondientes.

2. Tratándose de arrendamiento financiero, arrendamiento de retro o modalidad contractual similar:

- a) La renta total a satisfacer por el usuario del bien.
- b) Duración del contrato, pagos periódicos y fecha de vencimiento de cada uno de ellos.
- c) El importe correspondiente a cada uno de los vencimientos o cuotas, diferenciando la parte correspondiente a renta o amortización de capital, de la correspondiente a carga financiera y, en su caso, del gravamen indirecto.
- d) En su caso, el importe correspondiente a la opción de compra.

6ª Los pactos relativos a la financiación de la operación. Se hará constar:

a) Cuando se trate de préstamo de financiación, aplazamiento de pago, arrendamiento financiero o de otras operaciones con interés, fijo o variable, pactadas en contratos inscribibles, la determinación del importe correspondiente a intereses en los sucesivos vencimientos, periodicidad o fecha de los pagos que deban realizarse y el importe total de los pagos correspondientes a intereses

cuando sea posible. Se entenderá que siempre es posible cuando el tipo de interés sea fijo. Cuando no sea posible, se expresará la fórmula matemática para el cálculo del importe total correspondiente a intereses.

b) El tipo de interés nominal. En el supuesto de operaciones concertadas a interés variable, se establecerá la fórmula para la determinación de aquél, con expresión del diferencial e índice de referencia objetivo al que se aplicará aquél para calcular el nuevo tipo de interés. Deberá también fijarse un tope o cantidad máxima de variación de interés en perjuicio de terceros.

c) La relación de elementos que componen el coste total del crédito, especificando cuáles se integran en el cálculo de la tasa anual equivalente, con indicación de ésta y de las condiciones en las que este porcentaje podrá, en su caso, modificarse, todo ello de conformidad con los arts. 8 y 18 de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo. Cuando no sea posible indicar dicha tasa, deberá expresarse la justa causa de la imposibilidad, y se hará constar, como mínimo, el tipo de interés nominal anual, los gastos aplicables a partir de la fecha de celebración del contrato y las condiciones en que podrá modificarse.

7ª Interés de demora. En caso de mora en el pago de alguno de los vencimientos, el interés que se estipule y la fórmula matemática para su cálculo, con remisión a las reglas previstas para el interés ordinario en cuanto le sean aplicables.

8ª Derechos reales y garantías estipuladas. En este apartado se harán constar:

a) La cláusula de reserva de dominio si se pactare, así como el derecho de cesión de la misma en favor de un tercero, en su caso. En estos casos, se inscribirá en el **Registro** la propiedad del bien a favor de quien se hubiera reservado el dominio o, en su caso, del cesionario.

b) El pacto en que expresamente se establezca la prohibición de enajenar o de realizar cualquier acto de disposición o de gravamen mientras no se haya cumplido lo estipulado en el contrato o reembolsado el préstamo. También se hará constar, en su caso, la autorización que dé el vendedor o financiador para los actos de disposición.

c) La titularidad del dominio del bien por parte del arrendador en tanto no se ejercite la opción de compra y, en su caso, la prohibición de disponer de ésta por parte del arrendatario en los arrendamientos financieros. En el primer caso se inscribirá en el **Registro** la propiedad del bien a favor del arrendador además del derecho de arrendamiento a favor del arrendatario.

d) Los seguros de amortización del crédito por fallecimiento, invalidez, enfermedad o desempleo del titular que se hayan negociado individualmente.

e) Cualquier otra garantía que sobre los **bienes muebles** objeto de contratos inscribibles hubieran estipulado los contratantes, que no sea la hipoteca mobiliaria o prenda sin desplazamiento de posesión que deberán inscribirse en el **Registro** correspondiente.

9ª Cesión de derechos. Cuando se pacte, el derecho de cesión de su posición contractual que cualquiera de las partes se reserve en favor de un tercero, con expresión del nombre o razón social y domicilio de éste si es determinado. También podrá estipularse la reserva de la facultad de cesión a favor de persona aún no determinada.

10ª Domicilios y forma de pago. Deberá consignarse el lugar establecido por las partes a efectos de notificaciones, requerimientos y emplazamientos. Si no se fijara, se entenderá que este lugar es el domicilio propio de cada obligado. En cualquier momento podrá el interesado, previa declaración de haberse dado conocimiento a la otra parte contratante, modificar este domicilio mediante escrito dirigido al Registrador.

También se señalará un domicilio donde se verificará el pago de los vencimientos y la forma de pago.

11ª Tasación. En las ventas a plazos y en los contratos de financiación, deberá fijarse la tasación del bien para que sirva de tipo, en su caso, a la subasta. Podrá consistir en una tabla o índice referencial que permita calcular el valor del bien, que servirá también a los efectos de la adjudicación en pago o para pago de deudas por parte del comprador que incumpla su obligación.

12ª Derecho de desistimiento. En caso de venta a plazos, deberá constar el derecho del comprador a desistir del contrato dentro de los siete días hábiles siguientes a la entrega del bien en la forma prevista en el art. 9 de la Ley. También deberá constar expresamente la exclusión de este derecho o la modalización de su contenido, siempre que se trate de adquisición de vehículos de motor y así se hubiera estipulado. Esta renuncia o modalización no podrá figurar entre las condiciones generales del contrato, aunque sí en las condiciones particulares negociadas con el comprador.

13ª Los demás pactos que se estipulen y sean conformes con el ordenamiento jurídico. En este apartado se harán constar las cláusulas negociadas individualmente en cada contrato. Necesariamente constarán aquí los seguros de amortización del crédito por fallecimiento, invalidez, enfermedad o desempleo del titular que en su caso se hayan pactado u los pactos relativos a otros servicios accesorios que no constituyan el objeto principal del contrato.

No se admitirá cláusula de sumisión a fuero, aunque sea negociada individualmente, que no sea el correspondiente al domicilio del demandado o, tratándose de consumidor, del correspondiente al domicilio de éste.

14ª El lugar de celebración del contrato. Deberán consignarse los lugares en que firme cada una de las partes cuando aquéllos no coincidan.

15ª Firma. Constará la firma de cada una de las personas intervinientes en el contrato, las cuales constarán en todos los ejemplares y en cada hoja que se adicione al mismo, y se estampará debajo de una antefirma que expresará el concepto en que cada uno interviene. En los supuestos en que el contrato sea autorizado o intervenido por fedatario público, se estará a lo establecido en su normativa específica.

A efectos de lo prevenido en el art. 5 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, podrán inscribirse éstas en el **Registro** previsto en el art. 11 de dicha Ley, en cuyo caso deberá constar en las condiciones particulares del contrato una referencia, firmada por el adherente, a los datos de inscripción de las mismas, en la que figure que se le ha entregado un ejemplar de ellas.

Artículo 12

De cada contrato se expedirán al menos tantos ejemplares como partes intervinientes: uno para el vendedor, arrendador o financiador (1), otro para el comprador o arrendatario (2) y otro, en su caso, para el fiador (3).

Cualquiera de los ejemplares podrá presentarse en el **Registro** de Venta a Plazos de **Bienes Muebles**.

Artículo 13

La presentación de los actos y contratos se verificará en el **Registro** provincial competente, a petición de cualquiera de los interesados o de su representante o mandatario, bien directamente, bien por correo certificado, bien por servicios de mensajería que garanticen la identificación del remitente.

Deberá presentarse un ejemplar del contrato, sin necesidad de que conste en ellos nota administrativa sobre su situación fiscal, sin que esto suponga la no sujeción o la exención de la operación realizada por razón del impuesto que corresponda. Dicho ejemplar se devolverá al interesado, una vez practicada la inscripción, sin perjuicio del derecho de aquél a obtener en cualquier momento certificación literal del contenido del **Registro**.

Si la presentación se hubiera realizado en un **Registro** no competente, el Registrador practicará asiento de presentación en su Diario y remitirá el mismo día al Registrador de destino competente el contrato presentado, por cuenta del interesado, por medio de telefax. El Registrador de destino acusará recibo en el mismo día de su recepción o, si éste es inhábil en su **Registro**, el día siguiente hábil y en lo sucesivo se entenderá con el presentante. El Registrador de origen consignará este acuse de recibo por medio de nota al margen del asiento de presentación en el Libro Diario.

Artículo 14

1. Recibido un contrato inscribible, se procederá a extender en el Libro Diario un asiento de presentación, que contendrá las siguientes circunstancias:

1ª Apellidos y nombre, o razón social, del presentante y de las partes intervinientes en el contrato.

2ª Descripción sucinta del bien objeto del contrato.

3ª Clase de contrato celebrado, lugar y fecha, así como el número de serie del impreso en su caso.

4ª Número del asiento y su fecha.

2. El Libro Diario de presentación será de hojas móviles y se elaborará por procedimientos informáticos.

3. El asiento de presentación tendrá una vigencia de dos meses desde su fecha.

4. De la presentación se dará el correspondiente recibo al presentante.

Artículo 15

1. Los Registradores provinciales calificarán bajo su responsabilidad, en el plazo máximo de ocho días hábiles, contados desde el siguiente a la fecha del asiento de presentación, el cumplimiento de los requisitos que para los contratos inscribibles se establecen en la Ley de Venta a Plazos de **Bienes Muebles**, en la Ley de Condiciones Generales de la Contratación y en esta Ordenanza.

2. El Libro de Inscripción de **bienes** será de hojas móviles y deberá elaborarse por escrito a través de procedimientos informáticos. A cada bien se le abrirá un folio propio y se le asignará un número correlativo dentro de cada año natural a medida que se vayan inscribiendo. Cada folio irá precedido por el número asignado al bien inscrito y subnumerado correlativamente dentro de aquél, destinándose un folio a

cada asiento que se practique. El primer asiento será de inmatriculación del bien y en él se harán constar los apellidos y nombre o razón social, número o código de identificación fiscal de las partes intervinientes, la descripción del bien objeto del contrato, la clase de contrato, el lugar y fecha de celebración del contrato, el número de serie del impreso en su caso, los datos del asiento de presentación, la fecha de la inscripción y la firma del Registrador.

3. La incorporación al **Registro** provincial de los documentos inscribibles se hará mediante inscripción de un breve extracto del contenido de los mismos en el folio abierto a cada bien. Asimismo se procederá a su depósito, mediante la incorporación literal del documento en forma gráfica a la base de datos informática del **Registro**, utilizando medios técnicos que garanticen su inalterabilidad. Por procedimientos informáticos deberán llevarse índices, tanto de **bienes** como de personas intervinientes, que permitan localizar los contratos inscritos.

4. Una vez practicada la inscripción en el **Registro** provincial, el Registrador remitirá copia al Registrador central en el plazo máximo de dos días hábiles siguientes. Para la remisión podrán utilizarse soportes magnéticos de almacenamiento. También podrá realizarse mediante comunicación telemática a través de terminales o de equipos autónomos susceptibles de comunicación directa con el ordenador del **Registro** Central.

5. El Registrador central no podrá calificar la existencia de defectos en los contratos inscritos.

Artículo 16

Si el Registrador provincial apreciare la existencia de defectos que impidan la inscripción del documento, lo comunicará al presentante o remitente en el plazo máximo de tres días, contados desde el siguiente hábil a aquel en que termine el plazo para calificar, por medio de nota escrita y firmada por él en la que señalará los defectos advertidos para su subsanación. La nota de calificación se hará constar en el asiento de presentación y en ella se expresará la causa de la suspensión o denegación y el precepto legal infringido, en su caso. En un apartado denominado «observaciones» hará constar, si lo solicita el interesado, los medios de subsanación, rectificación, o convalidación de las faltas subsanables e insubsanables de que adolezca la documentación presentada a efectos de obtener el asiento solicitado.

La comunicación de la existencia de defectos al presentante podrá realizarse mediante telecopia, correo electrónico o procedimiento telemático similar, a la dirección comunicada al efecto por el presentante al solicitar la inscripción. En su defecto, la comunicación se hará por escrito remitido al domicilio del presentante.

Si los defectos fueran subsanables, podrá extenderse anotación preventiva a instancia del interesado, que caducará de oficio a los dos meses de su fecha.

El interesado en la inscripción podrá también solicitar dictamen vinculante o no vinculante, bajo la premisa, cuando sea vinculante del mantenimiento de la situación jurídico-registral y de la adecuación del medio subsanatorio al contenido de dicho dictamen. Dicho dictamen vinculante sólo lo será para el Registrador que lo hubiera realizado. El Registrador emitirá su informe en el plazo de diez días hábiles a contar de la solicitud del mismo. Todo ello sin perjuicio de la plena libertad del interesado para subsanar los defectos a través de los medios que estime más adecuados para la protección de sus derechos y de su derecho a recurrir gubernativamente contra la calificación registral.

La subsanación de los defectos deberá verificarse mediante escrito firmado por todas las partes intervinientes durante la vigencia del asiento de presentación, o durante el plazo de vigencia de la anotación preventiva por defectos subsanables. Realizada la subsanación dentro de plazo, se verificará la inscripción y surtirá todos sus efectos desde la fecha del asiento de presentación. Si la subsanación se produjera fuera de dicho plazo, se cancelará el primitivo asiento de presentación y se extenderá uno nuevo cuya fecha determinará el momento en que comience a producir efectos la inscripción que, en su caso, se practique.

Artículo 17

Cuando el contrato inscribible contuviere pactos o cláusulas no obligatorias contrarias a la Ley, el Registrador denegará la inscripción de tales pactos al mismo tiempo que inscribirá el restante contenido del contrato. La denegación parcial será notificada al presentante o remitente en el plazo señalado en el artículo anterior.

La omisión de alguna circunstancia obligatoria en los contratos inscribibles con arreglo a esta Ordenanza o la falta de adecuación a los modelos oficiales aprobados por la Dirección General de los **Registros** y del Notariado, determinará la suspensión de la inscripción.

Artículo 18

Contra la calificación del Registrador provincial, sea de suspensión o de denegación total o parcial, los interesados podrán interponer recurso de reposición ante el propio Registrador en el plazo de veinte días hábiles a partir de la fecha en que les haya sido notificada la calificación. Dentro del plazo de diez días hábiles a partir del siguiente a la presentación del escrito interponiendo el recurso, el

Registrador dictará acuerdo reformando en todo o en parte la calificación o manteniéndola.

Si no accediese a lo solicitado en el escrito de interposición, se entenderá formalizado el recurso de alzada ante la Dirección General de los **Registros** y del Notariado. El Registrador elevará el escrito de los interesados al centro directivo en el plazo máximo de dos días hábiles a partir de su acuerdo, acompañado del correspondiente informe, y pondrá nota expresiva de la interposición del recurso al margen del asiento de presentación, cuyos efectos subsistirán hasta la resolución que recaiga.

La Dirección General podrá reclamar los informes que estime convenientes y resolverá en el plazo de diez días hábiles a partir de la recepción de los informes solicitados. Su resolución decidirá si procede o no el **registro** del documento, y será comunicada al interesado y al Registrador, que procederá en consecuencia. Sin perjuicio de la firmeza de la resolución a efectos de inscripción, podrán los interesados recurrir ante la jurisdicción civil para contender sobre la validez del título o de la resolución, con arreglo a lo dispuesto en los arts. 66 de la Ley Hipotecaria y 131, párrafo final, y 132 del Reglamento Hipotecario, con demanda al Abogado del Estado y a todos los interesados que pudieran verse afectados, pudiendo pedirse anotación preventiva de la misma.

El no cumplimiento de los plazos, deberes formales y demás obligaciones impuestas por la Ley y esta Ordenanza, en cuanto no atañan a cuestiones de calificación, por parte de los Registradores provinciales o del central, darán a recurso de queja que podrá formularse ante la Dirección General, que adoptará en su caso las medidas disciplinarias que correspondan.

Artículo 19

La entrada en el **Registro** Central del contenido de los asientos practicados en los **Registros** provinciales se hará constar en el Libro Diario mediante asiento de presentación en el que se indicará:

- 1º **Registro** provincial remitente de la información.
- 2º Clase y modelo de contrato y número del impreso, en su caso.
- 3º Número y fecha del asiento de presentación y de inscripción.
- 4º Apellidos y nombre o razón social del comprador, financiado o arrendatario.
- 5º Fecha, hora, minuto y número de recepción.

6º Nota de acuse de recibo al **Registro** provincial de la información recibida.

Artículo 20

La incorporación del contenido de los asientos practicados al **Registro** Central se llevará a efecto mediante el procesamiento en el ordenador de los datos contenidos en aquéllos, formando una base de datos que se podrá consultar, al menos, por: el nombre, apellidos o razón social y número de identificación fiscal de los compradores, financiados o arrendatarios. También se podrá realizar la consulta por la identificación de los objetos inscritos.

Artículo 21

Las novaciones o modificaciones del contrato habrán de formalizarse en nuevo contrato impreso que contenga referencia al anterior, novado o modificado, expresando los datos de inscripción en el **Registro** correspondiente.

En caso de cesión de derechos posterior a la presentación del contrato en el **Registro**, habrá de remitirse nuevo impreso que contenga referencia al anterior, más la diligencia de cesión. La cesión de derechos del vendedor o arrendador se realizará sin necesidad de consentimiento del comprador o arrendatario, salvo que otra cosa hubieran pactado en el contrato. La cesión de derechos de comprador o arrendatario no podrá efectuarse sin consentimiento del vendedor o arrendador, salvo pacto en contrario.

Si la cesión se hubiera efectuado antes de la presentación en el **Registro**, bastará rellenar la diligencia impresa que figure al dorso del modelo oficial.

En caso de titulación de los derechos inscritos, bastará que conste:

- a) la entidad cedente;
- b) el importe global de los créditos objeto de titulación;
- c) la identificación de los créditos con identificación de la persona de los deudores de los mismos;
- d) la fecha de los créditos y la de la titulación misma.

Estos datos constarán en la inscripción que al efecto se practicará en favor del fondo, sin necesidad de nota al margen de la inscripción relativa a los derechos objeto de titulación.

Artículo 22

Las inscripciones o anotaciones se cancelarán por las siguientes causas:

- a) Solicitud del vendedor, financiador, arrendador o titular de la garantía con expresión de la causa que la motive, siempre que no se perjudiquen derechos de terceros.
- b) Resolución judicial que así lo ordene.

Artículo 23

El anticipo total o parcial del precio en la compraventa a plazos se podrá comunicar por cualquier interesado al **Registro** mediante escrito con la firma y el sello del vendedor o financiador, en el que deberán constar los datos de presentación o inscripción del contrato principal. Igualmente si así fuera solicitado por el acreedor, podrá cancelarse la reserva de dominio y prohibición de disponer sobre determinados **bienes** incluidos en el contrato principal, dejando subsistentes tales derechos o garantías pactados a favor del acreedor sobre los restantes **bienes**.

Las resoluciones de contratos acordadas judicialmente y las demás decisiones judiciales sobre derechos inscritos se comunicarán al **Registro** por el correspondiente mandamiento o testimonio si se trata de ejecutoria.

Las decisiones judiciales o administrativas y los documentos en que se formalicen anticipos parciales, resolución del contrato, cesión de derechos, novaciones o modificaciones de derechos inscritos, y demás actos y contratos afectantes a derechos inscritos se presentarán siempre que en ellos se identifique suficientemente el contrato original. Una vez inscritos o anotados, se practicará nota al margen de la inscripción o anotación del derecho modificado o novado.

Artículo 24

A todos los efectos legales se presumirá que los derechos y garantías inscritos existen y pertenecen a su titular en la forma que resulte del **Registro**. Igualmente, se presumirá, salvo prueba en contrario, que los contratos calificados e inscritos son válidos. Como consecuencia de ello no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de **bienes muebles** o de derechos inscritos sin que previamente o a la vez se entable demanda de nulidad o cancelación de la

inscripción correspondiente. Si la demanda contradictoria del dominio inscrito va dirigida contra el titular registral, se entenderá implícita la demanda aludida en el inciso anterior.

Se presumirá que el arrendador con contrato inscrito y el favorecido con la reserva de dominio, sea el vendedor o el financiador, tiene la propiedad del bien.

En caso de ejecución forzosa contra **bienes muebles**, se sobreseerá todo procedimiento de apremio respecto de los mismos o de sus productos o rentas en el momento en que conste en autos, por certificación del Registrador, que dichos **bienes** figuran inscritos en favor de persona distinta de aquella contra la cual se decretó el embargo o se sigue el procedimiento, a no ser que se hubiere dirigido contra ella la acción en concepto de heredera del que aparece como dueño en el **Registro**. Al acreedor ejecutante le quedará reservada su acción para perseguir en el mismo juicio otros **bienes** del deudor y para ventilar en el juicio declarativo correspondiente el derecho que creyere asistirle en cuanto a los **bienes** respecto de los cuales se suspende el procedimiento.

Artículo 25

Para el cobro de créditos nacidos de contratos inscritos, el acreedor gozará de la preferencia, prelación y demás derechos establecidos en el art. 16, número 5, de la Ley.

Artículo 26

Los créditos garantizados, y sucesivamente inscritos o anotados, tendrán entre sí la preferencia que resulte de su respectiva presentación en el **Registro**.

Artículo 27

Recibido en el **Registro** un mandamiento de embargo o de demanda sobre **bienes muebles** inscritos, el Registrador tomará anotación preventiva en la hoja correspondiente.

Si la demanda o embargo estuvieran dirigidos contra personas distintas de los titulares de derechos inscritos, el Registrador denegará la anotación y comunicará, mediante certificación al Juez, Tribunal o autoridad que hubiera decretado la anotación, que el bien o derecho figura inscrito a favor de persona distinta del deudor o demandado.

Artículo 28

Se presume que el contenido de los derechos inscritos es conocido por todos y no podrá invocarse su ignorancia.

Los actos y contratos inscribibles no inscritos no perjudicarán a tercero.

Artículo 29

La inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos con arreglo a las Leyes. No obstante, quien adquiera a título oneroso y de buena fe algún derecho susceptible de inscripción en el **Registro** de Venta a Plazos de **Bienes Muebles**, de quien según el propio **Registro** sea titular con facultades de disposición, será mantenido en su adquisición aunque posteriormente se anule o resuelva el derecho del transmitente por causa que no conste en el **Registro**. La buena fe se presume.

Artículo 30

Las inscripciones producirán todos sus efectos desde la fecha del asiento de presentación.

Artículo 31

1. El **Registro** es público para quien tenga interés legítimo en conocer su contenido. Se presume que tienen interés las personas o entidades que desempeñen una actividad profesional o empresarial relacionada con el tráfico jurídico de **bienes muebles**, tales como entidades financieras, abogados, procuradores, graduados sociales, auditores de cuentas, gestores administrativos y demás profesionales que desempeñen actividades similares, así como las entidades y organismos públicos y los detectives, siempre que expresen la causa de la consulta y ésta sea acorde con la finalidad del **Registro**. Asimismo, se presume que tienen interés quienes sean parte en el contrato del cual nació el derecho inscrito.

2. La publicidad se llevará a efecto por medio de certificación, que podrá ser literal o en extracto, o nota informativa.

3. Los derechos y garantías inscritas sólo podrán acreditarse en perjuicio de tercero mediante certificación. La certificación literal tiene carácter excepcional y sólo se expedirá a instancia de autoridad judicial o administrativa o de quien justifique interés en la obtención de la totalidad de los datos registrados. En consecuencia, sólo podrá certificarse en virtud de solicitud firmada por el interesado o de mandamiento expedido por autoridad judicial o administrativa.

Artículo 32

La certificación en extracto y la nota informativa contendrán los siguientes datos:

- a) Apellidos y nombre o razón social de los titulares de derechos inscritos, tales como la propiedad del arrendador en el arrendamiento financiero; la titularidad por parte del vendedor o financiador de la reserva de dominio en la venta a plazos, caso de haberse estipulado; la titularidad del cesionario de las garantías inscritas; etc.
- b) Apellidos y nombre o razón social de todas las partes que intervinieron en el contrato registrado.
- c) Descripción del objeto.
- d) Cantidad aplazada en las ventas a plazos, renta en los arrendamientos financieros, importe del préstamo en los contratos de financiación y condiciones financieras de los contratos inscritos, con expresión del vencimiento final.
- e) Cargas o gravámenes inscritos, como anotaciones de embargo, de demanda o prohibiciones de disponer.
- f) Datos de inscripción en el **Registro**, con expresión de su fecha y de la del asiento de presentación.
- g) Fecha de emisión de la nota.
- h) Cuantos otros extremos particulares solicite el interesado.

Artículo 33

Las personas con interés legítimo podrán solicitar y obtener la publicidad formal, a través de sistemas de telecomunicación informáticos, de cualquier **Registro** provincial o del Central, a cuyo efecto formarán una base de datos única.

El Registrador ante quien se curse la petición, una vez calificado el interés del solicitante, asignará al peticionario una clave que le identificará de forma inequívoca. En lo sucesivo, las solicitudes de publicidad formal remitidas por esta vía contendrán la clave identificadora y el objeto de la solicitud, sin que se permitan solicitudes de tipo genérico. Recibida la solicitud por sistema informático, se comprobará la exactitud de la clave y se rechazarán las solicitudes que no se ajusten a la autorización otorgada. Efectuada la comprobación, se procederá a efectuar la consulta en la base de datos del **Registro**, de forma análoga a las solicitudes que directamente se presenten en los **Registros**, provinciales o Central.

Artículo 34

1. Las notas informativas deberán ser expedidas por el Registrador provincial o por el Registrador central con referencia a la base de datos intercomunicadas de los **Registros** de Ventas a Plazos. El Registrador provincial expedirá certificaciones del contenido de los libros de su **Registro**. El Registrador central podrá también expedir certificaciones tomando como base los datos solicitados y remitidos por el **Registro** provincial correspondiente.
2. El plazo máximo de expedición de todo tipo de publicidad formal será de tres días hábiles, a contar desde la fecha en que la solicitud de información hubiera tenido entrada en el **Registro**.
3. Los Registradores mercantiles podrán hacer constar en la publicidad formal que expidan la circunstancia de que la sociedad o entidad inscrita ha depositado condiciones generales de sus contratos.

Artículo 35

1. **Se inscribirán en un libro especial del **Registro** Central de Venta a Plazos de **Bienes Muebles** las afecciones de créditos no hipotecarios constituidas en favor del Banco de España, del Banco Central Europeo o de los Bancos Centrales de los Estados miembros de la Unión Europea a que se refiere al disposición adicional tercera de la Ley 46/1998, de 17 de diciembre, de Introducción al Euro.**
2. Para su inscripción será título suficiente la presentación del modelo oficial aprobado al efecto por el Banco de España, sin necesidad de que conste en ellos nota administrativa sobre su situación fiscal. El modelo podrá abarcar uno, varios o la totalidad de los créditos afectos por una misma entidad en favor del Banco Central correspondiente.

3. En la inscripción se hará constar:

- a) La entidad afectante y la beneficiaria.
- b) El importe global de los créditos afectos.
- c) La identificación de los créditos cedidos, con identificación de la persona de los deudores de los mismos.
- d) La fecha de los créditos afectos y la de la afección misma.
- e) La naturaleza e importe máximo de las obligaciones garantizadas.
- f) La circunstancia de quedar afectos al cumplimiento de las mismas.

4. Una vez presentado en el **Registro** por el Banco de España el modelo oficial de afección, el Registrador lo consignará en el Libro Diario y en mismo día calificará el título, y si cumpliera lo dispuesto en la disposición adicional tercera de la Ley 46/1998 y en esta Orden, practicará la inscripción, suspendiéndola o denegándola en caso contrario.

5. La notificación de la calificación e inscripción practicada se realizará telemáticamente, por correo electrónico o similar, al Banco de España, sin perjuicio de la que se realice a la entidad afectante, si lo solicita.

6. La identificación de los créditos cedidos, de su fecha y de la persona de los deudores no necesitará constar en el modelo oficial presentado a inscripción; a estos efectos bastará que tales circunstancias consten en soporte magnético, cuyo contenido certifique el Banco de España o que se remitan por éste directamente de forma telemática a través de correo electrónico o similar. Para ello, previamente, aquél deberá aportar los datos identificativos de la firma digital o electrónica que permitan identificar al remitente.

7. La cancelación de la afección tendrá lugar mediante certificado expedido por el Banco de España.

8. En materia de honorarios se aplicará la cuantía mínima del arancel.

9. En todo lo demás no previsto en este artículo regirán los demás artículos de la Ordenanza en cuanto le sean de aplicación.

1. Será a cargo de quien solicite el asiento el pago de los derechos arancelarios, que se satisfarán mediante el pago de las cantidades que a continuación se expresan:

- a) Hasta 600 euros (99.831,6 pesetas): 2,4 euros (400 pesetas).
- b) Entre 600 euros (99.831,6 pesetas) y 6.000 euros (998.316 pesetas): 6 euros (998,32 pesetas).
- c) Entre 6.000 euros (998.316 pesetas) y 12.000 euros (1.996.632 pesetas): 10 euros (1.663,86 pesetas).
- d) Entre 12.000 euros (1.996.632 pesetas) y 18.000 euros (2.994.948 pesetas): 13 euros (2.163,02 pesetas).
- e) Por el exceso sobre 18.000 euros (2.994.948 pesetas): 1,20 euros (199,66 pesetas) por cada 3.000 euros o fracción.

2. Los asientos de cancelación, novación o modificación del contrato devengarán el 50 por 100 de los derechos que hubieran correspondido a la inscripción del contrato cancelado, novado o modificado según la presente escala.

3. Los asientos de presentación devengarán 6 euros (998,32 pesetas) cada uno.

4. Las certificaciones devengarán 6 euros (998,32 pesetas) cada una, correspondiendo la mitad al Registrador central y la otra mitad al provincial correspondiente cuando hayan sido solicitadas directamente al Registrador central.

5. Las notas informativas devengarán 3 euros (499,16 pesetas), correspondiendo la mitad al Registrador central y la otra mitad al provincial correspondiente cuando hayan sido solicitadas directamente al Registrador central.

6. Los dictámenes registrales devengarán los honorarios convenidos por las partes en atención a la dificultad y extensión del dictámen solicitado.

7. Las anotaciones preventivas devengarán la cantidad de 6 euros (998,32 pesetas).

8. Las notas marginales, 3 euros (499,16 pesetas).

9. Las bases de aplicación del arancel serán las siguientes:

- a) En las inscripciones, el valor al contado.
- b) En las compraventas con precio aplazado, el importe total aplazado.

- c) En los préstamos de financiación, el importe total del préstamo.
- d) En el arrendamiento financiero, la renta total más el precio de opción de compra.
- e) En los demás arrendamientos, la renta total; si fuera por tiempo indefinido, la renta correspondiente a cinco anualidades.
- f) En el pago anticipado parcial, la cantidad que se anticipa.
- g) En los demás actos de cuantía no previstos anteriormente, el importe de ésta; y si son sin cuantía, devengarán la cantidad fija de 6 euros (998,32 pesetas).

10. Las cuantías y escalas arancelarias se actualizarán anualmente por la Dirección General de los **Registros** y del Notariado en función de la variación del índice de precios al consumo o cualquier otro que lo sustituya.

DISPOSICION TRANSITORIA

Disposición Transitoria

1. Hasta que tenga lugar la aprobación de la demarcación registral correspondiente al **Registro** de **Bienes Muebles**, el **Registro** de Condiciones Generales constituirá una Sección especial de los actuales **Registros** de Venta a Plazos de **Bienes Muebles** y el Registrador central de Venta a Plazos de **Bienes Muebles** asumirá la llevanza del **Registro** Central de Condiciones Generales de la Contratación. Una vez aprobada aquella demarcación, el **Registro** Central de Venta a Plazos de **Bienes Muebles** y el **Registro** Central de Condiciones Generales de la Contratación se integrarán en un único **Registro** de **Bienes Muebles** Central.
2. El **Registro** de **Bienes Muebles** se integrará por las siguientes Secciones:
 - 1ª Sección de Buques y Aeronaves.
 - 2ª Sección de Automóviles y otros Vehículos de Motor.
 - 3ª Sección de Maquinaria Industrial, Establecimientos Mercantiles y **Bienes** de Equipo.
 - 4ª Sección de Garantías Reales sobre Derechos de Propiedad Intelectual e Industrial.
 - 5ª Sección de otros **Bienes Muebles** Registrables.

Los elementos accesorios identificables se inscribirán en la Sección a que pertenezca el elemento principal.

6ª Sección del **Registro** de Condiciones Generales.

3. Dentro de cada una de estas Secciones se aplicarán a los **bienes** registrados la normativa específica por razón del acto o contrato celebrado y del cual resultan derechos inscribibles.

4. El **Registro** de **Bienes Muebles** se ajustará a las siguientes reglas de competencia:

1ª Los buques construidos se inscribirán en el **Registro** que corresponda a la provincia o distrito marítimo en que se hallen matriculados.

2ª Los buques en construcción se inscribirán en el **Registro** correspondiente al lugar en que se construyan.

3ª Las aeronaves se inscribirán en el **Registro** Central de la Propiedad Mobiliaria.

4ª Los automóviles en el **Registro** correspondiente al domicilio del comprador o arrendatario.

5ª Los establecimientos mercantiles se inscribirán en el **Registro** en cuya demarcación esté situado el local de negocio en que aquéllos radiquen.

6ª La maquinaria industrial y **bienes** de equipo se inscribirán en el **Registro** correspondiente al establecimiento mercantil al que estén afectos.

7ª Los derechos de propiedad intelectual e industrial se inscribirán en el **Registro** Central de la Propiedad Mobiliaria.

8ª Los demás **bienes muebles** registrables en el **Registro** que determine la Ley o, en su defecto, en el correspondiente al lugar del domicilio del titular del bien.

DISPOSICION ADICIONAL

Disposición Adicional

1. Durante el período transitorio previsto en la Ley 46/1998, de 17 de diciembre, sobre Introducción del Euro, lo dispuesto en el art. 11, apartado 5, en cuanto a la expresión del precio o renta en euros podrá cumplirse utilizándose pesetas o euros.

2. Se autoriza la utilización de la unidad monetaria euro en los modelos oficiales aprobados por la Dirección General de los **Registros** y del Notariado con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ordenanza, sin necesidad de aprobación individualizada de la correspondiente modificación en los modelos por dicho centro directivo.
3. Durante el plazo de seis meses, a contar de la entrada en vigor de esta Ordenanza, deberán adaptarse los modelos de contratos aprobados por la Dirección General de los **Registros** y del Notariado, pudiendo entretanto utilizarse éstos. Transcurrido dicho plazo, sólo se podrán utilizar modelos oficiales ajustados a la Ordenanza que hayan sido aprobados por el centro directivo.
4. Durante el plazo de seis meses a contar de la entrada en vigor de esta Ordenanza, deberán adaptarse a la misma los sistemas informáticos de los **Registros** Provinciales y del Central.
5. Los modelos de contratos deberán cumplir los requisitos que, respecto del formato y contenido de los distintos campos, se especifiquen por instrucción de la Dirección General de los **Registros** y del Notariado.
6. Se autoriza a la Dirección General de los **Registros** y del Notariado para aprobar modelos en soporte informático o con firma electrónica, siempre que se garantice la identidad indubitada de los contratantes y la integridad e inalterabilidad del documento.
7. Se autoriza a dicho centro directivo para fijar el porcentaje de participación del **Registro** Central en los honorarios devengados por los asientos practicados en los **Registros** Provinciales, rigiendo entretanto el sistema actualmente en vigor.

DISPOSICION DEROGATORIA

Disposición Derogatoria

Quedan derogadas las Ordenes de 15 de noviembre de 1982, de 26 de junio de 1986 y 27 de enero de 1995.

DISPOSICION FINAL

Disposición Final

Esta Ordenanza entrará en vigor a los quince días de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

ANEXO II JURISPRUDENCIA

TC, sec. 4ª, A 1-7-2002, nº 112/2002, rec. 4759/2001

*El presente proceso constitucional tiene su origen en la sentencia del Juez de lo Social por la que se condena al Gobierno de los Estados Unidos de América al abono de una indemnización por despido improcedente a favor de quien prestaba sus servicios en la Embajada que dicho gobierno tiene en Madrid. **El Tribunal Constitucional declara la inadmisión del presente recurso de amparo interpuesto por el Gobierno de Estados Unidos pues la decisión de embargar las cantidades correspondientes a la devolución del IVA no gozan de privilegio alguno de inmunidad de ejecución por lo que no se vulnera derecho fundamental alguno.***

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal, con fecha de 10 de septiembre de 2001, la Procuradora de los Tribunales D^a María Estela Navares Arroyo, en nombre y representación del Gobierno de los Estados Unidos de América, interpuso recurso de amparo contra el Auto del Juez de lo Social núm. 35 de Madrid, de 13 de julio de 2001 (autos núm. 238/95), que desestimó el recurso de reposición formulado contra providencia de ese mismo Juez, de 13 de noviembre 2000, dictada en procedimiento de ejecución de sentencia de despido (núm. 38/98), por considerar que vulnera el artículo 24.1 CE.

SEGUNDO.- Los hechos que han dado lugar a la demanda de amparo, sucintamente expuestos, son los siguientes:

a) Por Sentencia del Juez de lo Social núm. 35 de Madrid, de 27 de septiembre de 1995 (autos núm. 238/95) se declara la improcedencia del despido de D. Francisco (trabajador de la Embajada de Estados Unidos en Madrid), resolución que posteriormente fue confirmada por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 19 de mayo de 1997, al ser recurrida en suplicación por la parte demandada.

b) Ante el incumplimiento de la anterior Sentencia, el trabajador insta su ejecución, y por Auto del Juez de lo Social núm. 35 de Madrid, de 24 de julio de 1998, se fija un importe de 1.385.936 pesetas de principal, 103.945 pesetas de costas y 138.539 pesetas de intereses; por ulterior Auto, de 25 de septiembre de 1998, se modifica el principal, que se determina en la cantidad de 1.465.936 pesetas.

c) Ante la falta de designación por la parte ejecutada de bienes susceptibles de embargo se acuerda, por providencia de 28 de julio de 2000, el embargo de las cantidades que en concepto de devolución del IVA le pudieran corresponder al Gobierno de EE.UU o a su Embajada.

d) Frente a la anterior resolución se interpone por la ejecutada recurso de reposición, en el que mantiene la inexistencia en territorio español de bienes susceptibles de ser embargados para hacer efectiva las cantidades debidas, por entender que todos los de su titularidad gozan del privilegio de inmunidad de ejecución por estar afectados a actividades iure imperii. El recurso es desestimado por Auto de 31 de octubre de 2000 al no haber acreditado (como se había requerido) qué parte del IVA soportado correspondía a operaciones relacionadas con los locales y medios de transporte de la Embajada de EE.UU en Madrid y cuál se derivaba de otro tipo de operaciones de la demandada (actividades privadas o comerciales), ajenas al desempeño de su soberanía.

e) Contra ese Auto se formula recurso de suplicación, que se tiene por no anunciado por Auto de 23 de noviembre de 2000, y frente a éste la ejecutada interpone recurso de queja, que es también desestimado por Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 16 de mayo de 2001, frente al que se formula recurso de amparo núm. 3442-2001, en el cual se alega que la decisión del embargo de las cantidades correspondientes a la devolución del IVA vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de derecho a la no ejecución de los bienes de los Estados extranjeros que están destinados a actividades iure imperii.

f) Finalmente, por providencia de 13 de noviembre de 2000, se acuerda por el Juez la puesta a disposición del ejecutante del importe del principal resultante del embargo, y contra tal decisión se interpone por la ejecutada recurso de reposición, que es desestimado por Auto de 13 de julio de 2001 (resolución objeto del presente recurso de amparo), en el cual se declara, una vez más, que la Embajada de los EE.UU, no sólo tiene derecho a la devolución del IVA como consecuencia de actividades "iure imperii", sino también, conforme a lo dispuesto en el Real Decreto 669/1986, de 21 de marzo, como resultado de operaciones comerciales derivadas de los Convenios de Cooperación e Intercambio Comercial, y que si bien en ambos casos ese IVA estaba calificado como "exento", sólo en el primero de ellos podía considerarse como "inmune".

En este sentido se añade que la recurrente no había probado que todo el IVA objeto de devolución proviniese de actuaciones inmunes, tal y como había alegado a lo largo de todo el procedimiento, y que (incumpliendo con su carga probatoria) se había limitado a mantener la inmunidad absoluta de todos sus bienes, pretensión ésta que resultaba inadmisibles, ya que únicamente gozan de ese privilegio las Misiones Diplomáticas y Consulares y los bienes de los Estados

extranjeros destinados a actividades de imperio, afectación esta última que no había quedado probada en el caso de autos.

TERCERO.- La demandante de amparo denuncia que la resolución judicial impugnada vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) “en su vertiente de que no alcanza a que las medidas de ejecución adoptadas por un Juzgado se dirijan sobre bienes amparados por una causa de inmunidad”, por ordenar el embargo de las cantidades que en concepto de devolución del IVA tiene derecho a recibir.

En este sentido afirma que una cuestión de tanta envergadura como la determinación del alcance del embargo de los bienes de una Embajada no puede dejarse en manos de un Magistrado de lo Social, sino que su decisión ha de ser objeto de revisión por el Tribunal Constitucional, del que solicita que declare “la inmunidad de ejecución de cualquier cantidad de dinero que correspondiere hacer efectiva a la Embajada de los Estados Unidos o al Gobierno de los Estados Unidos, con motivo de cualquier devolución por parte de la Agencia Estatal de Administración Tributaria del IVA”.

A tal fin mantiene en su recurso que los bienes embargados gozan de inmunidad, dado que la legislación tributaria española declara a las entregas de bienes y prestaciones de servicios realizadas en el marco de las relaciones diplomáticas y consulares como “exentas” del IVA, lo que significa que el IVA soportado por la Embajada de los EE.UU debe serle reembolsado por la Agencia Tributaria competente, siendo su condición de Estado y la consideración como públicos de sus actos lo que justifica esa exención y la devolución del impuesto.

Además sostiene que en todo caso, dada su condición de Estado soberano, debería recaer en el ejecutante (trabajador despedido) la carga de probar el destino de los bienes y activos de la Embajada. En suma, identifica la orden de embargo decretada por el Juez con el efectuado sobre cuentas corrientes bancarias de Misiones Diplomáticas, que se encuentra prohibida por la Convención de Viena, y cuya inmunidad de ejecución ha sido declarada por el Tribunal Constitucional (cita las SSTC 107/1992, de 1 de julio, y 292/1994, de 27 de octubre).

CUARTO.- Por providencia de la Sección Cuarta, de 17 de octubre de 2001, se acuerda, de conformidad con el art. 50.3 LOTC, conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formulen las alegaciones que estimen pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda (art. 50.1 c LOTC).

QUINTO.- Evacuando el trámite conferido la recurrente presentó escrito de alegaciones el día 8 de noviembre de 2001, en el que, además de ratificarse en las efectuadas en su demanda de amparo, solicita la admisión a trámite de su

recurso, como así se ha hecho respecto a un caso idéntico, sobre el que recientemente ha recaído la STC 176/2001, de 17 de septiembre.

Niega, además, que su queja constituya una cuestión de mera legalidad ordinaria cuya interpretación compete al órgano judicial, en tanto en cuanto la resolución impugnada resulta revisable en sede de amparo por su falta de motivación y por haber incurrido en arbitrariedad y error patente, apelando también a la necesidad de que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre este caso, dado que constituye la única vía posible de impugnar el embargo decretado, al no ser susceptible de recurso alguno en la vía previa. Por último, y como soporte de sus alegaciones, mantiene que tanto los Servicios Jurídicos de la Abogacía del Estado como la propia Delegación Especial de Madrid de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria consideran que los bienes que han sido objeto de ejecución gozan de inmunidad, según los documentos que se adjuntan a su escrito.

SEXTO.- Con fecha de 13 de noviembre de 2001 el Ministerio Fiscal presenta su escrito de alegaciones, en el que interesa la inadmisión de la demanda de amparo.

En primer término señala que aun cuando la demandante de amparo recurre el Auto del Juez de lo Social núm. 35 de Madrid, de 13 de julio de 2001, lo que realmente cuestiona es la anterior providencia de 28 de julio de 2000, en virtud de la cual se acordó el embargo de las cantidades correspondientes a la devolución del IVA, decisión ésta que fue recurrida ante el Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo núm. 3442-2001. Por tal motivo sostiene que la actual demanda, no sólo constituye una inadmisibles duplicación de un recurso interpuesto con anterioridad, sino que es extemporánea, en tanto en cuanto el Auto de 16 de mayo de 2001 fue la última resolución recaída sobre el embargo de esas cantidades.

En segundo lugar, tras hacer referencia a la doctrina constitucional sobre el derecho a la inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros y su relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), recogida en la STC 176/2001, señala que la parte recurrente esgrime un pretendido derecho de inejecución como integrante del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, cuando lo cierto es que sólo forma parte de éste el derecho a la ejecución de Sentencias. En este sentido dice que su queja supone una mera discrepancia con las resoluciones judiciales por no haber calificado sus bienes como inmunes, y que a través del recurso sólo se persigue la obtención de una declaración del Tribunal Constitucional que los reconozca como tales, apartándolos de la ejecución.

Finalmente añade que la resolución judicial recurrida se encuentra suficientemente motivada, tanto respecto a la imposibilidad de equiparar los términos de exención tributaria e inmunidad, como en lo referente al incumplimiento por la ejecutada de su carga probatoria.

No pudiéndose apreciar, pues, la vulneración del derecho fundamental, interesa la inadmisión del recurso por carecer éste manifiestamente de contenido constitucional.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Antes de entrar en el estudio de las vulneraciones alegadas por la parte recurrente es necesario precisar varios extremos: en primer lugar, que el presente proceso constitucional tiene su origen en la Sentencia de fecha de 27 de septiembre de 1995, del Juez de lo Social núm. 35 de Madrid, por la que se condena al Gobierno de los Estados Unidos de América al abono de una indemnización por despido improcedente a favor de D. Francisco, quien prestaba sus servicios en la Embajada que dicho Gobierno tiene en Madrid; en segundo término, que instada la ejecución de la anterior Sentencia por el trabajador improcedentemente despedido, debido a la falta de abono de las cantidades adeudadas, la parte ejecutada y recurrente en amparo no designó ningún bien susceptible de embargo, manteniendo la inembargabilidad absoluta de todos los que posee en territorio español por estar dedicados a actividades de soberanía (*iure imperii*) de ese Estado; y en tercer y último lugar, que, ordenado por el Juez el embargo de determinados bienes, las cantidades que en concepto de devolución del IVA tuviera derecho a recibir la ejecutada, y requerida esta última para que concretase el origen del IVA soportado a los efectos de poder determinar su eventual inembargabilidad, incumplió la solicitud del Juez eludiendo la carga de probar su afirmación de que todo el IVA que se le devolvía procedía de actuaciones inmunes.

Así las cosas, a través del Auto de fecha de 13 de julio de 2001, el Juez ratifica su decisión de embargo y puesta a disposición de la ejecutada del principal reclamado en la ejecución, dado que, de una parte, la devolución del IVA, no sólo resultaba de actividades de soberanía, sino también de actividades comerciales derivadas de Convenios de cooperación e intercambio comercial que, aun cuando también estuviesen exentas a efectos fiscales, no podían calificarse como inmunes a efectos de la ejecución; y, de otro lado, la pretensión de la ejecutada de que todas sus operaciones se considerasen “soberanas” significaba eludir la Jurisdicción española en el cumplimiento de sus obligaciones, lo cual implica un evidente abuso de derecho, una trasgresión del principio de buena fe, así como la violación del derecho a la tutela judicial efectiva a la ejecución de sentencias del trabajador despedido, siendo inadmisibles la pretendida extensión de la inmunidad al no tener apoyo, ni en las normas internacionales aplicables, ni en la Jurisprudencia sentada por el Tribunal Constitucional.

Disconforme con la anterior resolución la parte ejecutada formula este recurso de amparo por entender que vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) “en su vertiente de que no alcanza a que las medidas de ejecución adoptadas por un Juzgado se dirijan sobre bienes amparados por una

causa legal de inmunidad”, sosteniendo, una vez más, que todos sus bienes gozan de inmunidad de ejecución, tal y como había venido manteniendo previamente en la vía judicial (recurriendo sistemáticamente cada una de las resoluciones recaídas en el procedimiento de ejecución) y ante este Tribunal, con la interposición de una previa demanda de amparo núm. 3442-2001 con idénticas alegaciones e idéntico motivo de impugnación. Por esta razón, a juicio del Ministerio Fiscal, este recurso resulta extemporáneo, ya que la última resolución que recayó sobre la cuestionada orden de embargo se produjo a través del Auto de 16 de mayo de 2001.

Sin embargo, no cabe apreciar ese óbice, en tanto en cuanto a través de la resolución aquí impugnada (Auto de 13 de julio de 2001) el Juzgado también se pronunció sobre la falta de inmunidad de ejecución de las cantidades embargadas al resolver el recurso de reposición planteado; y precisamente es sobre esa apreciación judicial sobre la que versa su demanda y a la que la parte recurrente imputa la lesión del derecho fundamental.

SEGUNDO.- Las alegaciones presentadas cumplimentando el trámite previsto en el art. 50.3 LOTC no hacen sino confirmar la procedencia de la inadmisión del recurso de amparo, por carecer manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre su fondo por parte de este Tribunal (art. 50.1 c LOTC) al no haberse producido la lesión del derecho fundamental invocado.

En efecto, la parte actora acude a este Tribunal, para suplir la imposibilidad de recurrir en la vía judicial la decisión del Juzgado de lo Social de embargar sus bienes, en búsqueda de una interpretación de la legalidad ordinaria acorde con su pretensión, como así lo pone claramente de manifiesto el suplico de su demanda, a través del cual insta a que en esta sede se declare la inmunidad de ejecución de cualquier cantidad de dinero que correspondiere hacer efectiva a la Embajada de los Estados Unidos o a su Gobierno con motivo de cualquier devolución por parte de la Agencia Estatal de Administración Tributaria del IVA.

Y a este respecto se hace preciso recordar que, como este Tribunal ha tenido la ocasión de manifestar, “el art. 21.2 LOPJ y las normas de Derecho Internacional público a la que tal precepto remite, no imponen una regla de inmunidad absoluta de ejecución de los Estados extranjeros, sino que permiten afirmar la relatividad de dicha inmunidad, conclusión que se ve reforzada por la propia exigencia de la efectividad de los derechos que contienen el art. 24 CE y por la ratio de la inmunidad, que no es la de otorgar a los Estados una protección indiscriminada, sino la de salvaguardar su igualdad e independencia.

Por consiguiente, la delimitación del alcance de tal inmunidad debe partir de la premisa de que, con carácter general, cuando en una determinada actividad o cuando en la afectación de determinados bienes no esté empeñada la soberanía del Estado extranjero, tanto el ordenamiento internacional como, por remisión, el

ordenamiento interno desautorizan que se inejecute una Sentencia; en consecuencia, una decisión de inejecución supondría en tales casos una vulneración del art. 24.1 CE” (por todas, SSTC 107/1992, de 1 de julio, FJ 4; 292/1994, de 27 de octubre, FJ 3; 18/1997, de 10 de febrero, FJ 6; y 176/2001, de 17 de septiembre, FJ 3).

En aplicación de la doctrina expuesta resulta patente que la presente demanda supone una simple discrepancia de la recurrente en amparo con la resolución judicial adoptada por ser contraria a su pretensión (la inejecutividad de todos sus bienes), planteando ante este Tribunal una cuestión (la determinación de los bienes susceptibles de embargo en el procedimiento de ejecución) que sólo a los órganos judiciales corresponde resolver en el ejercicio de su función jurisdiccional ex art. 117.3 CE, y que resulta revisable únicamente por este Tribunal en los casos de falta de motivación, arbitrariedad manifiesta, irrazonabilidad o error patente (SSTC 111/2000, de 5 de mayo, FJ 8; y 161/2000, de 12 de junio, FJ 4).

Sin embargo, ninguno de estos defectos puede ser imputado al Auto recurrido (como sostiene el Fiscal), en la medida en que el órgano judicial realizó una interpretación de la legalidad vigente que no puede ser tachada de inmotivada, irrazonable, arbitraria o errónea.

El Juez adoptó la decisión de embargar las cantidades correspondientes a la devolución del IVA al considerar, razonadamente, que las mismas provenían tanto de actuaciones iure imperii como de actividades privadas (operaciones comerciales o de cooperación) que, a diferencia de las primeras, no gozan del privilegio de inmunidad de ejecución por no estar en ellas empeñada la soberanía de un Estado extranjero.

Conclusión ésta que no fue desvirtuada por la recurrente, ni siquiera con motivo del requerimiento que el Juzgado le dirigió para que acreditase la concreta procedencia de las cantidades embargadas a los efectos de poder determinar su eventual inmunidad, manteniendo así una actitud evidentemente pasiva dirigida a sustraer todos sus bienes de la ejecución (que había sido despachada por el Juzgado con el objeto de hacerle cumplir sus obligaciones legales respecto a un trabajador despedido improcedentemente), y pretendiendo, en definitiva, una extensión o ampliación de su privilegio de inmunidad de ejecución que no consiente la normativa internacional ni resulta acorde con la doctrina constitucional que este Tribunal ha sentado al respecto. Igualmente resulta inadmisibles su intento de justificar su inactividad probatoria en su condición de Estado soberano y, en virtud de ella, trasladar la carga probatoria a la contraparte, exigiendo que sea el propio trabajador despedido el que acredite ante el Juez el destino de los bienes y activos de la Embajada.

En consecuencia ningún reproche desde el prisma constitucional merece el Auto recurrido, en tanto en cuanto, no sólo no lesionó el derecho fundamental que se

dice conculcado, sino que, por el contrario, actuó con deferencia hacia el mismo, amparando el derecho a la tutela judicial efectiva del trabajador al no restringir sin motivo sus posibilidades de conseguir la efectividad del fallo que declaró su despido como improcedente y le reconoció su derecho a percibir las indemnizaciones previstas legalmente (por todas, SSTC 107/1992, de 1 de julio, FJ 4; 292/1994, de 27 de octubre, FJ 3; 18/1997, de 10 de febrero, FJ 6; y 176/2001, de 17 de septiembre, FJ 3).

FALLO

Por todo lo expuesto la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso de amparo interpuesto por el Gobierno de los Estados Unidos de América y el archivo de las actuaciones.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Cachón Villar.- Jiménez Sánchez.- Pérez Vera.

TC Sala 2ª, S 17-9-2001, nº 176/2001, rec. 1403/1997, BOE 251/2001, de 19 octubre 2001. Pte: Mendizábal Allende, Rafael de

*El recurrente entiende que la resolución impugnada vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva, al decidir la inejecución de bienes de un Estado extranjero susceptibles de ser ejecutados, y su derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas, por haberlo dilatado el Consulado francés, incumpliendo una decisión judicial firme al amparo de su inmunidad. **El TC desestima el recurso por entender que la sentencia impugnada únicamente ha declarado de forma razonable que la ejecución recae sobre determinados bienes no susceptibles de ser trabados por gozar del privilegio de inmunidad, lo que no impide que el apremio pueda llevarse a cabo sobre otras cosas o derechos no protegidos por la ley internacional.***

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito registrado en este Tribunal el día 4 de abril de 1997, la Procuradora Dª Esperanza Azpeitia Calvin, en nombre y representación de Dª Maite, interpuso demanda de amparo constitucional contra la Sentencia de 25 de febrero de 1997 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de la que se hace mérito en el encabezamiento, por entender que vulnera el art. 24.1 CE EDL 1978/3879 . En la demanda se nos cuenta que la recurrente en amparo venía prestando sus servicios para el Estado de Francia en el centro de trabajo en el Consulado de Francia en Bilbao (Servicios Económicos), desde el 1 de diciembre de 1984, con la categoría profesional de coordinadora. Con fecha de 31 de agosto de 1993, el Consulado comunicó a la recurrente la extinción de su

contrato por la necesidad de amortizar su puesto de trabajo, conforme a lo dispuesto en los artículos 52.c EDL 1980/3059 y 53.1 de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores EDL 1980/3059 . Por tal motivo, esta última formuló demanda por despido ante la jurisdicción social, que fue estimada por Sentencia de 28 de octubre de 1993 del Juez de lo Social núm. 2 de Vizcaya (autos núm. 627/93) declarando improcedente el despido e instada por la parte actora la ejecución del fallo otro Auto de 12 de enero de 1994 declaró extinguida la relación laboral existente entre las partes, condenando a la demandada a satisfacer a la parte actora la cantidad de 3.407.780 pesetas en concepto de indemnización y 1.915.396 pesetas en concepto de salarios de tramitación.

Posteriormente, y ante la falta de abono de las mencionadas cantidades, por escrito de 17 de marzo de 1994, la recurrente instó su ejecución forzosa, por lo que en virtud del Auto de 17 de marzo de 1994 ambas partes fueron citadas a comparecencia por el Juzgado a fin de que la ejecutada justificase el pago realizado, y, en caso de no haberse producido éste, determinase, entre otras cuestiones, los medios con los que había de llevarse a efecto. Ante la falta de concreción por parte de la ejecutada de los bienes que podían ser ejecutados, por medio de Auto de 6 de junio de 1994, el Juzgado ordenó que se prosiguiese con la ejecución sobre bienes inequívocamente destinados por el ejecutado al desenvolvimiento de actividades industriales, comerciales, culturales o cualquier otra que no se refiriese a actividades "ius imperii". Contra el mencionado Auto, el Consulado francés interpuso recurso de reposición al entender que de conformidad con el art. 21.2 LOPJ EDL 1985/8754 los bienes de los Servicios Comerciales del Consulado de Francia en España no podían ser objeto de una ejecución. Así las cosas, por escrito de 20 de junio de 1994, la ejecutante señaló bienes de propiedad de la ejecutada susceptibles de embargo, por lo que por providencia de 20 de junio de 1994, el Juzgado acordó el embargo de las dos fincas urbanas (núms. 54.021 y 54.037) de la parte demandada designadas por el ejecutante (plazas de garaje sitas en el inmueble de la Calle A., núm. 15, de Bilbao). El recurso de reposición contra el Auto de 6 de junio de 1994, fue desestimado por Auto de 12 de julio de 1994, no obstante lo cual, el Juzgado ordenó recabar del Ministerio de Asuntos Exteriores informe sobre la idoneidad de la ejecución en relación con los tratados y acuerdos bilaterales suscritos entre España y la República Francesa, y con los usos y prácticas internacionales vigentes. Con fecha de 29 de julio de 1994, la Asesoría Jurídica Internacional del Ministerio de Asuntos Exteriores puso de manifiesto al Juzgado la inexistencia de acuerdos bilaterales entre ambos Estados sobre privilegios e inmunidades, y que, con base a los usos y prácticas del Derecho Internacional, la inmunidad de ejecución de los locales y bienes de las oficinas consulares era clara, como lo había reconocido el Consejo de Estado (Dictamen de 20 de junio de 1991), y el Tribunal Constitucional (Sentencia de 1 de julio de 1992 EDJ 1992/7191).

Disconforme con el mencionado Auto de 12 de julio de 1994, el Consulado interpuso recurso de suplicación, que fue estimado por la Sentencia de 24 de

enero de 1995 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (recurso núm. 3245/96), al declarar la nulidad del Auto recurrido -así como del anterior de 6 de junio de 1994-, ordenando que se recabase del Ministerio de Asuntos Exteriores informe suficiente sobre los bienes del Estado francés existentes en nuestro país. Ese informe fue facilitado por el Ministerio con fecha de 15 de noviembre de 1995, en el que puso en conocimiento del Juzgado distintos bienes inmuebles de la propiedad de aquél sitios en nuestro país, entre los que constaban las dos plazas de garaje cuyo embargo se había ordenado y que, al igual que el resto de los bienes mencionados, gozaban de los privilegios e inmunidades que otorga el Convenio de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963 EDL 1963/45 . Con posterioridad, y por providencia de 28 de noviembre de 1995, el Juzgado requirió al Embajador de Francia para que delimitase cuales bienes de titularidad del Estado que representaba no estaban afectados a inmunidad, y que de estar afectos la totalidad, delimitase cuáles estaban destinados a actividades industriales y comerciales ("iure gestionis"). Ante la falta de respuesta por parte de la Embajada el Juez reiteró el requerimiento por providencia de 26 de marzo de 1996. Ante la falta de respuesta de ambos requerimientos, el Juez dictó Auto el 27 de mayo de 1996, acordando el embargo de las dos plazas de garaje de propiedad del Consulado, al entender que se encontraban insertas en la actividad "iure gestionis" del Estado francés.

Contra el anterior Auto, la parte ejecutada interpuso recurso de reposición, que fue desestimado por Auto de 22 de julio de 1996, al mantener el Juzgado que las plazas de garaje objeto del embargo no podían ser consideradas como misión diplomática, pues no eran parte del edificio de la representación diplomática o de la vivienda de los agentes diplomáticos, y que tampoco constaban como efectivamente puestas al servicio de la embajada o consulado, por lo que llegó a la convicción de que los bienes trabados pertenecían a la actividad "iure gestionis" del Estado francés y, en consecuencia, no gozaban de inmunidad.

Disconforme con ese Auto, el Consulado interpuso recurso de suplicación, que fue estimado por Sentencia de 25 de febrero de 1997 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, afirmando que los bienes embargados gozaban del privilegio de inembargabilidad de conformidad con el Convenio de Viena de 1963 EDL 1963/45 y que aquél tenía base documental fehaciente en la resolución del Ministerio de Asuntos Exteriores de España que así lo reconocía, previa consulta del registro de bienes inmuebles.

SEGUNDO.- Con fundamento en ese itinerario procesal, la recurrente alega en su demanda de amparo que la Sentencia de 25 de febrero de 1997 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (recurso núm. 3245/96) ha vulnerado su derecho a la tutela judicial (art. 24.1 CE EDL 1978/3879) en su vertiente de derecho a la ejecución de resoluciones firmes, al establecer que los bienes embargados del Estado francés gozan del privilegio de inembargabilidad de conformidad con lo dispuesto en el Convenio de Viena de 1963 EDL 1963/45 .

A este respecto, señala que el art. 21.2 LOPJ EDL 1985/8754 no impone una regla de inmunidad absoluta de ejecución para los Estados extranjeros, sino que por el contrario permite afirmar la relatividad de dicha inmunidad, y que cuando en una determinada actividad no esté empeñada la soberanía del Estado extranjero ("iure imperii"), tanto el ordenamiento internacional como el español desautorizan que se inejecute una Sentencia, en consecuencia, cualquier decisión de inejecución supone, como ocurre en este caso, una vulneración del art. 24.1 CE EDL 1978/3879 . Partiendo de lo anterior, prosigue diciendo que los bienes objeto de la ejecución eran embargables ya que se hallaban en el inmueble de las dependencias del "Poste E." para el que prestaba sus servicios, y que tal organismo de dedicaba a actividades de "de "iure gestionis"" al tener una naturaleza privada o comercial, como lo probaban las facturas que giraba a las empresas que contrataba, y el hecho de que dependiese del Ministerio de Economía Francés (Dirección de Relaciones Económicas Exteriores-DREE) y no del Ministerio de Asuntos Exteriores francés. Finalmente, mantiene que también se ha vulnerado el art. 24.2 CE EDL 1978/3879 , pues la ejecutada ha dilatado el proceso por más de tres años, incumpliendo así una resolución judicial dictada por los órganos judiciales españoles al amparo de su pretendida inmunidad.

TERCERO.- La Sección Cuarta, por providencia de 28 de julio de 1997, admitió a trámite la demanda y, en aplicación del art. 51 LOTC EDL 1979/3888 , acordó dirigir comunicación al Juzgado de lo Social, núm. 2 de Vizcaya y a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, a fin de que en el plazo de diez días remitiesen certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes; así como para que se emplazase a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, a los efectos de que en el plazo de diez días pudiesen comparecer en el recurso de amparo y defender sus derechos.

CUARTO.- La representación procesal de los Servicios Diplomáticos y Consulares de la República Francesa en España se personó por escrito registrado en este Tribunal con fecha 14 de octubre de 1997, y por providencia de fecha de 20 de octubre de 1997, la Sección Cuarta la tuvo por personada y parte en el procedimiento, acordando, conforme al art. 52.1 LOTC EDL 1979/3888 , dar vista de las actuaciones recibidas a las partes y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días.

QUINTO.- Con fecha de 24 de noviembre de 1997, la representación procesal de los Servicios Diplomáticos y Consulares de la República de Francia en España presenta su escrito de alegaciones en el que recuerda que según la doctrina constitucional (cita SSTC de 1 de julio de 1992 EDJ 1992/7191 , de 27 de octubre de 1994 EDJ 1994/9213 y de 10 de febrero de 1997 EDJ 1997/50) los bienes adscritos a las Misiones Diplomáticas y Consulares son absolutamente inmunes a la ejecución forzosa de conformidad con lo previsto en el Convenio de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas EDL 1961/47 y de 1963 sobre relaciones

consulares EDL 1963/45 ; y que en cuanto al resto de los bienes de un Estado extranjero, tal inmunidad será predicable únicamente de aquéllos destinados a actividades soberanas o de imperio ("iure imperii") y no a los que lo estén a actividades de gestión ("iure gestionis"). Partiendo de la anterior doctrina, mantiene que la Sentencia recurrida en amparo no ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE EDL 1978/3879) de la recurrente toda vez que los bienes a los que se dirigió el embargo (dos plazas de garaje ubicadas en el edificio donde se encuentran los locales de los Servicios Económicos y Comerciales del Consulado de Francia en Bilbao) estaban adscritos a los Servicios de la Misión Diplomática y Consular del Estado Francés en España - como había sido constatado por el Ministerio de Asuntos Exteriores- y, por lo tanto, resultaban absolutamente inmunes a la ejecución.

SEXTO.- Por el Ministerio Fiscal se presenta escrito de alegaciones con fecha de 19 de noviembre de 1997, en el que interesa la denegación del amparo. Recuerda el Fiscal que, según ha declarado la STC 18/1997 EDJ 1997/50 , el régimen de inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros no es contrario al derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE EDL 1978/3879 , y que tal inmunidad se asienta sobre una doble distinción: 1) que son absolutamente inmunes a la ejecución los bienes de las misiones diplomáticas y consulares, y 2) que son inmunes a la ejecución los demás bienes de los Estados extranjeros que estén destinados a actividades "iure imperii", pero no los destinados a actividades "iure gestionis". En consecuencia, corresponde en cada caso al Juez ejecutor determinar cuáles de entre los bienes de que es titular un Estado extranjero en nuestro país, y que no sean específicamente las misiones diplomáticas o consulares, están inequívocamente destinados al desenvolvimiento de actividades en las que dicho Estado (sin hacer uso de su potestad de imperio) actúa de la misma manera que un particular. Prosigue diciendo que la Sentencia recurrida en amparo no acordó la inejecución de la Sentencia de despido favorable a la demandante, sino que -de conformidad con el art. 21.2 LOPJ EDL 1985/8754 en relación con los arts. 22.3 EDL 1963/45 y 25 de la Convención de Viena de 1961 de relaciones diplomáticas EDL 1963/45 - se limitó a establecer la nulidad de los Autos que acordaban los embargos por afectar a bienes inembargables. Finalmente, el Fiscal discrepa de las alegaciones del recurrente acerca de que con los bienes embargados se realizaba una actividad "iure gestionis" dado que no toda actividad soberana de los Estados en los países extranjeros se realiza exclusivamente a través de su Ministerio de Asuntos Exteriores y puesto que el cobro por el Estado de determinadas prestaciones que realiza no resulta acreditativo de que la actividad sea de carácter mercantil o privado. 7. Por providencia de 13 de septiembre de 2001 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el siguiente día 17 del mismo mes y año.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente proceso de amparo tiene por objeto la impugnación de la Sentencia que el 25 de febrero de 1997 pronunció la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco estimando el recurso de suplicación interpuesto por el Consulado General de Francia contra otra de 22 de julio de 1996 donde el Juez de lo Social núm. 2 de Bilbao había declarado que los bienes embargados en el procedimiento de ejecución correspondiente gozaban del privilegio de inembargabilidad por ser propiedad de una Oficina consular. La demandante sostiene que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE EDL 1978/3879) en la vertiente que afecta a la ejecución de las resoluciones firmes, puesto que la Sentencia recurrida decidió la inejecución de bienes de un Estado extranjero susceptibles de ser ejecutados al estar afectados a una actividad "iure gestionis" desprovista de privilegio alguno, así como el derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE EDL 1978/3879) por haberlo dilatado el Consulado francés, incumpliendo una decisión judicial firme al amparo de su inmunidad. A su vez, el Consulado lo niega por cuanto los bienes adscritos a las Misiones Diplomáticas y Consulares -como en el caso de éstos que son objeto de ejecución- son absolutamente inmunes a la ejecución forzosa de conformidad con lo previsto en el Convenio de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas EDL 1961/47 y de 1963 sobre relaciones consulares EDL 1963/45 . Finalmente, el Ministerio Fiscal interesa la denegación del amparo con base a la STC 18/1997, de 10 de febrero EDJ 1997/50 (conforme a la cual, los bienes de las misiones diplomáticas y consulares son absolutamente inmunes a la ejecución, y del resto, sólo son susceptibles de ejecución los destinados a actividades de "iure gestionis"), al no estar los bienes embargados destinados inequívocamente a actividades comerciales o industriales en las que el Estado francés actúe de la misma manera que un particular. No se impugna pues una hipotética falta de ejecución de la Sentencia sino un concreto embargo trabado sobre unos determinados bienes.

SEGUNDO.- Delimitado así el objeto de este proceso conviene recordar una vez más que la ejecución de las Sentencias forma parte del derecho a la tutela judicial pues, de lo contrario, las decisiones judiciales y los derechos que en las mismas se reconocen no serían otra cosa que meras declaraciones de intenciones sin alcance práctico ni efectividad alguna (SSTC 167/1987, de 28 de octubre, FJ 2 EDJ 1987/167 ; y 92/1988, de 23 de mayo, FJ 2 EDJ 1988/408). También es necesario tener presente que ese derecho por su carácter prestacional es deferido a la conformación de las normas legales que habrán de determinar su contenido y establecer los requisitos para su ejercicio, pudiendo en consecuencia el legislador establecer límites al pleno acceso a la ejecución de Sentencias siempre que los mismos sean razonables y proporcionados respecto a los fines que lícitamente puede perseguir en el marco de la Constitución (STC 4/1988, de 21 de enero, FJ 5 EDJ 1988/320).

Por otra parte, y puesto que el recurrente imputa a la resolución judicial impugnada la vulneración del art. 24.1 CE EDL 1978/3879 por haber declarado

que los bienes pertenecientes al Consulado francés gozan del privilegio de inmunidad que les hace inembargables, se hace necesario traer a colación aquí y ahora nuestra doctrina sobre la relación entre tal inmunidad de los Estados extranjeros y el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de la ejecución de las Sentencias. Hemos dicho en efecto que, aun cuando el régimen de inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros no resulte contrario en principio al derecho fundamental sobredicho, una indebida extensión de su ámbito por parte de los Tribunales ordinarios sí conllevaría una violación de ese derecho. Como este Tribunal ha tenido la ocasión de manifestar, el art. 21.2 LOPJ EDL 1985/8754 y las normas de Derecho Internacional público a la que tal precepto remite, no imponen una regla de inmunidad absoluta de ejecución de los Estados extranjeros, sino que permiten afirmar la relatividad de dicha inmunidad, conclusión que se ve reforzada por la propia exigencia de la efectividad de los derechos que contienen el art. 24 CE EDL 1978/3879 y por la ratio de la inmunidad, que no es la de otorgar a los Estados una protección indiscriminada, sino la de salvaguardar su igualdad e independencia. Por consiguiente, la delimitación del alcance de tal inmunidad debe partir de la premisa de que, con carácter general, cuando en una determinada actividad o cuando en la afectación de determinados bienes no esté empeñada la soberanía del Estado extranjero, tanto el ordenamiento internacional como, por remisión, el ordenamiento interno desautorizan que se inejecute una Sentencia; en consecuencia, una decisión de inejecución supondría en tales casos una vulneración del art. 24.1 CE EDL 1978/3879 (SSTC 107/1992, de 1 de julio, FJ 4 EDJ 1992/7191 ; 292/1994, de 27 de octubre, FJ 3 EDJ 1994/9213 ; y 18/1997, de 10 de febrero, FJ 6 EDJ 1997/50). Por lo tanto, la relatividad de la inmunidad de la ejecución de los Estados extranjeros se asienta en la distinción entre bienes destinados a actividades de "iure imperii" (es decir, en las que está empeñada la soberanía del Estado) y bienes destinados a actividades de "iure gestionis" (o lo que es lo mismo, actividades en las que el Estado no hace uso de su potestad de imperio y actúa de la misma manera que un particular).

No obstante lo anterior, como ya puso de manifiesto este Tribunal en la STC 107/1992, de 1 de julio, FJ 5 EDJ 1992/7191 (y, con posterioridad en las SSTC 292/1994, de 27 de octubre, FJ 3 EDJ 1994/9213 ; y 18/1997, de 10 de febrero, FJ 6 EDJ 1997/50), con independencia de la mencionada inmunidad "relativa" de ejecución de los bienes de los Estados extranjeros sobre la base de la distinción de los destinados a actividades de "iure imperii" o a actividades de "iure gestionis", los bienes de las Misiones Diplomáticas y Consulares son absolutamente inmunes a la ejecución, en virtud de lo dispuesto en el art. 22.3 del Convenio de Viena de 18 de abril de 1961 sobre relaciones diplomáticas EDL 1961/47 (que dispone que "los locales de la misión diplomática, su mobiliario y demás bienes situados en ellos, así como los medios de transporte de la misión, no podrán ser objeto de ningún registro, requisa, embargo o medida de ejecución") y en el art. 34 del Convenio de Viena de 24 de abril de 1963 sobre relaciones consulares EDL 1963/45 (que establece que "los locales consulares, sus muebles, los bienes de la

oficina consular y sus medios de transporte, no podrán ser objeto de ninguna requisa por razones de defensa nacional o de utilidad pública").

TERCERO.- Aun cuando en principio los bienes del Consulado objeto de embargo gozan del privilegio de inmunidad, como así lo certificó el Ministerio de Asuntos Exteriores al Juez de lo Social núm. 2 de Vizcaya con fecha de 15 de noviembre de 1995, por estar afectados a la actividad del propio Consulado, la pretensión de la demandante no es otra sino que este Tribunal recalifique la naturaleza jurídica de los bienes embargados como bienes destinados al "ius gestionis" y no al "ius imperii", para sustraerlos así de tal privilegio y conseguir su traba y ejecución.

Nos encontramos pues, ante una mera cuestión de legalidad que sólo a los Jueces y Tribunales corresponde resolver en el ejercicio de su función jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, que en exclusiva les atribuye el art. 117.3 CE EDL 1978/3879 , sólo controlable en esta sede por una eventual falta de motivación, o por arbitrariedad manifiesta, irrazonabilidad o error patente (SSTC 111/2000, de 5 de mayo, FJ 8 EDJ 2000/8889 ; y 161/2000, de 12 de junio, FJ 4 EDJ 2000/13834). Se trata, a fin de cuentas, de una mera disconformidad con lo decidido por el juzgador sin que el derecho a la tutela judicial efectiva en la fase de ejecución de Sentencias se haya visto en modo alguno lesionado, puesto que la Sentencia impugnada no ha impedido la ejecución de la Sentencia sino que únicamente ha declarado de forma razonable y razonada que ésta recae sobre determinados bienes no susceptibles de ser trabados por gozar, según la legislación vigente, del privilegio de inmunidad, lo que ciertamente no impide como dijimos en la STC 107/1992, de 1 de julio EDJ 1992/7191 , dictada posteriormente, que el apremio pueda llevarse a cabo sobre otras cosas o derechos no protegidos por la ley internacional.

CUARTO.- En fin, la parte actora alega también la vulneración del derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas consagrado en el art. 24.2 CE EDL 1978/3879 por considerar que el Consulado ha contribuido a prolongar su duración más de tres años escudándose en su privilegio con el fin de incumplir una resolución judicial de los Jueces y Tribunales españoles, la Sentencia dictada por despido. Ahora bien, tampoco este motivo resulta viable por cuanto el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas como individualizable, autónomo y diferenciado de aquel otro de la tutela judicial efectiva (por ejemplo, SSTC 32/1999, de 8 de marzo, FJ 1 EDJ 1999/2678 ; 124/1999, de 28 de junio, FJ 2 EDJ 1999/13073 ; 125/1999, de 28 de junio, FJ 2 EDJ 1999/13074 ; y 160/1999, de 14 de septiembre, FJ 2 EDJ 1999/23580) no puede ser invocado para denunciar argucias obstativas a la contraparte del recurso, amén de exigir que el proceso donde hipotéticamente se hubieren causado los retrasos no haya finalizado en el momento de interponer la demanda de amparo (SSTC 151/1990, de 4 de octubre, FJ 4 EDJ 1990/9011 ; 61/1991, de 20 de marzo, FJ 1 EDJ 1991/3080 ; 103/2000, de 10 de abril, FFJJ 2 y 3 EDJ 2000/16939 ; y 119/2000, de 5 de mayo, FJ único EDJ 2000/8900). En este caso, la actora no sólo imputa el vicio invocado a unas

sedicentes tácticas retardatarias de la contraparte, sino que además el amparo se interpuso contra la resolución judicial que ponía fin al proceso y en consecuencia a cualquier eventual dilación.

FALLO

Desestimar la presente demanda de amparo

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a diecisiete de septiembre de dos mil uno. Carles Viver Pi-Sunyer, Presidente. Rafael de Mendizábal Allende.- julio Diego González Campos.- Tomás S. Vives Antón.- Vicente Conde Martín de Hijas.- Guillermo Jiménez Sánchez, Magistrados.

TC Sala 2ª, S 10-2-1997, nº 18/1997, rec. 2913/1993, BOE 63/1997, de 14 marzo 1997. Pte: Viver Pi-Sunyer, Carles

*El presente recurso tiene como objeto la diligencia del Juzgado de lo Social por la que se declara el archivo de la ejecución de la sentencia del mismo Juzgado recaída en autos sobre nulidad de despido. Todas las partes personadas en el proceso denuncian la vulneración del art. 24,1 CE, en su vertiente de derecho a la ejecución de las sentencias firmes. **Se examinan las especialidades derivadas de que el sujeto ejecutado sea una Embajada, concluyendo el TC que el derecho cuya vulneración se alega, ha sido conculcado por el órgano judicial, por cuanto la diligencia cuestionada procedió al archivo de la ejecución antes de haber agotado todas las posibilidades de actuación judicial que el ordenamiento jurídico prevé.***

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito registrado en este Tribunal el 7 febrero 1994, Dª Mónica Oca de Zayas, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de D. Emilio, interpone recurso de amparo contra la diligencia que archiva la ejecución (autos núm. 182/1986) de la S 22 abril 1986 del Juzgado de lo Social núm. 20 de Madrid (entonces, Magistratura de Trabajo), recaída en autos núm. 1257/1984, sobre nulidad de despido.

SEGUNDO.- Los hechos en los que se fundamenta la demanda son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El día 29 septiembre 1984, D. Emilio presentó escrito de demanda en la oficinas de Registro de Magistratura que por turno de reparto correspondió a la Magistratura de Trabajo núm. 20. Se admitió a trámite la demanda y se señaló para que tuviera lugar el acto del juicio la audiencia del 8 noviembre 1984. Tras la celebración de dicho trámite, la Magistratura dictó S 9 noviembre 1984, por la que declaraba la incompetencia de esta jurisdicción para conocer de la demanda formulada. Interpuesto el correspondiente recurso de casación contra la misma, la Sala 6ª del Tribunal Supremo casó y anuló, en S 10 febrero 1986, la pronunciada por la Magistratura de Trabajo, declarando la competencia del orden laboral de la jurisdicción española para el conocimiento de la demanda. El 22 abril 1986, la Magistratura dictó nueva sentencia por la que declaró nulo el despido acordado por la demandada Embajada de Guinea Ecuatorial, a la que condenó a la readmisión inmediata del demandante, con abono de los salarios dejados de percibir hasta que la readmisión tuviera lugar.

b) Como quiera que la mencionada misión diplomática no procedió a la readmisión del trabajador despedido, éste instó la ejecución de la sentencia antes citada, solicitando el abono de la indemnización y los salarios de tramitación. El día 3 julio 1986, se dictó auto en el que, después de declarar extinguido el contrato de trabajo que unía a los litigantes, se condenó a la Embajada de Guinea Ecuatorial a que abonase al actor, en concepto de indemnización, la suma de 408.195 pts., así como los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido -26 agosto 1984- hasta el día de tal resolución.

c) En escrito presentado en fecha 9 septiembre 1986, la parte actora interesó la ejecución de la referida resolución judicial firme, cuantificando el importe de la misma en 2.546.574 pts., cantidad correspondiente a 408.195 pts. de indemnización, y 2.138.379 pts. de salarios de tramitación, para lo que solicitaba, al mismo tiempo, el embargo de determinados bienes propiedad de la demandada (cuentas corrientes, bienes muebles e inmuebles). El mismo día, recayó proveído en el que se acordó requerir a la parte actora para que concretase las vías de ejecución que proponía, a lo que la misma contestó insistiendo en el embargo de bienes que tenía interesado y en el orden en que aparecían en la mencionada lista.

d) Al socaire del último de los fundamentos jurídicos de la sentencia del Tribunal Supremo recaída en autos, en fecha 25 noviembre 1986, el órgano judicial dictó providencia por la que acordó elevar oficio al Excmo. Sr. Presidente del Gobierno, a través del Mº Justicia y por conducto del Consejo General del Poder Judicial, a los efectos previstos en el art. 278,2 LOPJ. La Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, en reunión del día 9 enero 1987, acordó remitir al Mº Justicia las certificaciones enviadas por la Magistratura, al igual que el informe emitido por su Gabinete Técnico. Dada la tardanza en evacuar el informe solicitado, el 22 febrero 1988 se dictó proveído requiriendo a la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, para que remitiera informe sobre

la existencia o no de reciprocidad entre España y Guinea Ecuatorial. Finalmente, el 22 septiembre 1988, se recibió comunicación de la Secretaría General Técnica del M^o Justicia, en el que se informaba al órgano judicial que entre ambos países "no existe acuerdo bilateral en materia de inmunidad".

e) El 20 octubre 1988, se dictó auto cuya parte dispositiva era la siguiente: "... que accediendo a lo interesado por el ejecutante Emilio debía declarar haber lugar a la misma (la ejecución) debiendo recabarse de la demandada Embajada de Guinea Ecuatorial el abono al actor de la cantidad de 408.195 pts. el abono de la misma en potestad directiva. Interesando del M^o Asuntos Exteriores por medio de la oportuna exposición, tramitada a través del Tribunal Central de Trabajo".

El demandante formuló en tiempo y forma recurso de reposición frente al auto anterior, entendiendo que había existido un error en la cuantía de la ejecutoria. Por A 3 abril 1989, se estimó el recurso de reposición, se ordenó la continuación de la ejecución y se acordó requerir formalmente a la Embajada de Guinea Ecuatorial para que, en el plazo de 15 días, procediera a dar cumplimiento en sus propios términos al A 3 julio 1986 de la entonces Magistratura de Trabajo núm. 20 de las de Madrid, y para que, en consecuencia, satisficiera al demandante la suma de 2.546.574 pts., cantidad que por conceptos de indemnización y salarios de tramitación le fuera fijada al trabajador por la extinción del contrato laboral que le unía con dicha legación diplomática.

f) Por nuevo escrito del demandante, fechado a 3 junio 1989, se volvió a solicitar al Juzgado de lo Social núm. 20 de Madrid que ordenara el embargo de bienes suficientes de la Embajada de Guinea Ecuatorial, para que la misma hiciera frente a la deuda que tenía contraída. Por providencia de 3 junio 1989, el Juzgado requirió a la parte actora para que aportara relación de cuentas corrientes a nombre de la ejecutada, a fin de proceder al embargo de éstas. Tras señalarse por el recurrente, a través de sucesivos escritos, las entidades financieras en las que la Embajada de Guinea Ecuatorial era potencial titular de cuentas corrientes (Banco Hispano Americano, Banco Exterior de España, Banco de España y Banco de Andalucía), el Juzgado decretó el embargo de los saldos existentes en tales cuentas corrientes. Al mismo tiempo, el órgano judicial requirió, sucesivamente, a los distintos Registros de la Propiedad de Madrid y de Majadahonda a fin de que remitiesen certificación de bienes inmuebles que aparecieran inscritos a nombre de Embajada de Guinea Ecuatorial.

Todas estas gestiones resultaron, o bien insatisfactorias, o bien infructuosas: el Banco Hispano Americano manifestó al Juzgado que había procedido a efectuar retención en las cuentas de dicha Embajada, por un importe de 604 pts., poniéndolas a su disposición; el Banco Exterior de España contestó que no aparecían bienes de ninguna especie en su entidad a nombre de la mencionada Embajada; el Banco de España indicó lo mismo que el anterior; y el Banco de Andalucía puso a disposición del Juzgado de lo Social, primero, 1 pts., que

constaba en la cuenta corriente de la Embajada, y después, 601 pts. Los diversos Registros de la Propiedad de Madrid requeridos contestaron que en sus oficinas no aparecía inscrito ningún bien inmueble, ni derecho real alguno, a nombre de la reiterada Embajada; el Registro de la Propiedad de Majadahonda indicó que no aparecía inscrita finca o derecho alguno a nombre de la Embajada en aquel Registro. Finalmente, el Ayuntamiento de Madrid comunicó al Juzgado que la mencionada Embajada ocupaba el piso 5º de la calle C. pero en régimen de alquiler.

g) Por A 10 noviembre 1989 del Juzgado de lo Social, se declaró, previa audiencia del Fondo de Garantía Salarial, la insolvencia de la Embajada ejecutada con carácter provisional y parcial, sin perjuicio de continuar la ejecución cuando aquella mejorase de fortuna.

h) El Abogado del Estado, en representación del mencionado Fondo, interesó al Juzgado que se practicaran las siguientes diligencias:

1.- Embargo de bienes existentes en el domicilio de la demandada.

2.- Dirigir oficio a la Jefatura Provincial de Tráfico de Madrid, a fin de que se trabara embargo de los distintos vehículos que prestaban servicio para la demandada.

3.- Dirigir oficio a distintos organismos del Mº Asuntos Exteriores, para que informaran sobre los acuerdos o convenios de cooperación bilateral.

4.- Dirigir oficio al organismo competente del Mº Economía y Hacienda, a fin de que informara sobre la existencia de cualquier tipo de subvenciones o ayudas concedidas al Estado de Guinea Ecuatorial.

i) El 6 noviembre 1989, el Juzgado dictó providencia por la que acordó no haber lugar a lo solicitado en los aps. 1º y 2º del anterior escrito, pero accedió a dirigir oficio a la Secretaría de Estado para la Cooperación Internacional e Iberoamericana y a la Oficina de Cooperación de Guinea Ecuatorial del Mº Asuntos Exteriores, e igualmente a la Dirección General de Política Comercial u Organismo competente del Mº Economía y Hacienda, con los fines anteriormente mencionados.

El Mº Asuntos Exteriores remitió al Juzgado al Instituto de Cooperación para el Desarrollo, integrado en la Agencia Española de Cooperación Internacional. El Mº Economía y Hacienda comunicó al órgano judicial la cuantía de los créditos (FAD I -1979-, por importe de 10.000.000 \$, FAD II -1979-, por importe de 4.000.000 \$, FAD III -1980-, por importe de 700.000.000 pts. y FAD IV -1988-, por importe de 1.400.000.000 pts.), indicándole que se canalizaban a través del Instituto de

Crédito Oficial y que podía dirigirse al Banco Exterior de España, quien concede los que incluye en su coeficiente de inversión.

j) Por providencia, de 19 febrero 1990, el Juzgado ofició al Banco Exterior de España que se decretaba el embargo de los créditos autorizados por el M^o Economía y Hacienda dentro de la modalidad de Fondo de Ayuda al Desarrollo (FAD).

k) El Abogado del Estado, en representación del Fondo de Garantía Salarial, comunicó al órgano judicial que aquél organismo, en su condición de representante legal subsidiario, había dictado resolución concediendo al actor el importe de 581.788 pts. El Juzgado, mediante providencia de 11 junio 1990, tras los oportunos trámites, tuvo por subrogado al Fondo de Garantía Salarial en los derechos de D. Emilio, frente a la Embajada de Guinea Ecuatorial, por el importe de 581.788 pts., abonadas por el mencionado Fondo de Garantía Salarial.

l) El Juzgado de lo Social acordó, mediante providencia de 10 junio 1991, oficiar al Instituto de Crédito Oficial para que procediera a la retención y puesta a disposición del Juzgado de las cantidades que pudiera tener pendientes de pagos al país de Guinea Ecuatorial, como consecuencia de los créditos autorizados por el M^o Economía y Hacienda dentro de la modalidad "Fondo de Ayuda al Desarrollo"; oficiar al Banco Exterior de España reiterando el contenido de los oficios de fechas anteriores; y oficiar a la Agencia Española de Cooperación Internacional (M^o Asuntos Exteriores), para que informara al Juzgado de la existencia de subvenciones o ayudas económicas a Guinea Ecuatorial, cuantía de las mismas y organismo que gestiona su pago.

El Subdirector General de Financiación a la Exportación del Instituto de Crédito Oficial comunicó al Juzgado que el Estado de Guinea Ecuatorial no tenía actualmente importes pendientes de percibir por el tipo de créditos del Fondo de Ayuda al Desarrollo, especificando, además, que, en tales casos, el receptor directo es el exportador español que suministra la mercancía, aunque el deudor del crédito otorgado sea el propio Estado del país receptor del bien suministrado. El Banco Exterior de España comunicó al Juzgado que, una vez verificados sus archivos, no se constataba la existencia de crédito alguno dentro de la modalidad Fondo de Ayuda al Desarrollo, concedido por esa entidad de crédito a Guinea Ecuatorial. El M^o Asuntos Exteriores indicó, por su parte, que las ayudas o subvenciones a la República de Guinea Ecuatorial son concedidas en virtud de un Tratado de amistad y que dicho Tratado obliga a España como parte, por lo que su incumplimiento podría hacer incurrir a España en responsabilidad internacional; en consecuencia este organismo se declaró imposibilitado para acceder a lo solicitado por el Juzgado, en cuanto a retener y poner a disposición la cantidad requerida. La Agencia Española de Cooperación Internacional certificó que, en ese momento, no se estaba tramitando ninguna ayuda o subvención que tuviera por destinatario el Estado de Guinea Ecuatorial.

m) El Juzgado dictó providencia, de fecha 1 diciembre 1992, por la que, dando cuenta que se había agotado la vía ejecutiva directa iniciada por el A 3 abril 1989 y, no conociéndose bienes en territorio español pertenecientes al Estado de Guinea, se acordaba librar oficio a la Asesoría Jurídica Internacional del M^o Asuntos Exteriores para que emitiera informe sobre las modalidades de ejecución de la sentencia conforme a los Tratados, prácticas y usos internacionales.

En dicho informe se puso de manifiesto que no era posible, en el presente caso, ejercer la protección diplomática, pues el actor no había agotado los recursos judiciales internos del Estado demandado; en cambio, se exponía que sí era posible que el Estado español solicitara a Guinea Ecuatorial el cumplimiento de la sentencia, y que esa solicitud podía realizarse a través de la vía diplomática.

A tenor de este informe, el Juzgado requirió del M^o Asuntos Exteriores el acceso a la vía diplomática, lo que motivó la entrega, por parte del citado Ministerio, de una nota verbal a la Embajada de la República de Guinea Ecuatorial.

n) Por providencia de 1 junio 1993, el Juzgado acordó quedar a la espera un tiempo prudencial para su cumplimiento. Finalmente, y por diligencia de 30 noviembre 1993, se procedió al archivo del procedimiento.

TERCERO.- La demanda de amparo, escueta en su fundamentación, centra su queja en la inejecución de la resolución judicial que había acordado el pago de una cantidad indemnizatoria a favor del actor, como consecuencia de no haber optado la empleadora, Embajada de Guinea Ecuatorial, a la readmisión del mismo tras haber sido declarado nulo su despido. Con ello, se cita como vulnerado el art. 24,1 CE en su vertiente de derecho a ejecutar las resoluciones judiciales en sus propios términos.

CUARTO.- Por providencia de 19 mayo 1994, la Sec. 3^a de este Tribunal, acordó recabar del Juzgado de lo Social núm. 20 de Madrid, la remisión o fotocopia verdadera de las actuaciones correspondientes al procedimiento núm. 1257/1986, ejecutoria 182/1986.

QUINTO.- Mediante providencia de 11 octubre 1994, la mencionada Sección acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en consecuencia, dirigir comunicación al Juzgado de lo Social núm. 20 de Madrid a fin de que procediera a emplazar, para que en el plazo de 10 días pudieran comparecer en el recurso de amparo y defender sus derechos, a quienes hubieran sido parte en el procedimiento.

SEXTO.- Por providencia de 23 febrero 1995, la Sec. 4^a acordó dar vista de las actuaciones a la parte recurrente y al M^o Fiscal por plazo común de 20 días, a fin de que pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52,1 LOTC.

SEPTIMO.- Por escrito registrado ante este Tribunal el 24 marzo 1985, el M^o Fiscal dio curso al trámite anterior, solicitando de este Tribunal que dictara sentencia en virtud de la cual acordara estimar el amparo solicitado, por entender que las resoluciones judiciales recurridas han vulnerado el art. 24,1 CE. Para el Fiscal no puede afirmarse que el Juzgado de lo Social incurriera en una inactividad procesal. De manera periódica requirió y recordó a los preceptivos órganos y organizaciones ministeriales a fin de que le informaran sobre la existencia de créditos "Fondo de Ayuda al Desarrollo" concedidos al Estado demandado, así como de cualquier otro tipo de préstamo o concesión económica. El Juzgado también intentó pesquisas sobre bienes inmobiliarios inscritos a favor del Estado y Embajada demandadas, resultando infructuosa la gestión. Es decir, el Juzgado, hasta la providencia de 1 junio 1993, hizo todo lo posible por la efectividad de la ejecución. No cabe decir lo mismo, a juicio del Fiscal, de la representación letrada del actor de amparo, que nada solicitó, ni cuando fue requerido designó bienes iure gestionis susceptibles de amparo.

Por otra parte, en la STC 107/1992 se mencionaban, en un caso semejante al presente, otras vías de satisfacción del interés del ejecutante; y, así, se decía "... por ejemplo, cabría pensar en el recurso a la vía de la protección diplomática, en los casos en que la misma sea procedente con arreglo al derecho internacional público, o, en último término, en una asunción por parte del Estado del foro del deber de satisfacer la obligación judicialmente declarada, cuando la inejecución de la misma pudiera suponer un sacrificio especial para el justiciable contrario al principio de igualdad ante las cargas públicas". Según el Fiscal, es al filo de esta reflexión donde surge la posibilidad de amparo. El Juzgado si bien instó la vía diplomática, y quedó a la espera, acabó archivando la causa sin interesar del M^o Asuntos Exteriores el estado de la reclamación en vía diplomática, y si procedía, intentar la ejecución subsidiaria en el Estado del foro. En consecuencia, y a juicio del M^o Fiscal, al no haber agotado esas posibilidades, el Juzgado vulneró con su decisión de archivo el derecho de ejecución, por lo que considera que el amparo debe prosperar. Su alcance presupondría la anulación de la diligencia de archivo y la prosecución de la ejecución por las vías antes reseñadas.

OCTAVO.- El Abogado del Estado registró escrito ante este Tribunal el día 13 diciembre 1996 mediante el que se persona en el presente recurso, en nombre y representación del Fondo de Garantía Salarial, y formula las alegaciones previstas en el art. 52,1 LOTC. Se aduce en el mismo que es de aplicación al caso la doctrina contenida en las SSTC 197/1992 y 292/1994, de las que resulta que son ejecutables las sentencias dictadas por Tribunales españoles y condenatorias de Estados extranjeros, siempre que la ejecución se circunscriba a bienes destinados a las actividades prestadas iure gestionis, si existieran. No obstante, se manifiesta que de las actuaciones consultadas no se constata que el Juzgado de lo Social se haya planteado la cuestión de si existen bienes pertenecientes a la República de Guinea Ecuatorial que no gocen de inmunidad de ejecución para proceder a su traba y realización o aplicación. Por ello, sería posible otorgar el amparo

reconociendo al demandante su derecho a la ejecución de la sentencia dictada contra la Embajada de Guinea Ecuatorial sobre bienes que no gocen de inmunidad de ejecución, si alguna vez llegan a existir antes de que prescriba la acción de ejecución. De todos modos, en opinión del Abogado del Estado, éste sería un reconocimiento vacío de consecuencias prácticas desde el punto de vista del éxito de la ejecución y tendría el inconveniente de no hacer justicia a los intentos del Juzgado por lograr la ejecución de la sentencia. Además, considera que, en buena parte, el problema que se plantea es el del éxito económico de la ejecución, algo que el art. 24 CE no garantiza; y, en el presente caso, se da la peculiaridad de que la Embajada parece no tener bienes libres susceptibles de traba, es decir, bienes no inmunes a la ejecución por estar adscritos a actividades iure gestionis, mientras que bienes ostensiblemente pertenecientes a la Embajada (o más exactamente a la República de Guinea Ecuatorial) parecen ser inmunes a la ejecución.

Por otra parte, se aduce que la tesis contenida en la STC 107/1992, f. j. 3º in fine, en donde se contiene una referencia a la posible asunción por parte del Estado del foro del deber de satisfacer la obligación judicialmente declarada, cuando la inejecución de la misma (por razón de inmunidad de ejecución) pudiera suponer un sacrificio especial para el justiciable contrario al principio de igualdad ante las cargas públicas presenta graves problemas y dificultades; pero es que, además, en todo caso, este es, en su opinión, un problema de responsabilidad patrimonial de la Administración absolutamente ajeno a la jurisdicción constitucional de amparo, sobre el que, por tanto, sería improcedente cualquier pronunciamiento en el presente recurso.

A pesar de estos inconvenientes, esta parte solicita que se dicte sentencia reconociendo el derecho del actor a la ejecución de la sentencia en bienes de la Embajada de Guinea Ecuatorial destinados a actividades iure gestionis, si existieran.

NOVENO.- Por providencia de 19 diciembre 1996, la Sección, visto el contenido del anterior, acordó unirlo a las presentes actuaciones y tener por personado y parte al Abogado del Estado en el procedimiento en la representación que ostenta.

DECIMO.- Por providencia de 6 febrero 1997, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 10 del mismo mes y año.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso tiene como objeto la diligencia del Juzgado de lo Social núm. 20 de los de Madrid, de 30 noviembre 1993, por la que se declara el archivo de la ejecución de la sentencia del mismo Juzgado (entonces, Magistratura de Trabajo), de 22 abril 1986, recaída en autos 1257/1984, sobre nulidad de despido. Todas las partes personadas en este proceso y el Mº Fiscal

coinciden en atribuir al acto que se impugna la vulneración del art. 24,1 CE, en su vertiente de derecho a la ejecución de las sentencias firmes.

SEGUNDO.- Como se ha relatado en los antecedentes, la ejecución que se reclama se remonta a 1984, año en el que D. Emilio presentó escrito de demanda por despido contra la Embajada de Guinea Ecuatorial en España, en la que había desempeñado un puesto como conductor. Tras sucesivos trámites, entre los que destacan la sentencia de Magistratura que declaraba la incompetencia de esa jurisdicción para conocer de la demanda formulada y la sentencia del Tribunal Supremo, por la que casó y anuló la anterior, la Magistratura de Trabajo núm. 20 de Madrid dictó nueva S 22 abril 1986, declarando nulo el despido acordado por la mencionada Embajada y condenándola a la readmisión inmediata del demandante, con abono de salarios dejados de percibir hasta que la readmisión tuviera lugar. Pero como quiera que la mencionada misión diplomática no procedió a la readmisión del trabajador despedido, éste reclamó el abono de la indemnización correspondiente, quedando definitivamente fijada, por A 3 abril 1989, en la suma de 2.546.574 pts., en concepto de indemnización y salarios de tramitación. Designados por el demandante los bienes sobre los que se solicitaba el embargo (cuentas corrientes y bienes muebles e inmuebles), el Juzgado decretó el embargo de los saldos existentes en las cuentas corrientes referidas por el actor y, al mismo tiempo, requirió, sucesivamente, a los distintos Registros de la Propiedad de Madrid y de Majadahonda, a fin de que remitiesen certificación de bienes inmuebles que aparecieran inscritos a nombre de Embajada de Guinea Ecuatorial. Todas estas gestiones resultaron, o bien insatisfactorias, o bien infructuosas, tal y como se detalla en los antecedentes.

Se declaró, así, la insolvencia de la Embajada ejecutada con carácter provisional y parcial, facilitándose, con ello, la intervención del Fondo de Garantía Salarial en el proceso, quien, tras los correspondientes trámites, concedió al actor el importe de 581.788 pts., subrogándose por tal cuantía en los derechos del trabajador. El Abogado del Estado, en nombre y representación del mencionado Fondo, interesó que se practicaran, por una parte, una serie de diligencias tendentes a averiguar la existencia de posibles bienes de la meritada Embajada a través de determinados organismos públicos y, por otra, instó que se trabara embargo sobre bienes sitos en el domicilio de la misma y sus vehículos. El Juzgado accedió a la práctica de las diligencias solicitadas relativas a recabar nueva información sobre posibles bienes, pero no así al embargo de los bienes mencionados.

Se inició así una larga sucesión de oficios dictados por el órgano judicial a distintos organismos públicos a fin de que le informaran sobre la existencia de cualquier tipo de subvenciones o ayudas concedidas por el Estado español al Estado de Guinea Ecuatorial. El tipo de gestiones que realizó el Juez en este período de la ejecución deberá ser objeto de un examen más detenido, dada su relevancia para la resolución del presente caso; pero baste recordar, por el momento, que la respuesta negativa de tales organismos, con independencia de la

causa que la motivó, llevó al juzgador a requerir al M^o Asuntos Exteriores el acceso a la vía de protección diplomática, lo que motivó, por parte del citado Ministerio, la entrega de una nota verbal a la Embajada de la República de Guinea Ecuatorial. El Juzgado, en junio 1993, acordó quedar a la espera de su cumplimiento. Sin embargo, fue en el mes de noviembre cuando, ante la falta de un resultado satisfactorio de tal gestión, se dictó la diligencia de archivo, motivo del presente amparo.

Este extracto de los hechos que han dado lugar al presente amparo permite identificar las cuestiones que deben abordarse para la resolución del mismo. Así, será ineludible determinar el contenido del derecho fundamental que se alega. También será necesario examinar con detenimiento las obligaciones del sujeto pasivo frente al que se ejerce. Posteriormente, y analizados en abstracto los elementos de la estructura del derecho consagrado en el art. 24,1 CE, éstos deberán ponerse en relación con el contexto concreto en el que se plantea la queja del recurrente, a saber, la ejecución de una sentencia dictada en el orden laboral frente a una Embajada de un Estado extranjero sita en España.

TERCERO.- Este Tribunal ha afirmado, y ahora lo debemos reiterar, que la ejecución de las sentencias forma parte del derecho a la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales, ya que en caso contrario las decisiones judiciales y los derechos que en las mismas se reconocen o declaran no serían otra cosa que meras declaraciones de intenciones sin alcance práctico ni efectividad alguna. Más concretamente, el derecho a la ejecución impide que el órgano judicial se aparte, sin causa justificada, de lo previsto en el fallo que ha de ejecutar, o que se abstenga de adoptar las medidas necesarias para proveer a la ejecución de la misma, cuando ello sea legalmente exigible (SSTC 125/1987, 215/1988, 153/1992, entre otras). El contenido principal del derecho consiste, pues, en que esa prestación jurisdiccional sea respetuosa con lo fallado y enérgica, si fuera preciso, frente a su eventual contradicción por terceros. En tal contexto, no es cometido de este Tribunal la determinación de cuáles sean las decisiones que, en cada caso, hayan de adoptarse para la ejecución de lo resuelto, pero sí deberá vigilar, cuando de la reparación de eventuales lesiones del derecho a la tutela judicial se trate, que ésta no sea debida a una decisión arbitraria ni irrazonable, ni tenga su origen en la pasividad o desfallecimiento de los órganos judiciales para adoptar las medidas necesarias que aseguren la satisfacción de este derecho (STC 153/1992).

Profundizando en estas dos últimas cuestiones, sobre las que sí puede y debe pronunciarse este Tribunal en ejercicio de su jurisdicción, hemos afirmado, por una parte, que una decisión de no ejecución de una sentencia habrá de apoyarse en la concurrencia de una causa prevista por una norma legal, pero interpretada a su vez en el sentido más favorable a tal ejecución, sin que sea constitucionalmente válida la inejecución salvo que así se decida expresamente en resolución motivada, en aplicación de una causa prevista por una norma legal y no

interpretada restrictivamente (SSTC 155/1985, 151/1993). Por otra parte, y en relación con el deber de diligencia que debe desplegar el órgano judicial en toda ejecución, en aquellos casos en los que la resolución de ejecución deba ser cumplida por un ente público, éste ha de llevarla a cabo con la necesaria diligencia, sin obstaculizar el cumplimiento de lo acordado, por imponerlo así el art. 118 CE; y cuando tal obstaculización se produzca, el Juez ha de adoptar las medidas necesarias para la ejecución de acuerdo con las leyes. Si tales medidas no se adoptan con la intensidad necesaria -y legalmente posible- para remover la obstaculización producida, el órgano judicial vulnera el derecho fundamental a la ejecución de las sentencias, que le impone -como antes decíamos- el deber de adoptar las medidas oportunas para llevarlas a cabo (SSTC 64/1987, 298/1994).

CUARTO.- Pues bien, conectando el contenido del derecho que se invoca con los sujetos y el Juzgado encargado de la ejecución que conforman su estructura ha de precisarse ahora cuál es el deber de diligencia exigido legalmente al órgano judicial en relación con el procedimiento judicial concreto que ha tenido lugar. En el presente caso, tal delimitación hace inexcusable una referencia a las Leyes laborales.

Ahora bien, el contexto legal referido presenta cierta complejidad en un supuesto como el de autos, en el que su fase de ejecución, desde su comienzo hasta el momento actual, ha sobrevivido a tres normativas distintas. Se rigió en su inicio por la Ley de Procedimiento Laboral, aprobada por el RDLeg. 1568/1980 de 13 junio; a éste sobrevino la Ley de Procedimiento Laboral, aprobada por el RDLeg. 521/1990 de 27 abril (disp. trans. 4ª); y, actualmente, de seguir la ejecución, regirá el nuevo texto de dicha Ley, aprobado por el RDLeg. 2/1995 de 7 abril (disp. trans. 4ª).

De este modo, la norma que ha configurado el ejercicio del derecho a la ejecución de la sentencia recaída en el proceso de autos ni es única, ni su contenido es el mismo. La Ley de Procedimiento Laboral de 1990, además de incrementar notablemente el número de preceptos dedicados a la fase ejecutiva de las sentencias laborales, introdujo una nueva regulación en relación con las obligaciones del órgano ejecutor. A estos preceptos habrá que hacer especial mención, pues tales normas han sido de aplicación al procedimiento que ahora enjuiciamos. Lo mismo sucede con la última reforma de 1995, que también lo sería de continuar abierta la ejecución.

Punto común de este conjunto normativo es tanto el modo de inicio como el de seguimiento e impulso de esta fase procesal. Señalaba el entonces vigente art. 201 LPL de 1980 que "La ejecución de las sentencias dictadas por las Magistraturas de Trabajo tendrán únicamente lugar a instancia de parte una vez solicitada, se llevará a efecto por todos sus trámites dictándose de oficio todos los proveídos necesarios". El impulso de oficio de la ejecución de los procesos

laborales se reitera y perfecciona en las dos Leyes procesales posteriores (art. 236 LPL de 1990 y art. 237 LPL de 1995).

De acuerdo con tal normativa, la ejecución de las sentencias laborales se inicia tras el auto de despacho de la ejecución. A partir de este momento, el órgano judicial debe practicar diversas diligencias sobre la existencia de bienes o derechos del ejecutado con los que éste pudiere hacer frente a la obligación declarada en sentencia. El art. 204 de la entonces vigente Ley de Procedimiento Laboral de 1980 circunscribía la realización de esas diligencias ante la Alcaldía, el Registro de la Propiedad y la Delegación de Hacienda correspondientes. En cambio, el art. 247 LPL de 1990 ampliaba la capacidad del Juez para efectuar dichas diligencias a todos los organismos y registros públicos, de cualquier ámbito territorial, en los que se presumiera que el ejecutado pudiera tener bienes; además la extendía a entidades financieras o depositarias u otras personas privadas que, por el objeto de su normal actividad o por sus relaciones jurídicas con el ejecutado, debieran tener constancia de los bienes o derechos de éste o pudieran resultar deudoras del mismo. En idénticos términos se ha expresado el vigente art. 248 LPL de 1995.

Además de estas concretas diligencias averiguatorias, la reforma de 1990 implantó una importante novedad respecto de la legislación anterior que se mantiene en la regulación actual. Su art. 246 establecía, previo requerimiento del órgano judicial, la obligación del propio ejecutado de efectuar manifestación sobre sus bienes o derechos. Manifestación que alcanzaba, incluso, a indicar las personas que ostentaran derechos de cualquier naturaleza sobre sus bienes (actual art. 247 LPL de 1995).

De lo expuesto se deduce, pues, que el contenido del derecho a la ejecución de las sentencias, en nuestro caso, impone al órgano judicial un conjunto de obligaciones de actuar en cuanto medios instrumentales necesarios para poder dar satisfacción al titular de dicho derecho fundamental: tras dictar auto despachando la ejecución, debe requerir al ejecutado, a los organismos públicos de cualquier ámbito territorial en el que se presuma que el ejecutado pueda tener bienes y a cualquier organismo o persona privada en los términos indicados.

Ahora bien, aunque hubiera que tener en cuenta que las tres Leyes procesales antes mencionadas han ido modificando el ámbito de la propia actuación judicial, según se acaba de ver, la pervivencia en el tiempo del presente procedimiento de ejecución (desde el A 20 octubre 1988 de despacho de ejecución hasta diligencia de archivo de 30 noviembre 1993) ha hecho confluir en el mismo las exigencias contenidas en las dos primeras normas y, a la postre, el canon de aquella actuación judicial se ha establecido por la suma de ambas regulaciones. Suma a la que habría de añadirse el contenido de la tercera Ley, como se ha dicho, de continuar abierta la ejecución.

QUINTO.- Todavía en el análisis del contenido del derecho fundamental invocado por el actor en el marco del proceso laboral, y delimitadas las obligaciones que incumben al órgano judicial en el mismo, debemos referirnos también a aquellas facultades de las que, al mismo tiempo, dispone, en conexión con los hechos que han tenido lugar en el presente supuesto.

En el iter procesal de la ejecución de una sentencia dictada en el ámbito laboral bien puede suceder que, tras la práctica de las distintas diligencias averiguatorias señaladas, el proceso se archive por insolvencia total o parcial del ejecutado, cuando no se encontraren bienes o bienes suficientes en los que hacer traba o embargo. La declaración por parte del Juez de la insolvencia del deudor y el consiguiente archivo de las actuaciones son facultades que la ley concede al órgano judicial en determinadas circunstancias; por lo que, de concurrir éstas, aquel acuerdo no vulnera por si mismo derecho fundamental alguno.

Lo cierto es que la declaración de insolvencia del ejecutado se decide, en cualquier caso, de forma provisional, no definitiva (arts. 204 LPL de 1980; 273,2 LPL de 1990 y 274 LPL de 1995), lo que, por una parte, asegura, incluso en caso de archivo por esa causa, que no se interrumpa la prescripción de la acción ejecutiva mientras no esté cumplida en su integridad la obligación que se ejecuta (arts. 240,3 LPL de 1990 y 241,3 LPL de 1995); por otra, permite proseguir o reabrir la ejecución si se conocen bienes del deudor por haber venido a mejor fortuna. Cuestión distinta es la de que tal posibilidad pueda ser más teórica que real si persiste la insolvencia del deudor. Mas ello, como se ha dicho, no afecta a la integridad de la tutela judicial efectiva, pues el art. 24,1 CE no garantiza la solvencia de los deudores (STC 171/1991, f. j. 4º).

No obstante, una cosa es que la decisión de archivo de la acción ejecutoria por insolvencia del deudor no entrañe en si misma una vulneración del art. 24,1 CE y otra muy distinta es que el órgano judicial la adopte sin haber dado cumplimiento previo a las obligaciones que el art. 24,1 CE le impone en el ámbito laboral. Repárese, en este sentido, que la resolución judicial de archivo tiene, entre otros efectos, abrir la vía del recurso de amparo. O dicho de otro modo: el archivo de la acción ejecutoria supone que el Juez "cancela", por más que sea de modo provisional, su obligación de dar curso de oficio a la ejecución. Pues bien, desde la perspectiva constitucional es menester examinar si la decisión de archivo ha sido adoptada después de haber agotado todas y cada una de las posibilidades descritas en las Leyes de procedimiento para la averiguación de la existencia de bienes suficientes del ejecutado. En caso contrario, podría constatarse una vulneración del art. 24,1 CE.

SEXTO.- Antes, sin embargo, de entrar al análisis de los hechos concretos es necesaria, para acabar de dejar perfilada la estructura del derecho fundamental invocado, una referencia al sujeto ejecutado -la Embajada de Guinea Ecuatorial-

quien, por su especial condición subjetiva, aporta una serie de peculiaridades al objeto del presente amparo.

No es este un supuesto extraño a la casuística de nuestra jurisprudencia, puesto que hemos tenido ya oportunidad de pronunciarnos anteriormente en dos asuntos -SSTC 107/1992 y 292/1994- en los que, también en un procedimiento de ejecución laboral, el sujeto ejecutado era una Embajada extranjera sita en España. Estos dos casos plantean, desde un punto de vista doctrinal, la cuestión de hasta qué punto la condición subjetiva del ejecutado puede matizar el contenido del art. 24,1 CE; en definitiva, plantean las relaciones entre la inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros y el derecho a la tutela judicial efectiva como comprensivo del derecho a la ejecución de las sentencias.

Sin necesidad de reiterar ahora los argumentos expuestos en las dos resoluciones mencionadas y centrándonos en lo que aquí interesa, si conviene reiterar las siguientes afirmaciones:

a) Corresponde a este Tribunal, en esta vía de amparo, comprobar que la decisión de inejecución se ha basado en una causa legal, interpretada en el sentido más favorable a la efectividad de la tutela.

b) Desde esta perspectiva el régimen de inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros no es contrario, cualquiera que éste sea, al derecho a la tutela judicial efectiva consagrado por el art. 24,1 CE, pero, por otra parte, una indebida extensión o ampliación por parte de los Tribunales ordinarios del ámbito que es dable atribuir a la inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros en el actual ordenamiento internacional acarrea una violación del derecho a la tutela judicial efectiva del ejecutante, porque supone restringir sin motivo las posibilidades del justiciable de conseguir la efectividad del fallo, sin que ninguna norma imponga una excepción a dicha efectividad.

c) El régimen concreto de la inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros, por remisión del art. 21,1 LOPJ, se contiene en normas de Derecho internacional público que se obtienen por inducción de datos de origen muy diverso, entre los que se encuentran las convenciones internacionales y la práctica de los Estados. Analizados en las dos resoluciones a las que nos referimos, llegamos a la conclusión de que no existe una inmunidad absoluta, sino relativa, de ejecución de los Estados, conclusión que se ve reforzada por la propia exigencia de efectividad de los derechos contenidos en el art. 24 CE y por la ratio de la inmunidad, que no es la de otorgar a los Estados una protección indiscriminada, sino la de salvaguardar la integridad de su soberanía. Por tanto, la delimitación del alcance concreto de la inmunidad de ejecución de los Estados debe partir de que, con carácter general, cuando en una determinada actividad o cuando en la afectación de determinados bienes no esté empeñada la soberanía del Estado extranjero, tanto el ordenamiento internacional como, por remisión, el ordenamiento interno

desautorizan que se inejecute una sentencia; en consecuencia, una decisión de inejecución supone en tales casos una vulneración del art. 24,1 CE.

d) Además de esta delimitación genérica, es preciso tener en cuenta que determinados bienes gozan de una particular inmunidad por la calidad de sus titulares, como ocurre con los de las misiones diplomáticas y consulares; de modo que la inmunidad de los Estados se asienta sobre una doble distinción:

1.- Son absolutamente inmunes a la ejecución los bienes de las misiones diplomáticas y consulares.

2.- Son inmunes a la ejecución los demás bienes de los Estados extranjeros que estén destinados a actividades *iure imperii*, pero no los destinados a actividades *iure gestionis*.

e) De este modo, corresponde en cada caso al Juez ejecutor determinar cuáles de entre los bienes que sea titular un Estado extranjero en nuestro territorio, y que no sean específicamente de las misiones diplomáticas o consulares, están inequívocamente destinados al desenvolvimiento de actividades en las que dicho Estado, sin hacer uso de su potestad de imperio, actúa de la misma manera que un particular.

f) No es necesario que los bienes objeto de la ejecución estén destinados a la misma actividad *iure gestionis* que provocó el litigio, pues otra cosa podría hacer ilusoria la ejecución.

g) Por último, añadíamos en la STC 292/1994, que aunque en tales casos el demandado en el proceso de instancia no sea propiamente el Estado extranjero, sino su Embajada, ésta no es sino un órgano de aquel Estado y su representante en España (art. 3,1 a del Convenio de Viena sobre relaciones diplomáticas), por lo que no es imprudente extender las posibilidades de ejecución de la sentencia no a los bienes de la Embajada afectos al desenvolvimiento de las actividades que le son propias, que gozan de absoluta inmunidad de ejecución, sino a aquellos otros de los que sea titular el Estado en último término demandado que estén afectos a actividades de naturaleza comercial o similar, a los que, en los términos antedichos, no alcance la inmunidad de ejecución.

A lo dicho hasta ahora cabe añadir dos datos relevantes en relación con el caso aquí enjuiciado: que cuando el sujeto ejecutado es una Embajada o un Estado extranjero no puede presumirse su insolvencia y, sobre todo, que, en estos supuestos, cuando surgen dificultades en la ejecución de las resoluciones judiciales cobra vital importancia la colaboración de los poderes públicos del Estado del foro y, en especial, de su M^o Asuntos Exteriores. Por ello el órgano judicial debe recabar sin desmayo esta colaboración cuya negativa puede producir de nacimiento las pertinentes responsabilidades.

SEPTIMO.- Los fundamentos anteriores nos han permitido perfilar el contenido de la pretensión ejercitada y sus límites. Ahora es menester, para llevar a buen fin la resolución del presente amparo, poner en relación las conclusiones anteriores con el supuesto de hecho que ha dado lugar al mismo.

En esta tarea, deben resaltarse de inmediato las diferencias que concurren entre el caso de autos y los resueltos en las SSTC 107/1992 y 292/1994, aunque en algunos aspectos la doctrina allí contenida sí sea, como se verá, de aplicación al presente caso. Desde esta perspectiva, frente a lo acaecido en aquellos supuestos, este recurso de amparo no se interpone porque el órgano judicial haya estimado una inmunidad absoluta de los bienes de la Embajada ejecutada y, en consecuencia, haya denegado la ejecución de la sentencia correspondiente. Se interpone porque a pesar de que se han intentado varios embargos éstos se han visto mayoritariamente frustrados y no ha podido satisfacerse el derecho del recurrente a la ejecución de la sentencia laboral.

Bien es cierto, que, en nuestro caso, el Juzgado de lo Social denegó el embargo solicitado por el Abogado del Estado sobre bienes existentes en el domicilio de la demandada y sobre los distintos vehículos que le prestaban servicio. Pero esta decisión, es perfectamente acorde con la doctrina contenida en las reiteradas SSTC 107/1992 y 292/1994, según la cual tales bienes gozan de inmunidad absoluta de ejecución.

Al margen de esta decisión, y lejos de realizar una proclamación general de inmunidad de ejecución de la Embajada de Guinea Ecuatorial, el Juzgado de lo Social ha procedido al embargo de los únicos bienes -cuentas corrientes con cantidades dinerarias irrisorias, como se relata en los antecedentes- que han aflorado de la demandada durante la fase de ejecución; bienes que, desde luego no han cubierto más que una parte insignificante de la obligación de la Embajada ejecutada.

Pues bien, como se ve, no nos enfrentamos aquí con una decisión judicial que niegue el derecho del recurrente a ver ejecutada la resolución recaída en el proceso laboral por estimar la concurrencia de la inmunidad de ejecución de los bienes de la deudora. El problema es otro: el objeto de este amparo consiste en una decisión de archivo provocada por la supuesta insolvencia de la Embajada deudora. O visto desde otra perspectiva: de las diligencias realizadas por el órgano judicial no ha surgido el conocimiento de la existencia de bienes embargables suficientes con los que la Embajada deudora pudiera hacer frente a la obligación impuesta en la sentencia cuya ejecución se pretendía.

Con ello, toda la cuestión se centra en determinar si el órgano judicial, sobre quien recae la carga de llevar a término la ejecución, ha impulsado el procedimiento con el alcance que el art. 24,1 CE le impone en el ámbito laboral.

Desde luego, no puede afirmarse que, en el presente caso, el Juzgado de lo Social haya mantenido una actitud pasiva durante la fase de ejecución. Antes al contrario, basta leer los antecedentes de esta resolución para comprender cuán laboriosa y compleja ha sido la tarea desempeñada por el Juez, que se ha visto incluso obstaculizada por la renuencia de diversos organismos públicos en dar respuesta a los distintos oficios que les ha dirigido durante el curso de la ejecución. No debe olvidarse que la falta de respuesta o la respuesta tardía de tales organismos pudo, por otra parte, haber generado su responsabilidad, como ya puso de manifiesto la Comisión Disciplinaria del Consejo General del Poder Judicial en su Ac. 5 diciembre 1990, que consta en las actuaciones, por el que archiva el expediente abierto contra el Juez del Juzgado de lo Social núm. 20 "... por no apreciarse, según lo informado, responsabilidad disciplinaria, ya que la interrupción del curso de la ejecutoria no es atribuible al Juzgado de lo Social núm. 20 de Madrid sino a la Administración".

Ahora bien, constatado esto, es preciso señalar también que en este supuesto lo que está en juego es el derecho fundamental de un ciudadano; y, cualquiera que sea la complejidad de la causa y las dificultades que entrañe su adecuada resolución, el órgano judicial viene obligado, por el propio ordenamiento, a utilizar todas las vías que objetivamente sean posibles y pertinentes para dotar de eficacia al contenido del derecho fundamental en litigio. De esta forma, la decisión judicial de interrumpir las actuaciones no debe responder a un principio de discrecionalidad o razonabilidad subjetiva sino a un principio imperativo objetivo marcado por el ordenamiento, en los términos expresados en nuestro f. j. 4º. Y, por los motivos que ahora se dirán, tal supuesto se ha producido en esta causa.

OCTAVO.- En efecto, el examen del cumplimiento de aquel principio objetivo pone de manifiesto ciertas carencias en la realización de las actividades indagatorias sobre la existencia de bienes de la ejecutada ante el elenco de organismos públicos, entidades y personas privadas que el art. 247 LPL de 1990 (actual art. 248 LPL de 1995) preveía frente al art. 204 LPL de 1980. Según consta en los antecedentes, ciertamente, a petición de la parte recurrente, el órgano judicial decretó el embargo de los saldos de la Embajada existentes en las cuentas corrientes de las entidades financieras indicadas por el actor, con los resultados ya descritos. No obstante, su actividad impulsora de oficio se circunscribió a dichas entidades sin solicitar ampliación informativa a otros organismos en los que previsiblemente pudieran constar la relación de tales bienes, como, por ejemplo el Mº Asuntos Exteriores u otros Ministerios que, por razón de competencia pudieran tener constancia de esos bienes o derechos afectables. Lo propio hay que señalar de los requerimientos realizados a los Registros de la Propiedad de Madrid y de Majadahonda y al Ayuntamiento de Madrid, a fin de que remitiesen certificación de bienes inmuebles que aparecieran inscritos a nombre de la Embajada de Guinea Ecuatorial.

Pero, además, y ello es fundamental, el contenido de los distintos requerimientos y oficios mencionados adolecían de una importante imprecisión: pretendía únicamente la averiguación o, en su caso, el embargo de bienes de titularidad de la Embajada de Guinea Ecuatorial. Sin embargo, como se dejó indicado en el f. j. 6º, aunque, en puridad, la demandada en el proceso de instancia no fuera la República de Guinea Ecuatorial, sino su Embajada, ésta no es sino órgano de aquel Estado y su representante en España, por lo que las posibilidades de ejecución de la sentencia se extienden también a aquellos otros bienes de que sea titular el Estado en último término demandado, y a los que no alcance la inmunidad de ejecución. En consecuencia, ha quedado al margen de la investigación el principal titular potencial de bienes susceptibles de utilización para lograr una ejecución de la sentencia acorde con el derecho fundamental protegido.

En ese mismo ámbito de carencias, también se hace notar la no cumplimentación de lo dispuesto en el art. 246 LPL de 1990 (art. 247 LPL de 1995) por parte del órgano judicial, pues no ha requerido a la ejecutada para que efectuase manifestación sobre sus bienes o derechos con la precisión necesaria para garantizar sus responsabilidades y con necesaria indicación, además, de las personas que ostentaran derechos de cualquier naturaleza sobre sus bienes.

Sin embargo, dadas las circunstancias del presente caso, el desfallecimiento más relevante sufrido por el órgano judicial en la ejecución de la sentencia se refiere al seguimiento de dos diligencias iniciadas por el Juzgado, a instancia del Abogado Estado, en relación con los organismos competentes del Mº Economía y Hacienda y del Mº Asuntos Exteriores.

En efecto, como se ha señalado con detalle en los antecedentes, el órgano judicial, tras requerir la información pertinente, decidió, de un lado, dirigir oficio a los referidos organismos decretando el embargo de los créditos que pudiera haber concedido a Guinea Ecuatorial y la retención y puesta a disposición del Juzgado de las cantidades que pudieran tener pendiente de pago al mencionado Estado y, de otro lado, requerir del Mº Asuntos Exteriores el acceso a la vía diplomática.

El contenido de las contestaciones relativas al embargo y a la retención de créditos y ayudas, o bien fueron negativas, en el sentido de que en tal momento no existían fondos disponibles, o bien fueron positivas, señalando la existencia de tales fondos, pero expresando a su vez la imposibilidad de acceder a lo solicitado por el Juzgado porque la aceptación de dicha solicitud hubiera supuesto, a su juicio, el que España incurriera en responsabilidad internacional al traer causa las ayudas de un Tratado de amistad con Guinea Ecuatorial.

El requerimiento dirigido al Ministro de Asuntos Exteriores concluyó con una nota verbal a la Embajada de la República de Guinea Ecuatorial que no tuvo respuesta alguna.

Decretar el archivo en estas circunstancias equivale a no agotar las posibilidades de actuación que el ordenamiento ofrece al órgano judicial executor. En efecto, respecto de las ayudas y subvenciones, el Juez se conformó, sin más indagación, con la contestación de que no existían en tal momento fondos disponibles siendo así que consta en el expediente que este tipo de ayudas se conceden de forma periódica, como en la práctica ha venido ocurriendo entre los años 1989 a 1995 en los que el Estado Español ha concedido substanciosas ayudas y subvenciones al Estado de Guinea Ecuatorial. Por otra parte, y ante la negativa de la Administración de acceder al embargo decretado de las ayudas y subvenciones, por entender ésta que la aceptación de dicha orden supondría el que España incurriera en responsabilidad internacional, el órgano judicial debió reiterar hasta obtener respuesta y bajo el apercibimiento correspondiente, la orden referida, pues el cumplimiento de las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales es obligatorio, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto (arts. 118 CE, 17 LOPJ y 410 CP).

En cuanto a la vía diplomática, dada la ya referida trascendencia que debe atribuirse a la colaboración del M^o Asuntos Exteriores, el Juzgado debía haber reiterado su requerimiento antes de declarar el archivo, no aquietándose ante la falta de respuesta de la Embajada a la nota verbal. El órgano judicial debía insistir en el requerimiento al M^o Asuntos Exteriores para que adoptase las medidas que el Derecho internacional le ofrece en el ámbito de las relaciones diplomáticas frente a la Embajada de otro Estado y frente al mismo Estado en el ámbito de las relaciones económicas. De haberse reiterado la gestión iniciada, cabía esperar un resultado positivo, en orden a la pretendida ejecución de la sentencia y ello sin perjuicio de la responsabilidad de la Administración por su inactividad, caso de no continuarlas.

Al no reiterar su orden y ceder pasivamente ante las respuestas de la Administración, el Juez declinó su obligación de utilizar cuantos cauces le brinda el ordenamiento para ejecutar una sentencia firme. Cabría pensar, no obstante, que en el interín el Juez asumió la respuesta de imposibilidad de embargo de aquellos bienes ofrecida por el mencionado Ministerio; pero ello, obligaba al órgano judicial a exteriorizar, mediante resolución motivada, cuáles eran los impedimentos que, a su juicio, concurrían para no proceder al embargo de las ayudas y subvenciones otorgadas al Estado de Guinea Ecuatorial.

Sea como sea, y visto desde la perspectiva que se quiera, la conclusión sigue siendo la misma: cuando finalmente se ha llegado al conocimiento de la existencia de determinados bienes de la Embajada deudora, el órgano judicial se muestra inactivo siendo así que el ordenamiento le compelia a actuar a fin de satisfacer el derecho fundamental del recurrente a ver ejecutada la S 22 abril 1986.

NOVENO.- Por todo lo expuesto, el recurso de amparo debe ser estimado. El derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en su vertiente de derecho a la ejecución de las resoluciones firmes, ha sido conculcado por el órgano judicial por cuanto la diligencia de 30 noviembre 1993, ha procedido al archivo de la ejecución antes de haber agotado todas las posibilidades de actuación judicial que el ordenamiento jurídico prevé, en los términos indicados en los fundamentos anteriores.

No obstante, y a pesar de este reconocimiento, no podemos concluir esta sentencia sin insistir, de nuevo, en el hecho de que una vez se hayan cumplido las obligaciones que derivan del deber de tutela judicial por parte del Juez ejecutante, y que ahora se declaran por el momento insatisfechas, de persistir la insolvencia del deudor o de no hallarse bienes destinados a actividades iure gestionis, el consiguiente archivo ya no afectaría el derecho fundamental reconocido en el art. 24,1 CE, pues dicho precepto ni garantiza la solvencia de los deudores, ni impide la aplicación del régimen de inmunidad de ejecución a ciertos bienes de los Estados extranjeros, como podría ser el caso.

FALLO

En atención a lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación Española, ha decidido:

Otorgar el amparo solicitado y, en su virtud

PRIMERO.- Declarar que se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva.

SEGUNDO.- Restablecer al recurrente en su derecho y, en consecuencia, declarar la nulidad de la diligencia que archiva la ejecución, de 30 noviembre 1993 (autos núm. 182/1986) de la S 22 abril 1986 del Juzgado de lo Social núm. 20 de Madrid (entonces, Magistratura de Trabajo), recaída en autos núm. 1257/1984, sobre nulidad de despido, para que continúe la ejecución de la referida sentencia.

Dada en Madrid, 10 febrero 1997. José Gabaldón López, Presidente.- Fernando García-Mon y González-Regueral.- Rafael de Mendizábal y Allende.- Julio Diego

TC Sala 2ª, S 1-12-1998, nº 228/1998, rec. 3938/1993, BOE 312/1998, de 30 diciembre 1998. Pte: García-Mon y González-Regueral, Fernando

La cuestión principal que se suscita en el presente recurso es la colisión entre el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales en sus propios términos, y el privilegio de inembargabilidad de los bienes de las Haciendas locales, contenida

*en el art. 154,2 LRHL. El TC en la sentencia 166/1998 declaró la constitucionalidad siempre que la inembargabilidad se refiera a bienes destinados al sostenimiento de un servicio o a un uso público. **Por el contrario, se declaró la inconstitucionalidad de la inembargabilidad fuera de estos casos señalados. En el caso de autos, en el que se formula una declaración general de inembargabilidad de bienes de la corporación local, lo que determina la estimación del rec. de amparo, en relación con lo señalado por la citada sentencia.***

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El "29 de diciembre. de .1993, la mercantil "Sevillana de Electricidad, S.A.", representada por el Procurador don Santos Gandarillas Carmona, interpone en tiempo y forma demanda de amparo contra el Auto del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 25 de noviembre de 1993, que resuelve, desestimándolo, el recurso de súplica contra la providencia de la propia Sala de 8 de noviembre, recaída en el trámite de ejecución de Sentencia en autos del recurso contencioso administrativo núm. 5237/89 seguido contra el Ayuntamiento de Umbrete, y declara en su parte dispositiva que "no ha lugar a decretar el embargo ni la retención de los fondos que solicitó la demandante".

SEGUNDO.- Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo relevantes para la resolución del caso son, en síntesis, los siguientes:

a) La compañía recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Ayuntamiento de Umbrete, por presunta denegación por silencio administrativo de la petición de pago hecha al Ayuntamiento citado de la suma de 5.721.780 pesetas por los suministros de energía eléctrica facturados a su nombre por el período enero de 1986 a febrero de 1989. La Sala de referencia dictó Sentencia el 13 de mayo de 1992, teniendo por allanado y condenando al Ayuntamiento al pago de la cantidad reclamada más los oportunos intereses legales que se devengasen hasta que el pago fuere efectivamente realizado.

b) Firme la Sentencia y transcurrido el plazo de dos meses establecido en el art. 105 de la L.J.C.A., la actora solicitó la ejecución de la Sentencia evaluando la cantidad que importaban los intereses adeudados. Por escrito de 27 de octubre de 1992, se dirigió a la Sala para que, ante el impago de los, intereses que ascendían a 2.263.032 pesetas, procediese al embargo de bienes patrimoniales o de los caudales públicos de dicho municipio por haberse ya satisfecho la deuda principal. Por providencia de 12 de marzo de 1993, el órgano jurisdiccional requirió al Alcalde del citado Ayuntamiento para que cumpliera la Sentencia en todos sus extremos, incluido el pago de intereses o que, en su caso, diese cumplimiento a lo

dispuesto en el art. 108.2 L.J.C.A., así como apercibiéndole de la responsabilidad penal en que pudiere incurrir de conformidad con el art. 109 L.J.C.A.

c) Transcurridos dos meses desde el indicado requerimiento judicial sin obtener la parte respuesta alguna de la Administración local, presentó nuevo escrito interesando de la Sala que procediese al embargo de bienes solicitado por ella en su escrito anterior La Sala, por providencia de 19 de octubre de 1993, reitera su proveído y requiere telegráficamente al Juzgado de Paz de la localidad para que explique el incumplimiento de lo por ella anteriormente ordenado.

d) Contra dicha providencia interpuso la actora recurso de súplica con invocación expresa del art. 24 de la C.E., solicitando que, accediendo a la súplica, se procediese al referido embargo de bienes para el cobro de los intereses adeudados. El 8 de noviembre de 1993, se dicta nueva providencia uniendo el exhorto enviado al Juzgado de Paz y teniendo por cumplimentado lo solicitado por la actora.

e) Nuevamente contra esta última providencia interpuso la actora recurso de súplica, interesando el embargo solicitado de bienes municipales como medio para hacer efectivo el pago de las cantidades debidas. Finalmente, por Auto de 25 de noviembre de 1993, la Sala se pronuncia de modo explícito sobre la pretensión de la recurrente, declarando que no ha lugar al embargo ni a la retención de fondos solicitado por el demandante. A tal efecto señala que el embargo interesado, no puede ser decretado por así impedírsele el art. 44.1 de la Ley General Presupuestaria y los arts. 182.1 y 154.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, que declaran con carácter general la inembargabilidad de los bienes públicos. Añade, en segundo lugar, que tampoco cabe acceder al planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad sobre los mismos -como solicitaba la recurrente-, porque ello no es posible en fase de ejecución de Sentencia, no siendo tales normas determinantes para el sentido del fallo ya emitido por el órgano judicial.

TERCERO.- El recurrente sostiene en su demanda de amparo que la resolución judicial impugnada es contraria al derecho a la ejecución de las Sentencias, que constituye parte integrante del más genérico a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 C.E., al invocar la prohibición de embargo de los bienes, fondos y derechos de las Corporaciones locales establecido en el art. 1514.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora, de las Haciendas Locales (en adelante, LHL).

Señala el recurrente que la evidente tensión entre el mencionado derecho a la ejecución de las Sentencias firmes y el privilegio de inembargabilidad de los bienes de las Corporaciones locales sólo puede resolverse flexibilizando este último, así como también debe atemperarse la exigencia de previa consignación presupuestaria para poder hacer efectivos los pagos adeudados por el órgano público, que cabe desprender del principio de legalidad tributaria, so pena de que el aludido privilegio incurra en un vicio de inconstitucionalidad. A su juicio, la

inembargabilidad, en virtud de lo dispuesto en el art. 132.1 C.E., en relación con el art. 80.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, sólo alcanza a los bienes de dominio público y a los comunales, con la salvedad que debe hacerse respecto del dinero, que, sin ser bien de dominio público, sí sostiene el funcionamiento diario de los servicios públicos. Esta última circunstancia, sigue argumentando el recurrente, hace necesaria para la disposición de cantidades dinerarias por el ente local de su previa consignación presupuestaria. Ahora bien. si transcurre un cierto tiempo desde la notificación de la Sentencia que condena a la Corporación local al pago de ciertas cantidades sin que ésta las haga efectivas mediante la oportuna consignación en sus presupuestos, o, de haberlo hecho. lo sea en cantidad insuficiente, los órganos judiciales deberán adoptar las medidas que establece la L.E.C. para los supuestos de impago de deudas, tal y como debió ocurrir en el asunto de autos.

En efecto, razona el demandante de amparo, la Corporación local condenada al pago de una cantidad dispuso de tiempo suficiente para consignar presupuestariamente la partida pertinente con el objeto de cumplir con la Sentencia condenatoria, cosa que no hizo. Y al órgano judicial competente le era exigible adoptar las medidas previstas en la L.E.C., el apremio entre ellas, con propósito de asegurar la efectividad de resolución judicial, so pena de infringir el art. 24.1 C.E. La demanda de amparo, haciéndose eco de las propuestas de algún destacado sector doctrinal, alude a la retención de los fondos que el Banco de España transfiere a las cuentas de la Corporación morosa en cuantía suficiente para garantizar a la parte la ejecución de la Sentencia que declaraba a su favor el pago de la cantidad fijada en la resolución judicial, como una de esas posibles medidas.

En la demanda de amparo, el recurrente sostiene que la negativa del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía a plantear la cuestión de inconstitucionalidad contra el art. 154.2, fundada en que se ha instado su planteamiento en una fase procesal inadecuada, como es la de ejecución de Sentencias, vulnera también su derecho a la tutela judicial efectiva y a no padecer indefensión. Razona la parte que, en realidad, es únicamente en esa fase procesal donde resulta aplicable el citado art. 154.2, puesto que se trata de una norma, justamente, sobre las extensiones del embargo contra bienes de las Corporaciones locales que sólo es de aplicación cuando se procede a la ejecución de una Sentencia y no en el juicio declarativo que la precede. De aceptarse el argumento del Tribunal Superior de Justicia, sería imposible plantear la cuestión de inconstitucionalidad contra el mencionado precepto, lo cual es una conclusión absurda.

Por último, alega también el recurrente una presunta lesión del principio de igualdad (art. 14 C.E.). Fundamenta dicha lesión en el hecho de que la legislación vigente establece un trato diverso y sin fundamento que, al contrario de lo que sucede con la efectiva ejecución de las Sentencias judiciales que condenan a las Corporaciones locales al pago de la cantidad adeudada a un particular, favorece la

ejecución de ciertos títulos, que, por contra, no se ven afectados por el privilegio de la inembargabilidad del art. 154.2 LHL, como es el caso de las garantías reales sobre el patrimonio del Ente local o los avales y la afectación de ingresos con el objeto de asegurar los créditos contraídos por la Corporación, así como los distintos mecanismo de compensación de deudas y retención de cantidades destinadas a cubrir los créditos debidos a otras Administraciones Públicas (cita el recurrente en apoyo de sus argumentos lo dispuesto sobre el particular en los arts. 50 y 51 o el caso de lo establecido en el Real Decreto 2531/1986, de 14 de noviembre, para las cantidades adeudadas por los entes locales a la MUNPAL, el Real-Decreto 2565/1991, de 25 de octubre, Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, respecto de las deudas contraídas con esta entidad, y otros que reseña en su demanda de amparo). Alude, por último, al art. 90 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea que prohíbe a los Estados miembros la concesión de beneficios a las empresas publicas en detrimento de las privadas.

El recurrente suplica al Tribunal Constitucional que anule el Auto recurrido y las Providencias de las que trae causa, declare su derecho al embargo de bienes patrimoniales o caudales públicos o la retención de las transferencias o asignaciones del Ayuntamiento condenado en cantidad suficiente para cubrir el importe de lo adeudado y, alternativamente, declarar inconstitucional el art. 154.2 y disposiciones conexas que declaran la inembargabilidad de los bienes de las Corporaciones locales.

CUARTO.- Por Providencia de 16 de mayo de 1994, la Sala Segunda, Sección Tercera, de este Tribunal, admitió a trámite el presente recurso de amparo y, en virtud de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, acordó requerir al Tribunal Superior de Andalucía para que remitiese el rollo de actuaciones a esta sede y emplazase debidamente a quienes hubieren sido parte en el proceso para que en el plazo de diez días puedan comparecer y defender sus derechos en este recurso de amparo. Por escrito presentado el 14 de junio de 1994, se personó en el procedimiento el Ilmo. Ayuntamiento de Umbrete, representado por el Procurador don Antonio de Palma Villalón y asistido por el Letrado don Félix J. Montero Gómez.

QUINTO.- Por providencia de 4 de julio de 1994, la misma Sala y Sección tuvo por personado al Ayuntamiento de Umbrete, por recibidas las actuaciones y otorgó el plazo común de veinte días para que las partes personadas y el Ministerio Fiscal presentaran sus alegaciones.

SEXTO.- Por escrito, presentado en el Registro de este Tribunal el 29 de julio de 1994, el Ministerio Fiscal formula sus alegaciones interesando la desestimación del amparo, o bien por no existir vulneración de derecho fundamental alguno, o bien, porque, a su juicio, el art. 154.2 no es contrario a la C.E., sin perjuicio de que debiera suspenderse la tramitación del asunto en tanto se resuelve la cuestión de

inconstitucionalidad núm. 2776/90 (lo que ha acontecido en la reciente STC 166/1998).

A juicio del Ministerio Fiscal no son de recibo ni la alegada lesión del principio de igualdad, al no ser asuntos similares al planteado en el presente amparo los propuestos por la parte como término de comparación, ni la de la tutela judicial efectiva al negarse el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía a elevar la oportuna cuestión de inconstitucionalidad del art. 154.2 pues la decisión sobre el particular le compete en exclusiva al órgano jurisdiccional.

SEPTIMO.- Por escrito presentado el 2 de agosto de 1994 el recurrente eleva su escrito de alegaciones en el que reproduce las hechas en la demanda de amparo. No obstante, abunda su razonamiento sobre la interpretación que debió darle el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía al art. 154.2 señalando que el privilegio que este precepto contiene de inembargabilidad debe limitarse a los bienes de dominio público o comunales únicamente, sin que sea posible su interpretación extensiva, a riesgo de incurrir en inconstitucionalidad por vulneración de los arts. 24.1 y 117.3 C.E. El recurrente añade que a la misma conclusión debe llegarse porque no es posible dar tal interpretación al art. 154.2 dada su literalidad.

OCTAVO.- Mediante escrito registrado en este Tribunal el 8 de septiembre de 1994, el Ayuntamiento de Umbrete presenta sus alegaciones en las que solicita se desestimen la peticiones del recurrente por las razones que siguen. En primer lugar, niega la competencia del Tribunal Constitucional (con cita de su STC 41/1993, fundamentos jurídicos 1º y 4º) para fijar el embargo de bienes o la retención como medidas concretas de la ejecución de una resolución judicial, pues tal cosa le compete al órgano jurisdiccional de instancia. Por tanto, debe, desestimarse la petición del recurrente sobre este particular. Como también debe desestimarse, en segundo lugar, la que requiere de este Tribunal la declaración de inconstitucionalidad del art. 154.2 y la que denuncia la vulneración del art. 24.1 C.E. al negarse el Tribunal a quo a plantear la cuestión de inconstitucionalidad por haberse pretendido en la fase de ejecución de Sentencia. Y ello porque, por un lado, no es el recurso de amparo, el procedimiento idóneo para tal fin, y, por otro, porque, aun cuando sea erróneo el razonamiento del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el Tribunal Constitucional ha declarado de forma reiterada que la negativa del órgano jurisdiccional a plantear una cuestión de inconstitucionalidad no vulnera por sí sola el art. 24.1 C.E.

Añade el representante del Ayuntamiento de Umbrete en su escrito de alegaciones que el propio Tribunal Constitucional respaldó la legitimidad constitucional del privilegio de inembargabilidad, para lo que cita las SSTC 61/1984 y 169/1993. Razona en su escrito que la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) es un derecho de configuración legal que, si bien garantiza el derecho a la ejecución de las resoluciones firmes. lo hace en los términos y con los límites que el legislador le fije. En este caso, ese límite legal es el de una inembargabilidad de

bienes que viene fundada en la salvaguardia de la suficiencia de los medios a disposición de los Entes locales para el desempeño de sus funciones.

Impugna también la infracción del principio de igualdad, haciendo notar que concurren razones objetivas en las referencias legislativas alegadas por el recurrente como términos de comparación con el privilegio de la inembargabilidad (los mecanismos de retención, de deudas o de afianzamiento de créditos más arriba mencionados) que justifican su existencia, como son la necesidad de favorecer las inversiones y la de asegurar la prestación de servicios y la realización de obras de competencia local. Asimismo, señala que el privilegio de inembargabilidad no impide que se emplee por la Corporación la técnica de la compensación de deudas para enjugar la suya con la entidad privada acreedora (interpretando conjuntamente el art. 154.2 y el art. 109 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local). Y, añade que no resulta tan claro como pretende la parte que se puedan despachar mandamientos de embargo en el caso de los arts. 50 y 51 de la LHL.

NOVENO.- Por providencia de 26 de noviembre de 1998, se acordó señalar el día 1 de diciembre del mismo año para deliberación y votación de la presente Sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de amparo se dirige contra el Auto del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 25 de noviembre de 1993, que desestimó el recurso de súplica interpuesto por la "Compañía Sevillana de Electricidad, S.A." contra la providencia de la propia Sala de 8 de noviembre, recaída en el trámite de ejecución de Sentencia del recurso contencioso administrativo núm. 5237/89 seguido contra el Ayuntamiento de Umbrete, por denegación presunta por silencio administrativo de la petición de pago de los suministros eléctricos adeudados, cuya cuantía ascendía a 5.72.1.780 pesetas. Dicho Auto dispone en su fallo que "no ha lugar a decretar el embargo ni la retención de los fondos que solicitó la demandante" para hacer efectivo el pago de los intereses del principal que aún no se han satisfecho.

El recurrente sostiene en su demanda de amparo que los órganos judiciales tienen la obligación de adoptar las medidas oportunas, que prevé la legislación ordinaria para el caso del incumplimiento de las obligaciones pecuniarias, cuando la Corporación local deudora no ha cumplido en tiempo y forma con la resolución judicial que la condena al pago de una cantidad. Si no lo hicieren así, infringirían el derecho fundamental del particular acreedor a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (art. 24.1 C.E.). Argumenta, abundando en la anterior afirmación, que la prohibición de embargo establecida en el art. 154.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales (en adelante LHL), en relación con el art.

80.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, está constitucionalmente justificada con arreglo a lo que dispone el art. 132.1 C.E., para los casos de bienes de dominio público y comunales. Incluso extiende en su argumentación el fundamento constitucional de la prohibición de embargo de dinero de que dispongan en sus arcas los Entes locales, pues, dice el recurrente, sin ser un bien de dominio público, sostiene el funcionamiento diario de los servicios públicos, de ahí que sea necesaria una previa consignación presupuestaria para poder disponer del mismo.

En el recurso de amparo se sostiene que ese privilegio de inembargabilidad debe ceder, no obstante, ante el derecho fundamental del particular acreedor de un Ayuntamiento a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (art. 24.1 C.E.), cuando la Corporación local no consigna presupuestariamente la partida dirigida al pago de la deuda contraída, a pesar de haber tenido tiempo para hacerlo, como le era exigible. El órgano judicial debe adoptar aquellas medidas legalmente previstas para asegurar el cumplimiento efectivo de sus resoluciones judiciales, entre las que cabe contar con la vía de apremio. Si el órgano judicial no lo hiciese así, vulneraría el art. 24.1 C.E.

Alega también la Compañía recurrente la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) porque el Tribunal Superior de Justicia se ha negado a plantear la cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 154.2 LHL, al disponer una tajante prohibición de embargo respecto de todos los bienes, fondos y derechos de la Hacienda local.

El recurrente sostiene, por último, que el distinto trato que da la legislación vigente a la ejecución de los créditos contraídos por un Ente local con un particular respecto del establecido para las deudas existentes entre aquél y otro ente de la Administración Pública o, sencillamente, el distinto régimen al que somete a unos créditos de un Ayuntamiento, como los afianzados con una garantía hipotecaria, respecto de otros cuya ejecución se ve afectada por la prohibición de embargo del art. 154.2 LHL, vulnera el principio de igualdad (art. 14 C.E.).

SEGUNDO.- No puede estimarse la vulneración del art. 24.1 C.E. alegada por la recurrente con base en no haber planteado la Sala la cuestión de inconstitucionalidad del art. 154.2 de la LHL, por ella solicitada, puesto que, como sostienen el Ministerio Fiscal y el Ayuntamiento de Umbrete, es doctrina reiterada de este Tribunal que las partes en el proceso carecen de un derecho al planteamiento de estas cuestiones por tratarse de una facultad atribuida a los órganos jurisdiccionales cuanto tengan duda sobre la constitucionalidad de una norma con rango de Ley aplicable al caso y, por tanto, cualquiera que sea la razón para no ejercitar dicha facultad, esta negativa no constituye, por sí misma, lesión alguna de la tutela judicial efectiva garantizada por el art. 24.1 C.E. (SSTC 159/1997 y 137/1998 y AATC 10/1983, 878/1987 y 110/1995).

TERCERO.- Dicho esto, debemos entrar en la cuestión principal que suscita este recurso de amparo: la colisión entre el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes del art. 24.1 C.E. y el privilegio de inembargabilidad de los bienes de las Haciendas locales del art. 154.2 LHL que, a juicio del recurrente, debe resolverse en favor del primero.

Planteada así la cuestión de fondo, para su resolución no cabe sino traer a colación lo declarado por este Tribunal en su reciente Sentencia núm. 166/1998 que, justamente, resuelve las dudas de constitucionalidad que recaían, sobre el citado art. 154.2 LHL.

Este Tribunal en la mencionada STC 166/1998 se pronunció sobre la interpretación constitucionalmente adecuada del art. 154.2 LHL en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente del derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (24.1, en relación con el art. 117 y 118 C.E.). En dicha Sentencia se declaró la inconstitucionalidad y nulidad del inciso "y bienes en general" del apartado 2º del art. 154 LHL, "en la medida en que no excluye de la inembargabilidad los bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público".

Señalábamos en la misma que la Constitución no permite, al hilo de la configuración legal del derecho a la ejecución de las resoluciones Judiciales firmes, que la ley pueda establecer una excepción genérica al poder de ejecutar lo juzgado inherente a las resoluciones judiciales firmes (art. 117.3 C.E.), o excluir a la Administración Pública del deber impuesto por el art. 118 C.E., dejando en sus manos la decisión sobre el cuándo y el cómo de la ejecución de aquéllas, y vaciando de contenido el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Lo que la Constitución sí permite, en cambio, es que la ley pueda imponer límites a aquel derecho fundamental a la luz de los principios constitucionales de legalidad presupuestaria y eficacia de la actividad administrativa al servicio del interés común y general, sometiendo la ejecución de las resoluciones judiciales firmes despachadas contra la Administración Pública, en este caso la local, a un procedimiento administrativo específico, y substrayendo de las medidas ordinarias de ejecución forzosa a aquellos bienes afectos materialmente a la satisfacción de un interés general, que ha de manifestarse en el sostenimiento de un servicio o uso público. Pero en modo alguno es constitucionalmente admisible que ese específico procedimiento administrativo permita a la Administración Pública eludir la ejecución de una resolución judicial firme.

En la STC 166/1998 decíamos, sobre la constitucionalidad del art. 152.2 LHL, que "hemos de llegar a la conclusión de que, observado el procedimiento para la válida realización del pago (art. 154.4 LHL y concordantes) si el Ente local deudor persistiera en el incumplimiento de su obligación de satisfacer la deuda de cantidad líquida judicialmente declarada, el privilegio de inembargabilidad de los "bienes en general" de las Entidades locales que consagra el art. 154.2 LHL, en la

medida en que comprende no sólo los bienes demaniales y comunales sino también los bienes patrimoniales pertenecientes a las Entidades locales que no se hallan materialmente afectados a un uso o servicio público, no resulta conforme con el derecho a la tutela judicial efectiva que el art. 24.1 C.E. garantiza a todos, en su vertiente de derecho subjetivo a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes" (fundamento jurídico 15º).

Ahora bien, también se dice en esta STC 166/1998 algo que ya se había señalado en el Auto 213/1990: la prohibición de embargo dispuesta en el art. 154.2 LHL no es contraria a la Constitución si su objeto son fondos o saldos de cuentas de titularidad municipal, puesto que constituyen ingresos de las Haciendas locales, cuyo objeto es el sostenimiento de un servicio o uso público que prestan las Corporaciones locales. Precisamente, es este destino a la satisfacción de intereses y finalidades públicas lo que fundamenta constitucionalmente su inembargabilidad.

Decíamos a propósito de esto último en la citada Sentencia, refiriéndonos a "los derechos, fondos y valores" de la Hacienda local sobre los que recae también la prohibición de embargabilidad del art. 154.2 LHL, y que son distintos, y debemos distinguir a los efectos de la interpretación constitucionalmente adecuada del art. 154.2 LHL de los "bienes en general" a los que alude el citado precepto, que aquellos derechos, fondos y valores "son los 'recursos financieros' de la Entidad local, ya se trate de "dinero, valores o créditos" resultantes de operaciones tanto presupuestarias como extrapresupuestarias", que constituyen la Tesorería de dicha Entidad (art. 175 LHL). "Y dado que tales recursos están preordenados en los presupuestos de la Entidad a concretos fines de interés general, es evidente que requieren una especial protección legal, tanto por su origen en lo que respecta a los ingresos de Derecho público -la contribución de todos al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 C.E.) -como por el destino al que han sido asignados por los representantes de la soberanía popular" (fundamento jurídico 9º). Aseveraciones que enlazan con los principios de eficacia de la actuación administrativa (art. 103.1 C.E.) y de la continuidad de los servicios públicos (STC 107/1992, fundamento jurídico 3º), que son, como tenemos dicho, dos de las razones constitucionales de la inembargabilidad dispuesta en el art. 154.2 LHL.

CUARTO.- Constituye el núcleo de la presente demanda de amparo la denunciada infracción del art. 24.1 C.E. por el Auto de 25 de noviembre de 1993, dictado por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en el trámite de ejecución de la Sentencia de 13 de mayo de 1992, cuando éste invoca la prerrogativa de inembargabilidad de los bienes de las Corporaciones locales, establecida en el art. 154.2 LHL, con el objeto de disponer que no ha lugar al embargo de bienes o retención de caudales públicos del Ayuntamiento requerido por el recurrente, dejando sin efecto, según éste la ejecución de una Sentencia firme. Sin embargo, aunque la demanda de amparo razone de forma aparentemente coincidente con la STC 166/1998, que dicha interpretación y aplicación del art. 154.2 LHL lesiona el

art. 24.1 C.E., no debe perderse de vista que lo hace con el propósito no sólo de fundar su solicitud de embargo dirigida contra bienes patrimoniales del Ayuntamiento de Umbrete, sino con el de extender ese fundamento también a la petición de retención de caudales del Ente local. Por este motivo, debemos recordar una vez más nuestra doctrina de la STC 166/1998, según la cual la inconstitucionalidad del citado art. 154.2 LHL por vulneración del art. 24.1 C.E. deriva de la genérica extensión de la prohibición de embargo a cualquier bien de la Corporación municipal con independencia de que esté o no materialmente afectado al sostenimiento de un servicio o uso público. Pero, en modo alguno se ha dicho que esa prohibición esté desprovista de justificación constitucional para el supuesto de otros bienes, como los demaniales o los comunales, o los fondos y caudales de los Entes locales.

Ha sido la generalidad de la prerrogativa de la inembargabilidad de los bienes de las Corporaciones locales, la causa última de la inconstitucionalidad del citado art. 154.2 LHL, y, precisamente el Auto del Tribunal Superior de Justicia impugnado en este recurso, rechaza con esa misma generalidad la petición del recurrente que solicitaba el embargo de bienes con un escueto "no ha lugar", en estricta aplicación de la literalidad del art. 154.2 LHL. Precisamente, esa aplicación general e indiscriminada de la prohibición de embargo establecida en el art. 154.2 LHL a todos los bienes del Ente local, cuya consecuencia es la denegación del embargo que el recurrente solicitó con el propósito de que el órgano judicial adoptara las medidas pertinentes para asegurar la efectiva ejecución de su sentencia, una vez agotado infructuosamente el plazo de dos meses del art. 105 L.J.C.A. y observado el preceptivo trámite administrativo para el pago de la deuda, es aquella negativa general, la que, a la vista de la doctrina sentada en nuestra STC 166/1998, vulnera el derecho fundamental del recurrente a la ejecución efectiva de las resoluciones judiciales (art. 24.1. C.E.). Sin embargo, otra cosa, debe decirse respecto de la denegación de la retención de caudales públicos.

En definitiva y sin necesidad de otras argumentaciones, del simple contraste entre la negativa del Auto impugnado sobre el embargo de bienes del Ayuntamiento de Umbrete, fundada en que, "con carácter general", no lo permite el art. 154.2 de la ley 39/1988, de 28 de diciembre; y lo resuelto por el Pleno de este Tribunal en su STC 166/1998, que, estimando parcialmente la cuestión de inconstitucionalidad planteada sobre el citado precepto, declaró "la inconstitucionalidad y nulidad del inciso 'y bienes, en general' del art. 154.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas locales, en la medida en que no excluye de la inembargabilidad los bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público", forzoso es llegar a la conclusión, de conformidad con el art. 5.1 de la L.O.P.J., de que procede estimar parcialmente este recurso de amparo, anulando el Auto impugnado para que, en su lugar, se dicte otro que se acomode al fallo transcrito de la STC 166/1998.

Esta conclusión hace innecesario el examen de las demás infracciones denunciadas.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar parcialmente el amparo solicitado por la "Compañía Sevillana de Electricidad, S.A.", y en consecuencia:

1º. Declarar que se ha vulnerado a la recurrente su derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (art. 24.1 C.E.), en cuanto fue denegada su solicitud de embargo de bienes patrimoniales del Ayuntamiento de Umbrete.

2º. Restablecerle en su derecho, para lo cual se declara la nulidad del Auto del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 25 de noviembre de 1993, en cuanto rechaza con carácter general, para la ejecución forzosa de su Sentencia de 13 de mayo de 1992, el embargo de bienes del Ayuntamiento de Umbrete.

3º. Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse el Auto anulado, para que la Sala proceda al embargo de aquellos bienes del Ayuntamiento de Umbrete que, en su caso, sean susceptibles de ello.

4º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. José Gabaldón López, Presidente.- Fernando García-Mon y González-Regueral.- Rafael de Mendizábal Allende.- Julio Diego González Campos.- Carles Viver Pi-Sunyer.- Tomás S. Vives Antón, Magistrados.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a uno de diciembre de mil novecientos noventa

AP Guipúzcoa, sec. 2ª, A 24-11-2005, nº 2113/2005, rec. 2376/2005. Pte: Peñalba Otaduy, Felipe

RESUMEN

La AP estima el recurso de apelación promovido por la ejecutante contra auto dictado en procedimiento de ejecución de sentencia que acordaba el cumplimiento

de la obligación mediante ejecución en equivalente de carácter pecuniario, revocando el auto en el sentido de ejecutar la sentencia mediante el cumplimiento "in natura", al entender que no ha acreditado la imposibilidad técnica ni jurídica de llevar a cabo la ejecución establecida en sentencia, puesto que se trata de reponer una chimenea de una comunidad de propietario a su estado anterior para que la del piso de la demandante no se vea obstruida, lo cual puede hacerse fácilmente y de diferentes maneras, según consta en el informe pericial.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Ilma. Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Eibar dictó auto con fecha 18 de febrero de 2005 acordando la transformación de la ejecución in natura de la sentencia de fecha 23 de febrero de 2001 dictada en el procedimiento de menor cuantía núm. 181/2000 por otra equivalente de carácter pecuniario al estimar que existe imposibilidad jurídica para su ejecución.

Frente a la citada resolución se alza en apelación la representación de D^a Eva que solicita la revocación del auto de instancia, estableciendo la posibilidad de reparación "in natura" y, más concretamente, el señalamiento la solución técnica elegida para que cese la entrada de humos y gases en la vivienda de la Sra. Eva con condena en costas a la parte apelada.

La parte apelante fundamenta su recurso en que para dar respuesta a la sentencia cuya ejecución se pretende y, confirmado el taponamiento del conducto rectangular comunitario a la altura del piso NUM000, cabe arbitrar como solución la propugnada por el Sr. José en su comparecencia de fecha 15 de octubre de 2004, esto es, el derribo de las modificaciones efectuadas en el interior de la cocina del piso NUM000, reconstrucción de los tubos originales y cierre de la cata que se haya abierto para rehacer los tubos de la chimenea. En definitiva, dicha parte sostiene que no existe imposibilidad jurídica para la ejecución de la sentencia.

Por el contrario, la representación de la DIRECCION000 de Eibar interesa la confirmación de la resolución recurrida con condena en costas a la parte recurrente.

SEGUNDO.- Tal y como se desprende de lo dispuesto en los arts. 18 LOPJ EDL 1985/8754 y 207.3 LEC EDL 2000/77463 las sentencias judiciales han de ejecutarse en sus propios términos. Este último precepto recoge de forma expresa la cosa juzgada formal, como la autoridad de que queda investida una resolución firme, quedando el tribunal en todo caso vinculado a lo en ella dispuesto, con fundamento en la intangibilidad de las sentencias definitivas, la fuerza de la cosa juzgada, y en último término el principio de seguridad jurídica (STC 148/1988, de 14 de julio, FJ quinto EDJ 1988/464). Tal previsión es expresión del derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales en sus propios términos, como

manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 de la Constitución EDL 1978/3879 , quedando el órgano judicial vinculado por el contenido de sus resoluciones firmes, incluso aun cuando se consideren posteriormente erróneas. En este sentido, tiene declarado la STC 314/1.994, de 28 de noviembre EDJ 1994/8978 que: "La ejecución, por otra parte, ha de llevarse a cabo en sus propios términos (art. 18.2 LOPJ EDL 1985/8754), con respeto absoluto a las situaciones jurídicas reconocidas en el fallo y sin posibilidad de modificar el texto de las Sentencias en cualquiera de sus componentes (encabezamientos, antecedentes, fundamentos) y menos aún los pronunciamientos de la parte dispositiva fuera de los cauces previstos para ello en las leyes de enjuiciamiento (SSTC 159/1983, 119/1988 EDJ 1988/435 , 12/1989 EDJ 1989/538 , 231/1991 EDJ 1991/11700 , 142/1992 EDJ 1992/9923 y 380/1993 EDJ 1993/11675). La posibilidad de modificación conllevaría un fraude a la tutela judicial y asestaría un rudo golpe a la seguridad jurídica, que ha de guiar la actuación de todos los poderes públicos (artículo 9 CE EDL 1978/3879), acabando con el concepto mismo de firmeza y permitiendo que el proceso, pudiera resultar interminable y su resultado aleatorio". Por consiguiente, cualquier alteración sólo debe obedecer a causa prevista en la Ley, como lo sería la imposibilidad legal o material de la ejecución; y la ejecución por equivalente sólo puede acordarse cuando dicha imposibilidad se ha constatado fehacientemente.

Partiendo de las anteriores premisas, y por lo que atañe al caso de autos, del tenor de la sentencia dictada en primera instancia con fecha 23 de febrero de 2001 , confirmada posteriormente en apelación, se desprende que la Sra. Eva interesaba, entre otros extremos, la condena de la DIRECCION000 de Eibar "a reparar en el plazo perentorio que se establezca y de la forma que se determine en período probatorio, el origen o causa de los daños consistentes en el taponamiento del conducto rectangular de la salida de humos".

Por otra parte, el fallo de la sentencia condena a la citada Comunidad de Propietarios "A reparar en el plazo de dos meses desde la fecha de la firmeza de esta Sentencia; el origen o causa de los daños consistentes en el taponamiento del conducto rectangular de salida de humos, reponiendo los tubos que han sido suprimidos a la altura del piso 15º, de modo que cada vivienda disponga de una chimenea propia, sin que la del piso NUM001 se vea obstruida por tubo alguno".

En atención a lo expuesto, el tenor de la ejecución es claro: deberá retirarse el taponamiento del conducto rectangular de salida de humos reponiendo los tubos que han sido suprimidos a la altura del piso NUM000. El perito Sr. Javier defiende que no se puede ejecutar la sentencia porque no se han quitado ninguno de los tubos, pero no es éste el momento procesal procedente para entrar a discutir si las conclusiones recogidas en la sentencia de instancia y confirmadas en grado de apelación, tras una valoración conjunta de toda la prueba practicada, han sido o no acertadas, ni cabe ahora modificar o dejar sin efecto lo decidido en resolución firme. Lo cierto es que la sentencia cuya ejecución se insta ya ya determinó la

causa de los daños y perjuicios que sufre el piso NUM001 y estableció las medidas a adoptar para su subsanación. En este sentido, en la sentencia de instancia ya se indica en el fundamento de derecho cuarto con base en la prueba pericial practicada que "los tubos que desde la vivienda NUM000 accede a la chimenea lo hacen bloqueando la salida de humos de la vivienda NUM001". Igualmente, la sentencia dictada en grado de apelación en su fundamento de derecho séptimo declara que: "finalmente la afirmación que se realiza por la recurrente de que las conducciones son diferentes tanto las cuadradas y circulares es patente que la cuadrada se encuentra taponada como consecuencia de una clara manipulación realizada con posterioridad a la construcción que son las conclusiones establecidas por el perito, y dado que no se ha podido constatar que la instalación definitivamente realizada en obra sea la diseñada en su día, lo que es afirmado por la recurrente, es patente que la totalidad del discurso argumental por esta realizado habrá de perecer".

Asimismo, la realización de esta operación no es técnicamente imposible. Nadie pone en cuestión que técnicamente no sea posible la reposición de la chimenea a su estado anterior a la introducción de los tubos desde el piso NUM000. Y por último, tampoco es jurídicamente imposible. A lo largo de todo el procedimiento se ha puesto de manifiesto que el conducto de evacuación de humos donde se localiza el problema es un elemento común del inmueble, por lo que siendo parte condenada la Comunidad de Propietarios, no existe ningún impedimento legal para que la reposición de dicho elemento a su estado anterior se verifique sin la necesaria intervención del titular del piso NUM000, quien, con arreglo a lo dispuesto en el art. 9.1 a) y d) LPH EDL 1960/55 , deberá autorizar su entrada para la realización de dicha operación. En todo caso, el cumplimiento de la sentencia en sus propios términos no impide que ésta pueda llevarse a efecto de la forma menos gravosa para el propietario de este último piso, sacando, por ejemplo, la chimenea directamente del piso NUM001 a la fachada, como parece apuntar el perito D. José, o una nueva chimenea desde la cocina del piso NUM000, a través de los devanes bajo cubierta, como apunta el perito Sr. Javier, previo acuerdo de la comunidad en ambos casos y, además, de los propietarios implicados en el segundo.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el art.398 LEC EDL 2000/77463 la estimación del recurso conlleva en cuanto a las costas que las mismas no se impongán a ninguna de las partes.

En virtud de la potestad jurisdiccional que nos viene conferida por la soberanía popular y en nombre de S.M. el Rey

FALLO

ESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por la representación de la representación de D^a Eva, contra el auto de fecha 18 de febrero de 2005 dictado por la Ilma. Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Eibar en autos número 432/001 REVOCANDO el mismo y, en su lugar, se acuerda la

procedencia de ejecutar la sentencia de fecha 23 de febrero de 2001 en sus propios términos debiendo la Comunidad de Propietarios condenada suprimir los tubos introducidos desde el piso NUM000 en el conducto de evacuación humos de la comunidad y que obstaculizan la salida de la chimenea del

AP Vizcaya, sec. 3ª, A 7-9-2005, nº 498/2005, rec. 482/2004. Pte: Losada Dolia, Begoña

RESUMEN

Recurren en apelación los ejecutantes la resolución de instancia, en tanto que establece en cero euros el equivalente pecuniario de la ejecución, considerando que los mismos han de ser indemnizados por la demandada en fase de ejecución como consecuencia de la ejecución de determinadas viviendas, estimando la Sala el recurso considerando que el no derribo y su sustitución por una medida de reemplazo se circunscribe, no al valor de lo no demolido o del suelo como pretenden los apelantes, sino al resarcimiento de los daños y perjuicios, que obviamente comprende tanto los materiales como morales, que la no demolición conlleva para los actores por tener que soportar la permanencia de edificaciones construidas en contravención de las ordenanzas privadas, entendiéndose la Sala que procede en el caso de autos la indemnización por los daños morales ocasionados a los apelantes, fijando su importe.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte apelante interesa la revocación de la resolución recurrida y en su lugar se dicte otra por la que se acuerde la adopción de las declaraciones que expresa en su escrito de iniciación del incidente y se condene a la Comunidad de Propietarios Ciudad Jardín La Galea a abonar la suma de 11.121.802,04 euros. Tras un relato de los antecedentes que han dado lugar al presente incidente alega, en síntesis, como motivos de su recurso, que el Auto apelado desemboca en el mismo lugar al que llegó el anterior de fecha 30 de abril de 2.002 anulado por la A. Provincial con fecha 7 de marzo de 2.003, existiendo error al identificar equivalente de la prestación de hacer con perjuicio por no llevarse a cabo tal prestación articulando una declaración de inejecución que en el auto apelado se ha convertido en una indemnización de cero euros. Que no ha iniciado el incidente de liquidación de daños y perjuicios sino el de determinación del equivalente pecuniario, que viene concretado en el valor de las demoliciones de las viviendas construidas con vulneración de las ordenanzas privadas de la Comunidad, suelo sobre el que se asientan y coste del derribo; concluye haciendo mención al criterio moderador de jueces y tribunales y cuestionando la imposición de costas.

La parte apelada interesa la confirmación de la resolución por los motivos que expresa en su escrito de oposición al recurso.

SEGUNDO.- Previamente reseñar que el Auto de fecha 7 de marzo de 2.003 dictado por esta Sala revocó en relación al dictado el 30 de abril de 2.002, únicamente el extremo 4º del fallo, a fin de que las partes pudieran alegar lo oportuno en relación al cumplimiento por equivalencia y conforme a ello se estimó parcialmente el recurso, siendo la razón de dicha estimación parcial la circunstancia de no haberse podido efectuar alegación alguna en relación al cumplimiento articulado en el Auto objeto de recurso, lo que además se desprende del Fundamento Jurídico primero fue solicitado de forma subsidiaria por la parte apelante caso de mantenerse la decisión de sustituir la condena por su equivalente.

Reseñar que el Auto de esta Sala, en modo alguno entró a valorar los criterios o bases fijadas en la anterior resolución de 30 de abril de 2.002, sino que se limitó a determinar la apertura de un nuevo incidente a fin de que las partes con amplitud y conforme a los principios de audiencia y contradicción establecieran los parámetros o bases que debían tenerse en cuenta para fijar la pertinente indemnización en relación al cumplimiento por equivalencia.

Reseñar igualmente que la medida más grave de las solicitadas se centraba en el derribo de las edificaciones y no conviene perder de vista, en relación al cumplimiento por equivalencia, que el fundamento por el que fue adoptado se basó en la ponderación de los "intereses en conflicto en relación con la proporcionalidad de las medidas interesadas, el deseo de una urbanización con determinada densidad -reflejada en las ordenanzas- y el derribo de edificaciones consolidadas, al igual que en el contenido del informe pericial en cuanto al margen final de viviendas que se pueden construir y cuyo número final máximo sería 145 frente a las 139 viviendas originariamente previstas en las ordenanzas.

TERCERO.- Precisado lo anterior y centrándonos en lo que es objeto de recurso esta Sala debe tener en consideración y dejar sentado que el no derribo y su sustitución por una medida de reemplazo conforme a la doctrina jurisprudencial convenientemente citada por el apelado (Autos 30-6-1982 - 16-2-1987 ; 10-11-1993), se circunscribe, no al valor de lo no demolido o del suelo como pretenden los apelantes, sino al resarcimiento de los daños y perjuicios, que obviamente comprende tanto los materiales como morales, que la no demolición conlleva para los actores por tener que soportar la permanencia de edificaciones construidas en contravención de las ordenanzas privadas.

Concepto éste, el de resarcimiento que ha sido entendido como un concepto diferencial del daño, es decir, en el sentido de considerar como daño la existencia de una diferencia, cuando se comparan estados del patrimonio del acreedor: el que tiene realmente después del incumplimiento y el que hipotéticamente tendría

de no haber mediado el incumplimiento o acto ilícito. En este sentido cabría citar la ya lejana Sentencia de 6 de octubre de 1.962 y cuyo criterio fue seguido por la S.T.S. de 10-1-1979 EDJ 1979/541 ; 6 de octubre de 1.982 EDJ 1982/5753 y S.T.S. de 2 de abril de 1.997 EDJ 1997/2366 .

Y si partiendo de lo anterior acudimos a la cuantificación del daño podemos advertir que en la doctrina es "communis opinio" entender que aparece el supuesto en el que el incumplimiento genera simultáneamente un perjuicio y un provecho o ventaja, se intenta señalar que no hay más daño que el efectivamente producido cuya determinación se efectúa equilibrando quebrantos y ventajas (STS 25-4-1994, por todas).

CUARTO.- Dicho todo lo anterior y en cuanto a la cuantificación del daño, la Sala parte de los informes periciales que constan en autos. Y así, respecto del aportado por la parte actora emitido por el Sr. Ispizua el mismo se fundamenta en el criterio que sustentaba dicha parte, esto es, valor de las edificaciones, del suelo y coste del derribo, y cuyas bases o criterios conforme a lo expuesto no se consideran atendibles.

A su vez el perito judicialmente designado, Sr. Olaondo, expresamente reseña en su informe que la disposición de las parcelas da carácter de privacidad e independencia, que la ejecución de las 139 viviendas que admite las ordenanzas, si se llegasen a construir, su afectación sobre las viviendas de los actores es mínima o irrelevante (F.16); que un incremento de las viviendas totales a construir cuantificada en 6 viviendas de más, llegando a 145, posiblemente no se llegue a realizar, conforme a las normas subsidiarias aprobada por Orden Foral 889/92 (F.17). Que las viviendas de los actores con sus respectivas parcelas, no sufriran una incidencia patrimonial negativa, sino todo lo contrario (F.16).

Y respecto a la afección sobre las viviendas de los actores en cuanto a sentirse avasallados en su intimidad o convivencia diaria en muy poco las puede afectar la ejecución de 6 viviendas más, tal como se han desarrollado hasta ahora las obras ... (F. 17); y por último en el apartado a) de su informe (F. 15) expresamente reseña que el incumplimiento de las ordenanzas no ha dado lugar a una situación de descontrol y anarquía en la ocupación y aprovechamientos en las distintas parcelas.

En suma y respecto a la cuantificación del daño material o incidencia que supone para los actores la permanencia de dichas edificaciones, en modo alguno es apreciable ni constatable por la Sala como susceptible de generar la pertinente indemnización.

Ahora bien, esta Sala estima que si debe valorarse y tenerse en consideración si el supuesto fáctico puede dar lugar a una indemnización con base en lo que la jurisprudencia entiende por daño moral.

Las sentencias del T.S. han reconocido que el daño moral constituye una noción dificultosa (S. 22 de mayo de 1.995 EDJ 1995/2454), relativa e imprecisa (S. 14-12-96 EDJ 1996/9131). Iniciada su indemnización en el campo extracontractual, se amplió su ámbito al contractual (ss. 9 mayo 1.984 .403); 12-7-99 EDJ 1999/13412 ; entre otras); adoptándose una orientación cada vez más amplia, con clara superación de los criterios restrictivos que limitaban su aplicación a la concepción clásica del "pretium doloris". Acogiéndose varios supuestos en que es apreciable el criterio aperturista (con fundamento en el principio de indemnidad), ora en el campo de relaciones de vecindad o abuso del derecho (SS. 27-7-1.994 EDJ 1994/6228)

Al mismo tiempo y como recoge la S.T.S. de 3 de junio de 1.991 su existencia no depende de la prueba directa o, mejor, no se encuentra supeditado a prueba directa, siendo la situación básica para que pueda darse lugar a un daño moral indemnizable la situación consistente en un sufrimiento o padecimiento psíquico (ss. 22 de mayo de 1.995 EDJ 1995/2454 , 19 de octubre de 1.996 EDJ 1996/8164 , 24 de septiembre de 1.999 EDJ 1999/27831 y 31 de mayo de 2.000 EDJ 2000/15178).

La reciente jurisprudencia se ha referido a diversas situaciones entre las que cabe cifrar el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual (S. 23 julio 1.990 EDJ 1990/7963), impotencia, zozobra, ansiedad, angustia (S. 6- 7-90) la zozobra, como sensación anímica de inquietud, pesadumbre, temor o presagio de incertidumbre (S. 22 de mayo de 1.995 EDJ 1995/2454), el trastorno de ansiedad, impacto emocional, incertidumbre consecuente (S. 27 de enero de 1.998 EDJ 1998/572), impacto, quebranto o sufrimiento psíquico (S. 12 de julio de 1.999 EDJ 1999/13412).

Partiendo de todo lo anterior cabe atender al informe pericial emitido por la psicóloga Sra. Duque en el que en síntesis se refleja que "todos coinciden en transmitir que su finalidad prioritaria es el cumplimiento de la sentencia, y como conclusiones ciertas que los explorados sufren una situación dilatada de desgaste emocional, incertidumbre, indignación y sentimiento de indefensión, y que los sucesos contrarían las expectativas que al obtener sus casas guardaron y confiaron en que se mantendrían por las ordenanzas, quedando frustradas, dada su historia personal y su cultura de vida.

De lo anterior se concluye que se da la situación de afección en la esfera psíquica de los demandantes, cuya modulación cuantitativa no es sencilla y presupone necesariamente el empleo de facultades discrecionales por parte del órgano jurisdiccional que sólo de un modo genérico pueden llegar a motivarse, y dentro de un arbitrio judicial. Por tales razones, la cantidad que esta Sala considera adecuada es la de 12.000 euros para cada uno de los actores atendiendo a la dilatada situación de desgaste emocional e indignación que supuso para los actores el adquirir sus viviendas con una densidad concreta y determinada -o de

separación a colindantes-, deseo perfectamente asumible como hacíamos referencia en nuestro auto de 7 de mayo de 2.003- y que venía reflejado en las ordenanzas comunitarias que posteriormente fueron incumplidas.

QUINTO.- Por las razones anteriores el recurso debe ser parcialmente estimado, si bien no en los específicos términos que postula en su escrito, sino en el genérico que se concreta en el fallo de esta resolución, todo ello sin hacer expresa imposición sobre las costas de ambas instancias (art. 398/394 L.E.Cv.)

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación y, en virtud de la Potestad Jurisdiccional que nos viene conferida por la Soberanía Popular y en nombre de S.M. el Rey.

FALLO

LA SALA ACUERDA: Que con estimación parcial del recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Roberto, D^a María, D^a Magdalena, D^a Lucía, D^a Luisa y D^a Maribel y D. Gaspar contra la resolución dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Getxo en autos de Artículo 712 L2 9/03, de fecha 11 de mayo de 2.004, y de que este rollo dimanara, debemos revocar como revocamos dicha resolución en el sentido de condenar a la Comunidad de Propietarios Ciudad Jardín la Galea al pago a cada uno de los actores de 12.000 euros en concepto de equivalente pecuniario por daño moral objeto de este incidente, sin expresa imposición de las costas de ambas instancias.

Firme que sea la presente resolución, devuélvase los autos originales al Juzgado de su procedencia, con certificación literal de esta resolución, para su conocimiento y ejecución.

Así por este nuestro Auto al que se unirá certificación al Rollo de su razón, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

AP Castellón, sec. 1^a, A 4-7-2005, nº 127/2005, rec. 55/2005. Pte: Solaz Solaz, Esteban

RESUMEN

No ha lugar al recurso de apelación interpuesto por el ejecutado, contra el auto de instancia, que desestimó la oposición a la ejecución, y la AP confirma dicha resolución. La sentencia a ejecutar contiene pronunciamientos de condena, obligación de desalojar la finca litigiosa. El recurrente, tercero ocupante, carece de título suficiente de su situación, pues el contrato de precario no puede extender sus efectos fuera de la propiedad del dueño de la finca que lo contrata. En suma, no puede ceder en precario el ejecutado, lo que no se integra en su propiedad.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

SE ACEPTAN los de la resolución recurrida, en cuanto no se opongan los siguientes, y

PRIMERO.- Frente a la ejecución despachada en virtud de la demanda promovida por D. Benedicto contra D. Cosme, con la pretensión de que se le reconociera y respetara su derecho de propiedad sobre la totalidad de la finca registral núm. NUM000 inscrita en el Registro de la Propiedad de Vinaroz (incluidos un pozo noria que lleva como construcción aneja una caseta de aperos), que se cesara en todo acto de detentación o posesión del inmueble así como en la oposición y perturbación en el ejercicio del derecho inscrito, sin perturbar en los sucesivo la plena efectividad de su dominio sobre la finca de su propiedad, dejándola libre, vacua y expedita a su disposición, con la obligación de desalojarla, con base en los artículos 517.2.1ª, 549 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , y esgrimiendo como título ejecutivo el fallo de la Sentencia dictada el día 11 de diciembre de 2.002 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Vinaroz en los autos de Juicio Verbal Núm. 258/2002 luego confirmado en apelación por la SAP Castellón Sección 3ª núm. 312 de 21 de noviembre de 2.003 EDJ 2003/207707 , compareció en la causa quien alegó ser tercero poseedor de aquella caseta de aperos y construcciones anejas al pozo noria, D. Enrique, el cual se opuso a la ejecución alegando como único motivo de naturaleza procesal la nulidad del despacho de la ejecución por no contener la sentencia pronunciamientos d condena frente a aquellas personas a las que no se haya despachado la ejecución pero a cuyos bienes haya dispuesto el tribunal que se extienda que ésta (art. 559.1.3º en relación con el artículo 538.3, ambos de la LEC EDL 2000/77463), argumentando que la ejecución se despacha contra D. Cosme mientras que la persona y bienes que resultan afectados son los del poseedor de la finca D. Enrique.

La resolución dictada en primer grado jurisdiccional y que ahora es objeto de esta alzada desestimó la oposición a la ejecución planteada por D. Enrique con fundamento en que el opositor era poseedor de la finca núm. NUM001 haciendo uso de la caseta sita en la finca núm. NUM000 propiedad del ejecutante, teniendo dicha ocupación de la caseta la calificación de actos tolerados que no afectan a la posesión del ejecutante, sin que el derecho del opositor pueda fundarse en la sentencia dictada en el interdicto de recobrar seguido en el Juzgado núm. 4 de Vinaroz con el núm. 183/00 porque esta sentencia sólo reconoce a D. Cosme y D. Enrique un derecho de paso entre fincas, pero no la posesión de la finca del ejecutante.

Contra este pronunciamiento desestimatorio de su oposición a la ejecución se alza el opositor y ahora apelante D. Enrique solicitando de esta Sala la revocación de la resolución dictada en la instancia y que en su lugar se dicte otra por la que se declare la nulidad de la ejecución despachada y la imposición de las costas al

ejecutante, reiterando en apoyo de su pretensión revocatoria el mismo motivo procesal de impugnación que hizo valer en la instancia para oponerse a la ejecución, al que añade otros tres motivos nuevos, en los que viene a denunciar: 1º.) Vulneración de la tutela judicial del art. 24 CE EDL 1978/3879 e infracción del art. 18.2 LOPJ EDL 1985/8754 y artículo 699.1 de la LEC EDL 2000/77463 argumentando que el procedimiento verbal incoado no permite dilucidar las cuestiones complejas de la posesión y del dominio entre dos propietarios colindantes con títulos inscritos y que la ocupación de la caseta de aperos por el apelante no son actos de mera tolerancia, por lo que el título infringe el principio de legalidad y el requerimiento efectuado al ejecutado es nulo por no cumplir en sus propios términos lo que establece el título ejecutivo. 2º.) Vulneración de la tutela judicial del art. 24 CE EDL 1978/3879 e infracción del artículo 551.1 LEC EDL 2000/77463 , no ajustándose a derecho que una resolución judicial dictada en procedimiento sumario que por su propia naturaleza impida juzgar cuestiones complejas ni tampoco atribuir el dominio, pueda provocar pronunciamiento de ejecución por el que se atribuye el dominio al ejecutante; y 3º.) Vulneración de la tutela judicial del art. 24 CE EDL 1978/3879 e infracción del artículo 704.2 LEC EDL 2000/77463 , en cuanto que exige la notificación del despacho de la ejecución a las personas que ocupan el inmueble, resultando gratuito y absurdo pretender que el uso y disfrute de la reiterada caseta de aperos por D. Enrique y quienes le antecedieron se debió a actos de mera cortesía y tolerancia de D. Benedicto. Solicitud revocatoria que ha sido impugnada por la parte contraria que interesa la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución recurrida, con imposición de las costas de la alzada a la parte recurrente.

SEGUNDO.- Dedicar el recurrente la mitad de su escrito de interposición (páginas 1 a 9) a detallar los presupuestos y antecedentes a las alegaciones en que se funda su recurso y, tras exponer en su alegación primera el motivo procesal que ya hizo valer en la instancia, dedicar los tres siguientes motivos a denunciar la infracción de los artículos 699.1, 551.1 y 704.2 de la LEC EDL 2000/77463 con razones y argumentos no expuestos ni plasmados en aquélla y que vienen, en definitiva, a sostener una queja contra el contenido de la sentencia que constituye el título que ahora se ejecuta. Con carácter previo y sin necesidad de entrar a conocer de los mismos, los motivos segundo a cuarto del recurso deben ser directamente rechazados, pues como efectivamente ha aducido la defensa del ejecutante, se plantean en esta alzada por primera vez y, por ende, han de calificarse de "cuestiones nuevas" y como tales inadmisibles conforme a la constante doctrina jurisprudencial (SSTS, Sala 1ª, de 3 Abr. 1993 EDJ 1993/3339 , 26 Jul. 1993 EDJ 1993/7646 , 4 Jun. 1994 EDJ 1994/5118 y 27 Jul. 1994 entre otras), según la cual, las cuestiones nuevas causan indefensión para la parte contraria, privándole de alegación y prueba, con transgresión de los principios de igualdad, preclusión y oportunidad procesal de defensa, al verse sorprendida la contraparte con unas alegaciones que no fueron objeto de debate, ya que no debe olvidarse que el objeto litigioso queda determinado por los escritos rectores del proceso y que una de las finalidades esenciales de cualquier proceso es la de

garantizar a las partes intervinientes la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses legítimos, como proclama el art. 24.1 C.E. EDL 1978/3879 , sin que en ningún caso y para ninguna de las partes pueda consentirse una situación de indefensión, y que pueda así mutar el apelante las cuestiones objeto de debate, pues como señala la STS, Sala 1ª, de 6 Mar. 1.984 EDJ 1984/7083 "el recurso de apelación en nuestro ordenamiento jurídico, aunque permita al Tribunal de segundo grado examinar en su integridad el proceso, no constituye un nuevo juicio, ni autoriza a aquél a resolver cuestiones o problemas distintos de los planteados en la primera instancia, dado que ello se opone al principio general del derecho pendiente, *appellatione, nihil innovatur*". Y a ello sólo podemos añadir que, por un lado en el procedimiento de ejecución está vedado a los Jueces y Tribunales el planteamiento y decisión de las cuestiones ya resueltas en las sentencias que conforman el título judicial que se ejecuta, sean o no generadores de los efectos de la cosa juzgada, que sólo podrán llevarse y ejecutarse en sus propios términos (art. 18.2 LOPJ EDL 1985/8754); y por otro lado, que se está ejecutando un título judicial recabado en el seno del proceso verbal especial previsto en el artículo 250.1.7 LEC EDL 2000/77463 y en el artículo 41 LH, el cual no es un simple proceso posesorio sino que en cuanto abocado a dar efectividad a un derecho real no sólo alcanza a la posesión sino también a la existencia y titularidad del derecho que lo comprende, sin perjuicio de que no esté dotado de los efectos de cosa juzgada (art. 447.3 LEC EDL 2000/77463) no obstante lo cual, ni la oposición a la ejecución ni el recurso de apelación contra la resolución que desestima aquella tiene el efecto de suspender el curso de la ejecución (art. 556, 559 y 561 LEC EDL 2000/77463) que debió seguirse adelante en cualquier caso.

TERCERO.- El motivo único del recurso, hecho valer y rechazado en primera instancia, acusa la nulidad del despacho de ejecución por no contener la sentencia pronunciamientos de condena frente a aquellas personas a las que no se haya despachado la ejecución pero a cuyos bienes haya dispuesto el tribunal que ésta se extienda (artículo 559.1.3º en relación con el artículo 538, ambos de la LEC EDL 2000/77463), afirmando que ha quedado aceptado que mientras la ejecución se despacha únicamente contra D. Cosme, se constata por otra parte que la persona y bienes que resultan afectados son los del poseedor cultivador precarista de la finca desde hace más de 30 años, D. Enrique, que resulta conminado a cesar en su actividad, sabiendo el ejecutante la existencia y presencia del cultivador, sin que se haya oído y vencido en juicio, resultando de aplicación lo dispuesto en el artículo 446 CC EDL 1889/1 que otorga la protección en dicha posesión por los medios que las leyes de procedimiento establecen.

El motivo procesal esgrimido por el recurrente no existe como tal y la interpretación que de los artículos 559.1.3º y 538 LEC EDL 2000/77463 realiza el apelante es errónea y no ajustada a derecho. El artículo 559.1.3º de la LEC EDL 2000/77463 recoge como defecto procesal que puede oponerse a la ejecución "la nulidad radical del despacho de la ejecución por no contener la sentencia o el laudo arbitral pronunciamientos de condena, no cumplir el documento presentado

los requisitos legales exigidos para llevar aparejada ejecución, o por infracción, al despacharse ejecución, de lo dispuesto en el artículo 520 de esta Ley", ninguno de cuyos supuestos es el aplicado por el recurrente y desde luego no que la sentencia a ejecutar no contenga pronunciamientos de condena, pues resulta evidente que sí los contiene en cuanto a la obligación de desalojar la finca litigiosa. Lo que hizo la defensa del ahora recurrente fue "añadir" a este motivo procesal de oposición el contenido del apartado 3 del artículo 538 LEC EDL 2000/77463 para denunciar que no fue parte en el anterior proceso verbal cuya sentencia se ejecuta, y para ello formalizó su oposición ("hizo valer los medios de defensa que la ley concede al ejecutado") como si se tratara de "aquella persona frente a las que no se haya despachado la ejecución, pero a cuyos bienes haya dispuesto el tribunal que ésta se extienda por entender que, pese a no pertenecer dichos bienes al ejecutado, están afectos los mismos al cumplimiento de la obligación por la que se proceda". Pero esta hipótesis de despacho de ejecución contra persona no legitimada pasivamente que contempla la Ley no es la aquella en que se encuentra el recurrente y por lo tanto, no puede serle aplicada esta norma. En efecto, el apartado 3 del artículo 538 LEC EDL 2000/77463 se refiere a personas que, sin ser demandados de ejecución, sus bienes han quedado afectos al cumplimiento de la ejecución por la que se procede, siendo el caso de los bienes embargados que hayan pasado a poder de un tercero o el de la responsabilidad subsidiaria de los bienes gananciales por las deudas contraídas por uno solo de los cónyuges, pero no puede extenderse a aquellas personas que alegan ser poseedores de bienes a los que ningún Juez o Tribunal ha dispuesto que queden afectos al cumplimiento de ninguna obligación. En definitiva, la personación y oposición del ahora recurrente con fundamento en estos preceptos resulta contraria a derecho, no estando previsto como tal el motivo procesal que se articula.

Como con acierto expuso la parte ejecutante en su escrito de oposición y que ahora reitera en su escrito de impugnación del recurso, el cauce adecuado en un proceso de ejecución para hacer valer su derecho el ocupante de un inmueble cuya posesión debe entregarse al ejecutante, como así sucede en este caso, es el previsto en el artículo 704.2 LEC EDL 2000/77463, el cual dispone en estos casos que "tan pronto como conozca su existencia, les notificará el despacho de la ejecución o la pendencia de ésta, para que, en el plazo de diez días, presenten al tribunal los títulos que justifiquen su situación", pudiendo pedirse su lanzamiento por el ejecutante de los que considere ocupantes de mero hecho o sin título, con traslado a las personas designadas de esta petición y prosiguiendo las actuaciones conforme a lo previsto en los apartados 3 y 4 del art. 675 LEC. EDL 2000/77463 Ciertamente la parte ejecutante no designó en su demanda de ejecución la existencia de ningún ocupante del inmueble cuya entrega de posesión solicitaba a pesar de tener conocimiento de ella, pero también lo es que el tercero ocupante, D. Enrique, sin necesidad de requerimiento ni notificación alguna, compareció en la causa oponiéndose a la ejecución y lo que es más importante, presentando los títulos que justifican su situación, y sobre los cuales ha basado su

fallo la Juez a quo en orden a rechazar el motivo de nulidad esgrimido por el ahora recurrente. Al haber comparecido en el proceso de ejecución han quedado sanados los principios de contradicción y alegación, presentando y practicando las pruebas correspondientes en defensa de su derecho, por lo que ninguna indefensión material se le ha causado. Y es en este trance donde la Sala, examinados que han sido los títulos de su situación presentados por el recurrente, debe concluir en la insuficiencia de aquellos, puesto que si su título consiste en tener la condición de precarista contractual de la finca núm. NUM001 propiedad de D. Cosme y la caseta de aperos (construcción aneja a pozo noria) cuya posesión dice tener el recurrente se encuadra dentro de la finca núm. NUM000 propiedad del ejecutante (según declara expresamente la sentencia firme que se ejecuta), es llano y evidente que ese contrato de precario no puede extender sus efectos fuera de la propiedad del dueño de la finca que lo contrata, no pudiendo ceder en precario el Sr. Cosme lo no se integra en su propiedad, sin que el uso en el tiempo de aquella caseta de aperos por el precarista tenga otros efectos que los declarados en la sentencia que se ejecuta (actos de mera tolerancia), pues ningún otro título judicial o extrajudicial ha presentado el recurrente que justifique una situación diferente sobre esa posesión (adquisición por prescripción, contrato de arriendo, precario sobre la caseta, etc.).

En definitiva, el motivo procesal articulado por el recurrente, tanto por su falta de regulación como por carecer de título suficiente de su situación, debe ser desestimado y con él la totalidad del recurso interpuesto.

CUARTO.- Por cuanto antecede y queda expuesto procede, con la desestimación del recurso de apelación interpuesto, la confirmación de la resolución recurrida, lo que conduce a que las costas de esta alzada se impongan a la parte recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 .

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

LA SALA ACUERDA: Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Enrique, contra el Auto dictado el día 3 de junio de 2.004 por la Sra. Juez del Juzgado de Primera Instancia Núm. 3 de Vinaroz, en los autos de Ejecución de Título Judicial seguidos con el Núm. 124 de 2.004 en el citado Juzgado, de los que este Rollo dimana, CONFIRMANDO la resolución recurrida, con imposición de las costas de esta alzada a la parte recurrente.

Notifíquese esta resolución a las partes y con testimonio de la misma devuélvase los autos al Juzgado de procedencia, para su ejecución y cumplimiento.

Así por este nuestro Auto, del que se unirá certificación al Rollo, lo acordamos, mandamos y firmamos.-

AP Madrid, sec. 11ª, A 27-12-2004, nº 357/2004, rec. 107/2004. Pte: Ruiz de Gordejuela López, Lourdes

RESUMEN

*Estima la AP el recurso de apelación planteado contra el auto que desestimó el recurso de reposición contra otro auto en el que se denegó la práctica de medida cautelar consistente en embargo preventivo de los bienes de los ejecutados. Indica la Sala que la decisión del recurso pasa por fijar la naturaleza de la ejecución provisional solicitada, si se trata de una ejecución dineraria pero ilíquida en su totalidad o ante una ejecución en parte dineraria e ilíquida y en parte no dineraria, resolviéndose que la sentencia tiene dos pronunciamientos claramente diferenciados, configurando por una parte una condena dineraria pero ilíquida y otra **ejecución no dineraria, en relación con la cual existe la necesidad de unas medidas que eviten la frustración de la ejecución durante el tiempo necesario para que alcance su acto final, estando entre las citadas medidas el embargo preventivo de los bienes del ejecutado en cantidad suficiente para asegurar el pago de las eventuales indemnizaciones sustitutorias y las costas de la ejecución, embargo preventivo que en el caso es procedente.***

FUNDAMENTOS DE DERECHO

No se aceptan los de igual naturaleza de la resolución apelada en cuanto no contradigan a los que a continuación se exponen.

PRIMERO.- La apelante impugna la resolución dictada en la primera instancia alegando, en esencia, que mencionada resolución pone fin a la pieza separada sobre adopción de medidas cautelares relativa a los autos de ejecución de títulos judiciales 293/03, resolviendo, asimismo, el recurso de reposición contra el auto de 11 de junio de 2003 que desestimaba la adopción de embargo preventivo de los bienes de los ejecutados solicitado en la demanda de ejecución provisional de la sentencia dictada en el recurso de apelación interpuesto contra la pronunciada en el Juicio de mayor Cuantía 484/98, cuyo pronunciamiento establecía con carácter subsidiario, solo para el caso de que no fuera posible “la restitución de la titularidad del inmueble sito en la Calle000 núm. 000 de Madrid a su estado anterior, por haber pasado a ser propiedad de terceros hipotecarios de buena fe”, la condena solidaria a los demandados a indemnizar su valor de mercado, a determinar en ejecución de sentencia”, habiendo quedado acreditado el hecho determinante de la ejecución de esta condena subsidiaria al haberse transmitido el inmueble a un tercero hipotecario de buena fe, por lo que la ejecución tiene por finalidad determinar el "quantum" indemnizatorio a que asciende tanto los

perjuicios como el valor del inmueble, razón por la que se instó la misma por los trámites del artículo 712 y siguientes LEC EDL 2000/77463 , despachándose ejecución por auto de 26 de mayo de 2003.

Que en esta resolución, nada se acordó sobre la solicitud de embargo preventivo realizada mediante otrosí al amparo del artículo 700 párrafo 2º LEC EDL 2000/77463 , si bien, tal pretensión se resolvió por el auto de 5 de septiembre del mismo año, denegando el embargo preventivo por considerar inaplicable al caso el artículo 700 LEC EDL 2000/77463 , dado que la única obligación de hacer establecida en la sentencia hubiera sido la propia restitución del inmueble pero que al haberse sustituido este pronunciamiento por el subsidiario, nos encontramos ante una ejecución dineraria aunque de cantidad ilíquida, razonamiento del que discrepa porque el artículo 700 se encuentra dentro del Capítulo I “De las Disposiciones Generales” del Título V del Libro III de la LEC EDL 2000/77463 y que a ese Título V “ De la Ejecución no Dineraria” pertenecen el artículo 712 y siguientes de la misma Ley que, incluidos en el Capítulo IV, marcan el trámite de liquidación con el que se inicia esta ejecución provisional de la sentencia, de manera que con esta sistemática lo que ha pretendido el legislador es extender la aplicación de los preceptos del Capítulo I a todo el Título V, y que al no entenderlo así la resolución recurrida es errónea al ser obvio que estamos en la pieza principal de la ejecución, ante un incidente de determinación de cuantía, lo que, a su juicio, no impide que paralelamente se pueda abrir una pieza separada de medidas cautelares en esta ejecución en las que se acuerden aquellas que conduzcan a asegurar el buen fin de la reclamación; porque, la juzgadora debió atender a verificar si concurrían o no los requisitos para la aplicación del artículo 700, párrafo 2º LEC EDL 2000/77463 que contiene una regulación específica para las ejecuciones incluidas en el Título V del Libro III LEC EDL 2000/77463 , de una medida cautelar que se aplica en circunstancias muy diferentes a las previstas en el Título VI.

A modo de conclusión, para la apelante, el artículo 700 se aplica al supuesto de “ejecución no dineraria” para responder de las eventuales indemnizaciones sustitutorias, con la condición especial de que debe ser concedida con la mera solicitud del ejecutante que no está obligado a prestar caución de ninguna clase, al ser patente la apariencia de buen derecho cuando existe un pronunciamiento judicial definitivo aunque no firme, resultando contradictorio que la medida cautelar sea aplicable cuando se trata de ejecutar la prestación principal (entrega del bien) y no cuando se trata de ejecutar la subsidiaria (indemnización sustitutoria). Por ello solicita que se dicte auto revocando el apelado y acordando el embargo preventivo de bienes en los términos solicitados en la demanda por la que se instaba la ejecución provisional de la sentencia.

La parte apelada se opone al recurso las siguientes razones:

1.- Con carácter previo, alega que el recurso es inadmisibles porque el pronunciamiento que recurre debió formar parte del auto que despachó la ejecución contra el que no cabe recurso.

2.- Para el caso de que no se estime la primera petición, considera que no procede el embargo solicitado, pues aún admitiendo la discusión doctrinal en torno a si el artículo 700 LEC EDL 2000/77463 es de aplicación a las ejecuciones dinerarias dado que está incluido en el Capítulo I "Disposiciones Generales", del Título V de la LEC EDL 2000/77463, lo cierto es que la ejecución provisional que se tramita lo es de un procedimiento nacido bajo la vigencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 de 1881, lo que implica que los pronunciamientos objeto de condena se dejan para ejecución de sentencia lo que no es posible con la nueva Ley, de manera que la determinación de la cuantía de los daños y perjuicios es objeto de controversia por lo que la ejecución provisional se encuentra en fase contradictoria y el auto apelado ha tenido muy en cuenta este aspecto para que la cuantía de la indemnización no quede al arbitrio de la ejecutante.

SEGUNDO.- Con carácter previo, conviene concretar los antecedentes que delimitan el procedimiento ante el que nos encontramos. La parte apelante, solicitó la ejecución provisional de la sentencia dictada en el juicio de mayor cuantía 489/98 mediante la presentación de la correspondiente demanda, y, previamente a decidir, el Juzgado le requirió para que, conforme a lo dispuesto en el artículo 713 LEC EDL 2000/77463, presentara relación detallada de daños y perjuicios, además de a otros fines. Cumplimentado el requerimiento (folios 295 y siguientes del testimonio), el Juzgado dictó auto el 26 de mayo de 2003, acordando la ejecución provisional pedida (folios 330 a 332) y dando traslado de la liquidación a la parte ejecutada, sin decidir sobre la petición de embargo preventivo realizada en la demanda iniciadora del proceso de ejecución.

Por diligencia de 11 de junio de 2003, se advirtió de la falta de pronunciamiento sobre el embargo preventivo solicitado por la ejecutante (folio 336), dictándose auto el 11 de junio de 2003 (folio 336 y 337) por el que se denegaba razonando que "...la única obligación de hacer de la sentencia cuya ejecución provisional se solicita, que podría haber tenido cabida dentro del citado precepto (se refiere al artículo 700 LEC EDL 2000/77463), sin perjuicio de haberse tenido que acreditar la imposibilidad de inmediato cumplimiento, habría sido el relativo a la restitución del inmueble, pronunciamiento que ha sido sustituido por la ejecutante por la indemnización correspondiente al valor de mercado, dada la imposibilidad de dicha restitución; por lo que nos encontramos realmente, ante una ejecución de cantidad que si bien ha de liquidarse previamente, tal circunstancia no ampara la solicitud que se formula al no estar contemplado en el citado artículo".

Este auto fue recurrido en reposición y confirmado, previa desestimación de mencionado recurso, por el auto de 5 de septiembre de 2003 (folios 379 a 381) que es el recurrido en apelación.

Partiendo de estos antecedentes fácticos, la decisión del recurso pasa por fijar la naturaleza de la ejecución provisional solicitada, esto es si nos encontramos ante una ejecución dineraria pero ilíquida, en su totalidad, o ante una ejecución en parte dineraria e ilíquida y en parte no dineraria. Pero como la parte apelada cuestiona la admisibilidad a trámite del recurso de apelación, esta es la primera cuestión que debemos resolver y, además, de forma negativa. Es cierto que contra el auto que acuerda la ejecución provisional no se da recurso alguno, sin perjuicio de la oposición que pueda formular el ejecutado (artículo 527.4 LEC EDL 2000/77463), pero ello no impide el recurso de apelación contra el auto denegatorio de la medida solicitada al amparo del artículo 700 del mismo texto legal que decide definitivamente dicha pretensión y que por no constituir una actividad concreta de la fase de apremio, o, lo que es igual, una actividad ejecutiva de la fase de realización de los bienes cuya finalidad es la satisfacción inmediata del acreedor, queda excluida, también, de la imposibilidad de ser recurrida.

TERCERO.- El apartado segundo del artículo 524 LEC EDL 2000/77463 , asimila la ejecución provisional de las sentencias no firmes al régimen general de la ejecución que la ley establece para las sentencias que han alcanzado firmeza, en consecuencia su naturaleza es la de un proceso de ejecución, con todo lo que ello comporta en orden a la aplicación de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 y las consecuencias derivadas de dicha opción legislativa. Esta asimilación, decimos, comporta la sujeción de la normativa de la ejecución provisional al régimen del proceso de ejecución de sentencias, salvo lo expresamente establecido para la ejecución provisional en los artículos 524 y siguientes.

En el caso que enjuiciamos, no se cuestiona la ejecución provisional acordada por el auto de 26 de mayo de 2003, sino la aplicación o no al caso del artículo 700 párrafo segundo de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , precepto que la resolución apelada considera inaplicable partiendo, a juicio de este Tribunal, de una premisa equivocada, cual es que la ejecución provisional de la prestación por equivalencia, ante la imposibilidad de ejecución específica, tiene la naturaleza de "ejecución dineraria".

La sentencia que se está ejecutando provisionalmente, tiene dos pronunciamientos claramente diferenciados: el comprendido en el apartado 5º a) del Fallo, que configura una condena dineraria pero ilíquida, pronunciamiento difícilmente imaginable en vigor la LEC 1/2000 EDL 2000/77463 , dado el tenor de su artículo 219; y el comprendido en el apartado 5 b) que contempla la ejecución sustitutoria o por equivalencia, para el supuesto de que la ejecución in natura o en forma específica devenga imposible jurídicamente, que conforma una ejecución

“no dineraria” regulada por los artículos 699 a 711 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 vigente, y por los artículos 712 a 720 del mismo texto legal, en cuanto la actividad ejecutiva se haya desarrollado de manera que proceda la liquidación de ciertas obligaciones dinerarias constituidas por falta de realización en forma específica de las prestaciones de hacer, no hacer o dar cosa determinada, en el caso enjuiciado porque existiendo condena a la restitución de la titularidad de un inmueble determinado, la transmisión a un tercero protegido por la norma, hace imposible la ejecución específica e impone la ejecución por el equivalente dinerario.

CUARTO.- En relación con la condena no dineraria, el artículo 700 LEC EDL 2000/77463 “Embargo de Garantía y Caucción Sustitutoria”, contempla un conjunto de medidas tendentes a asegurar la completa realización de la actividad ejecutiva, desde su comienzo hasta el final “con la completa satisfacción del ejecutante” (artículo 570). En efecto, en la ejecución dineraria, el embargo ejecutivo, a la vez que afecta a la ejecución determinados bienes y derechos del patrimonio del ejecutado, posibilita mediante la garantía o publicidad de esa afección, un aseguramiento de los bienes, en el sentido de evitar que se destinen a un fin diferente de aquel al que han sido afectos. Por el contrario, en la ejecución no dineraria no existe un acto ejecutivo similar, pero existe la necesidad de unas medidas que eviten la frustración de la ejecución durante el tiempo necesario para que alcance su acto final, toda vez que habiendo sido ya concedida la tutela judicial con la generación de un título ejecutivo, el único peligro por la mora procesal que existe es el que se puede dar durante el desarrollo de la actividad ejecutiva y hasta su acto de terminación, siendo esta la finalidad a la que responden las medidas reguladas en el artículo 700, que, por lo mismo, se adoptarán a instancia del ejecutante “cuando no pudiere tener inmediato cumplimiento” el requerimiento para hacer, no hacer o entregar cosa distinta de una cantidad de dinero.

El punto de partida para que operen las tan citadas medidas es que el cumplimiento no pueda ser inmediato, situación que puede deberse bien porque la propia resolución así lo determina, bien porque su propia naturaleza implica que quede deferido en el tiempo, o bien porque existe algún obstáculo que impide la ejecución en forma específica, cual es el caso que acontece en el supuesto que enjuiciamos, hecho que no ha sido negado por los apelados. Entre tales medidas, se encuentra el embargo de bienes del ejecutado en cantidad suficiente para “asegurar” el pago de las eventuales indemnizaciones sustitutorias y las costas de la ejecución, previsto en el párrafo segundo del tantas veces mencionado artículo 700, embargo preventivo especial porque no está sujeto a los mismos presupuestos y procedimientos fijados para esa medida cuando se adopta al amparo del artículo 727.1 LEC. EDL 2000/77463

Así, no se requiere la justificación del artículo 728.1, ni la prestación de la caución, pues aunque falte norma expresa de exención (artículo 728.3), el artículo 530.2

demuestra que la caución no es necesaria para obtener o mantener estas medidas, sino solamente para continuar, más allá de las mismas, la actividad ejecutiva. Así el artículo 530.2 permite que, sin prestación de caución (que sería necesaria para que la actividad ejecutiva continuara), “subsistan los embargos y medidas de garantía adoptadas” y que se adopten “las que procedieren, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 700”. Pero además, este embargo tiene otra particularidad cual es que cuando se decreta no se sabe con certeza la cuantía de la eventual condena al equivalente económico, por lo que la cantidad que determina la extensión objetiva del embargo ha de ser fijada inicialmente por el ejecutante en función de lo que previsiblemente pueda resultar de la liquidación que en su día se realice en atención a los artículos 713 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 .

QUINTO.- Por lo razonado procede estimar el recurso y acordar el embargo preventivo solicitado para garantizar la efectividad de la ejecución no dineraria, en su consecuencia, se acuerda decretar el embargo preventivo de los bienes de los ejecutados relacionados en el primer OTROSÍ DIGO de la demanda iniciadora del proceso de ejecución provisional, en garantía de la suma de 4.014.126,31 EUROS por eventuales indemnizaciones sustitutorias y costas de la ejecución, embargo que puede ser sustituido por la prestación, por los ejecutados, de caución por la cuantía que el embargo debe garantizar, en cualquiera de las formas previstas en el párrafo segundo del apartado 3 del artículo 529.

A esta conclusión no empece que la sentencia que se ejecuta provisionalmente se dictara vigente la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 de 1881, pues en lo atinente a la ejecución, ya provisional ya definitiva, han de seguirse la normas de la nueva Ley Procesal (DT 3ª).

SEXTO.- Estimado el recurso, no procede hacer especiales declaraciones de condena respecto de las costas causadas en esta alzada (artículo 398.2 LEC EDL 2000/77463).

Vistos los preceptos citados y demás de legal y pertinente aplicación.

FALLO

La Sala acuerda: Estimar el recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Gregorio y D. Adolfo, D. Vicente y Dª Asunción, contra el Auto de fecha cinco de septiembre de dos mil tres, del Juzgado de Primera Instancia número cincuenta y seis de Madrid confirmatorio del de fecha once de junio de dos mil tres, en su consecuencia dejamos sin efecto ambas resoluciones y ACORDAMOS el embargo preventivo de los bienes de los ejecutados reseñados en el OTROSI del escrito de demanda iniciando la ejecución provisional, para garantizar la suma de 4.014.126,31 EUROS fijada por los ejecutantes como equivalente económico por incumplimiento, por imposibilidad, de la ejecución en forma específica

consistente en la restitución de la titularidad del inmueble de la Calle000 núm. 000 de Madrid y costas de la ejecución, embargo que se alzaré si los ejecutados prestan caución por mencionado importe, en cualquiera de las formas previstas en el párrafo segundo del apartado 3 del artículo 529 LEC EDL 2000/77463 , debiendo el Juzgador de Instancia acordar los proveídos pertinentes para dar efectividad al embargo decretado en esta resolución. No se hacen especiales declaraciones de condena respecto de las costas causadas en esta alzada.

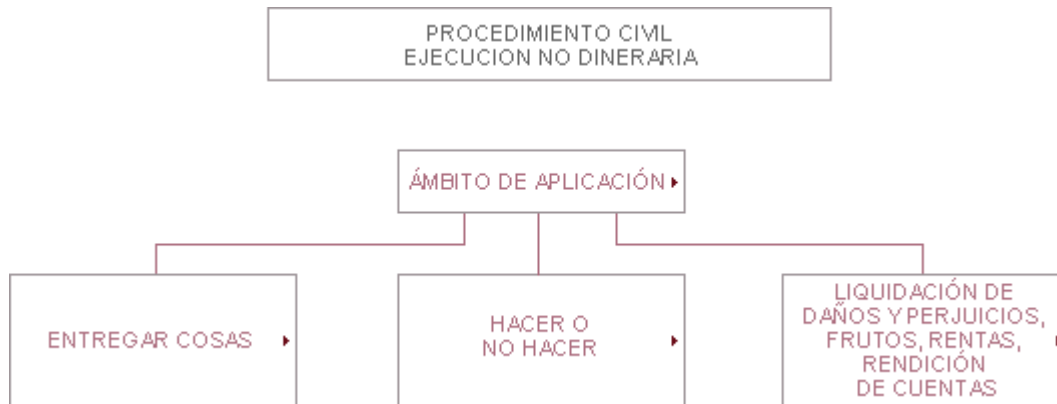
Contra esta resolución no cabe recurso ordinario alguno.

Así por este nuestro auto, del que se llevará certificación al Rollo de la Sala y se notificará a las partes, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Lourdes Ruiz Gordejuela López.- Félix Almazán Lafuente.- Jesús Gavilán López.

Publicación.- Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión al rollo. Certifico.

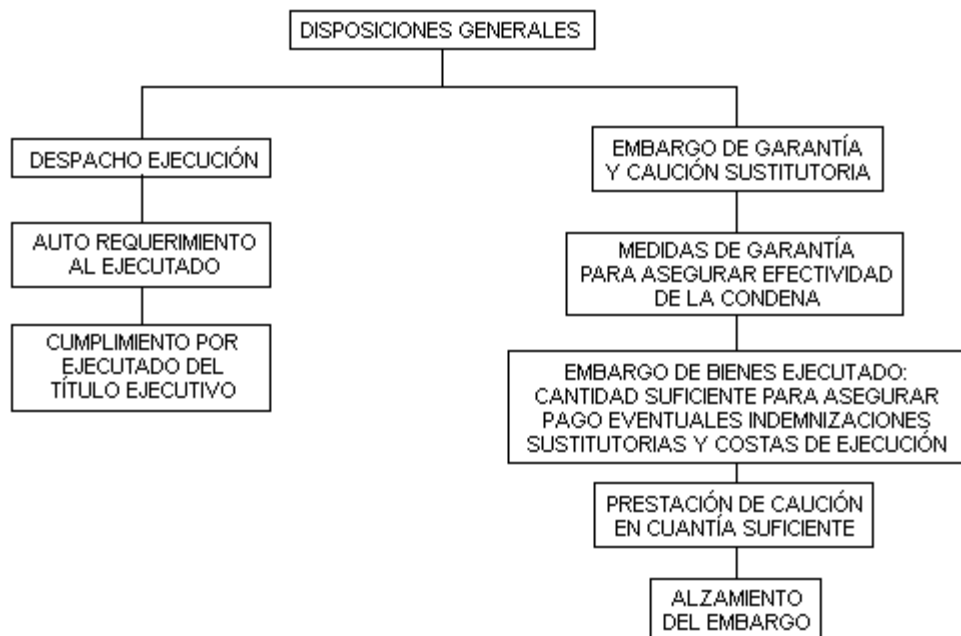
ESQUEMAS

Ejecución no dineraria



Ámbito de Aplicación (Art. 699 y 700 LEC)

- **Supuesto:** Que el título ejecutivo contenga condena u obligación de hacer o no hacer o de entregar cosa distinta a una cantidad de dinero:
 - El auto despachando ejecución se requerirá al ejecutado para que, en el plazo que se determine, cumpla lo que establezca el título ejecutivo.
- También podrá aperebrir con el empleo de apremios personales o multas pecuniarias.
- Caso de imposibilidad de inmediato cumplimiento, podrá acordar las medidas de garantía que resulten adecuadas para asegurar la efectividad de la condena.
- Cuando el ejecutante lo solicite, procederá al embargo de bienes del ejecutado en cantidad suficiente para asegurar el pago de las eventuales indemnizaciones sustitutorias y las costas de la ejecución.
 - Si el ejecutado presta caución, se alzaré el embargo.



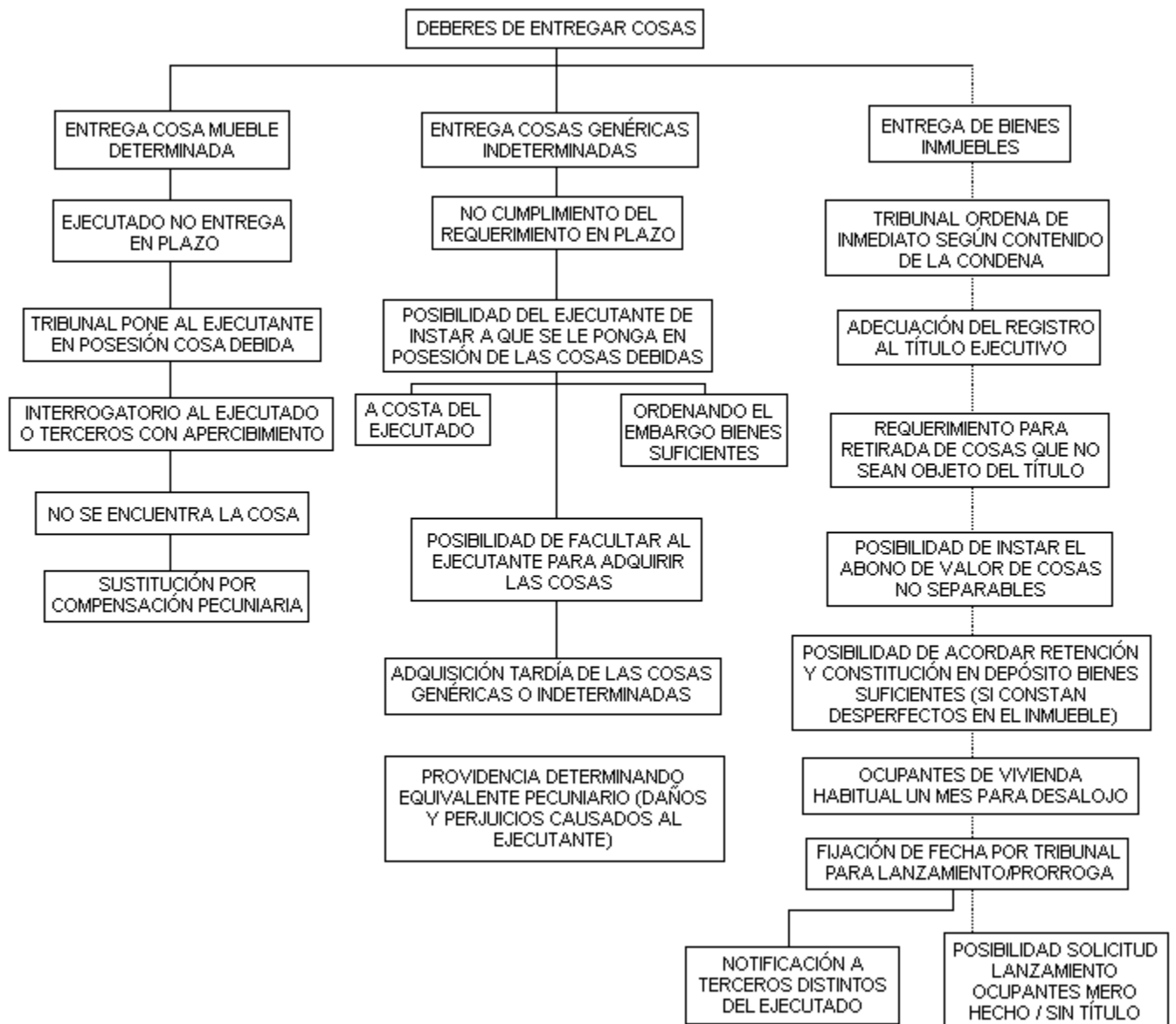
Ejecución por deberes de entregar cosas (Art. 701 a 704 LEC)

- Supuesto de entrega de cosa mueble
 - Cuando el ejecutado no entregue la cosa dentro del plazo concedido, el Tribunal pondrá al ejecutante en posesión de la cosa debida:
 - Empleando para ello los apremios que crea precisos.
 - Ordenando la entrada en lugares cerrados.
 - Auxiliándose de la fuerza pública, si fuere necesario.
 - Cuando sea un bien inscribible o inscrito se adecuara también el correspondiente Registro.
 - Cuando no se encuentre la cosa:
 - Interrogatorio del ejecutado y terceros, con apercibimiento de incurrir en desobediencia, para que digan dónde se encuentra.
 - De resultar lo anterior infructuoso, a instancia de parte se dictará providencia ordenando la sustitución de la cosa por su valor económico.
- Supuesto de bienes inmuebles
 - El Tribunal ordenará de inmediato:
 - Lo que proceda según el contenido de la condena.

- Adecuación del Registro al título ejecutivo.
- En el supuesto de haber cosas dentro que no sean objeto del título:
 - Si son separables:
 - Requerirá al ejecutado para que las retire dentro del plazo que señale.
 - Caso que no lo haga, se considerarán bienes abandonados.
 - De no separables y reivindicación por el lanzado:

a instancia del interesado en el plazo de 5 días, se resolverá en la ejecución sobre la obligación de abono de su valor.
- Cuando se hagan constar en el lanzamiento la existencia de desperfectos en el inmueble causados por el ejecutado o los ocupantes:

se podrá acordar la retención y constitución en depósito de bienes del responsable, para responder de los daños y perjuicios causados, que se liquidarán, en su caso y a petición del ejecutante.
- Si fuera la vivienda habitual del ejecutado o de quienes de él dependan:
 - Se dará un plazo de un mes para desalojarlo, que se podrá prorrogar un mes más por motivo fundado. Se fijará el plazo de lanzamiento, para el caso de no verificarse la entrega.
 - De no desalojarse en el plazo, se procederá de inmediato al lanzamiento.
- Si el inmueble estuviera ocupado por terceras personas distintas del ejecutado:
 - El Tribunal les notificará el despacho de la ejecución o la pendencia de ésta, para que, en el plazo de 10 días presenten al Tribunal los títulos que justifiquen su situación.
 - El ejecutante podrá pedir el lanzamiento de quienes considere ocupantes de mero hecho o sin título suficiente.



Ejecución por Obligaciones de Hacer y No Hacer (Art. 705 a 711 LEC)

A).- Condena de hacer:

- Caso que el título obligue a hacer alguna cosa:
el Tribunal requerirá al deudor para que la haga dentro de un plazo que fijará según la naturaleza del hacer y las circunstancias que concurran.

A.- No fuera un hacer personalísimo, si el ejecutado no lo llevara a cabo en el plazo señalado por el Tribunal:

- Si el título contiene una disposición expresa para el caso de incumplimiento del ejecutado, se estará a lo dispuesto en aquél.
- Si no lo tiene , el ejecutante podrá pedir que:
 - Se le faculte para encargarlo a un tercero , a costa del ejecutado:
 - Se valorará previamente el coste de dicho hacer por un perito tasador designado por el Tribunal.
 - Si el ejecutado no depositase la cantidad que el Tribunal apruebe mediante providencia o no afianza su pago, se procederá de inmediato al embargo de bienes y a su realización forzosa hasta obtener la suma que sea necesaria.
 - Reclamar el resarcimiento de daños y perjuicios.
- Cuando consista en la publicación o difusión, total o parcial de la sentencia en medios de comunicación a costa de la parte vencida en el proceso:
 - Se requerirá al ejecutado para que contrate los anuncios que resulten procedentes.
 - Caso de no atender el requerimiento en el plazo que se le señale, podrá contratar la publicidad el ejecutante, previa obtención de los fondos precisos con cargo al patrimonio del ejecutado.
- Cuando condene a emitir una declaración de voluntad :
 - Si están predeterminados los elementos esenciales del negocio y el ejecutado no la emita transcurridos 20 días, el Tribunal, por medio de auto:
 - Resolverá tener por emitida la declaración de voluntad.
 - Emitida esta, podrá pedir que se libere, con testimonio del auto, mandamiento de anotación o inscripción en el Registro o Registros que correspondan, según el contenido y objeto de la declaración de voluntad.
 - Si no estuviesen predeterminados algunos elementos no esenciales del negocio o contrato sobre el que deba recaer la declaración de voluntad:
 - El Tribunal, oídas las partes.
 - Los determinará en la resolución en que tenga por emitida la declaración, conforme a lo que sea usual en el mercado o en el tráfico jurídico.
 - Cuando la indeterminación afecte a elementos esenciales del negocio o contrato sobre el que debiere recaer la declaración de voluntad, si ésta no se emitiera por el condenado, procederá la

ejecución por los daños y perjuicios causados al ejecutante.

B.- Cuando el título ejecutivo se refiera a un hacer personalísimo:

- Si el título ejecutivo contiene disposiciones expresas para caso de incumplimiento:

Se estará a lo dispuesto en el mismo.

- Si el título no contuviera dichas disposiciones:

- El ejecutado podrá manifestar al Tribunal, dentro del plazo que se le haya concedido para cumplir el requerimiento:

. los motivos por los que se niega a hacer lo que el título dispone

. alegar lo que tenga por conveniente sobre el carácter personalísimo

o no personalísimo de la prestación debida.

- Transcurrido este plazo sin que el ejecutado haya realizado la prestación, el ejecutante podrá optar entre:

- Pedir que la ejecución siga adelante para entregar a aquél un equivalente pecuniario de la prestación de hacer

- Solicitar que se apremie al ejecutado con una multa por cada mes que transcurra sin llevarlo a cabo desde la finalización del plazo. El importe de la multa mensual podrá ascender al 20% del precio o valor.

El Tribunal resolverá por medio de auto lo que proceda:

- Accediendo a lo solicitado por el ejecutante cuando estime que la prestación que sea objeto de la condena tiene las especiales cualidades que caracterizan el hacer personalísimo.

- En otro caso, ordenará proseguir la ejecución conforme a las reglas sobre condena de hacer no personalísimo.

- Si se acordase seguir adelante la ejecución para obtener el equivalente pecuniario de la prestación debida, en la misma resolución se impondrá al ejecutado una única multa, cuya cuantía se fijará teniendo en cuenta el precio o la contraprestación del hacer personalísimo establecidos en el título ejecutivo, y si no constara en él, atendiendo al coste dinerario que en el mercado se atribuya a dicha conducta. Esta multa podrá ascender al 50% del precio o valor.

- Cuando se acuerde apremiar con multas mensuales:

- El importe de las mismas podrán ascender a un 20% del precio o valor.

- Se reiterarán trimestralmente los requerimientos, hasta que se cumpla un año desde el primero.

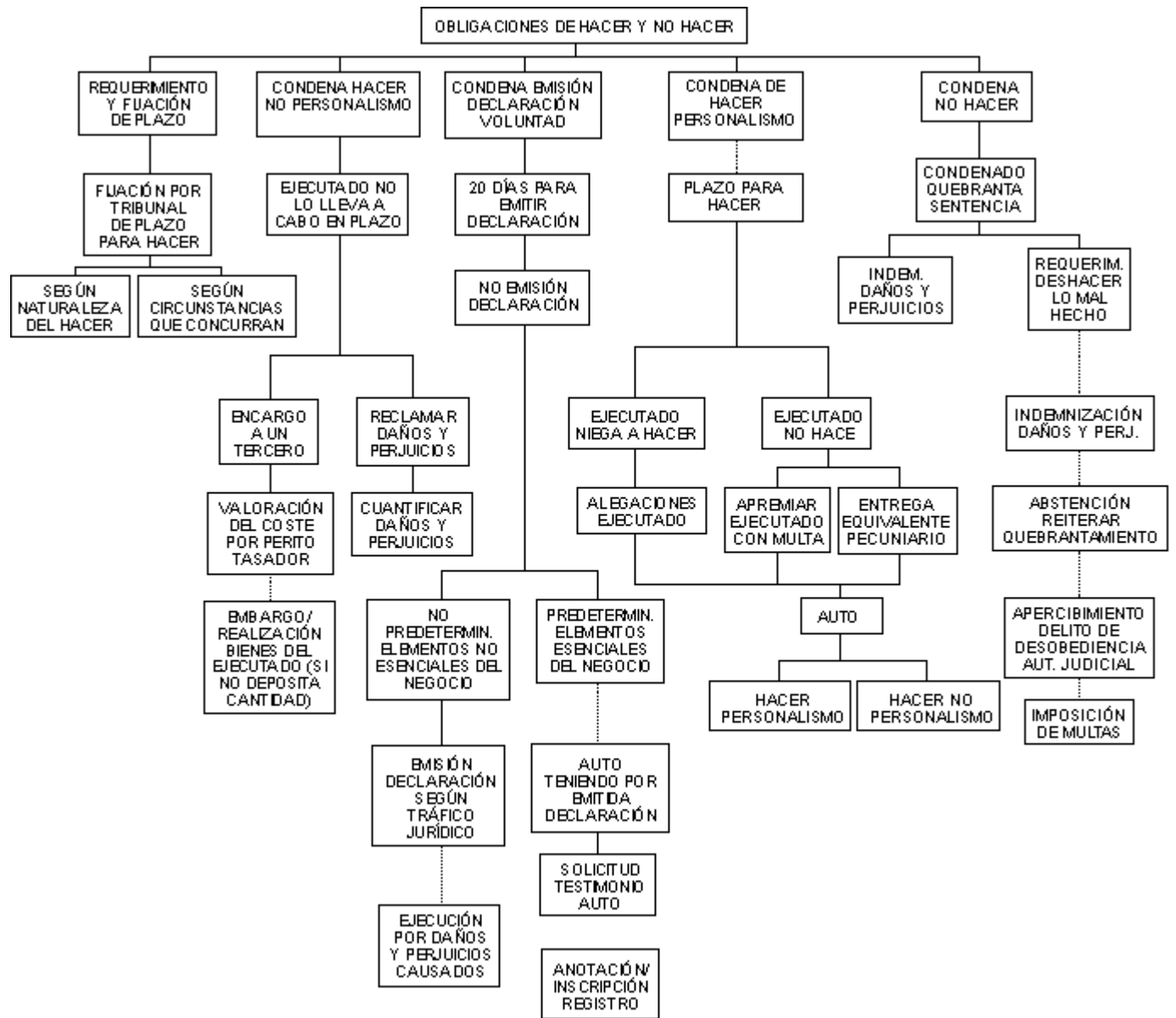
- Transcurrido el año, proseguirá la ejecución:

- Para entregar al ejecutante un equivalente pecuniario de la prestación.

- O para la adopción de cualesquiera otras medidas que resulten idóneas para la satisfacción del ejecutante.

B).- Condena de no hacer:

- Si el condenado a no hacer alguna cosa quebrantare la sentencia:
 - Se le requerirá, a instancia del ejecutante, para que:
 - Deshaga lo mal hecho si fuere posible.
 - Indemnice los daños y perjuicios causados.
 - Se abstenga de reiterar el quebrantamiento, con apercibimiento de incurrir en el delito de desobediencia a la autoridad judicial.
 - Se procederá de esta forma cuantas veces incumpla la condena y para que deshaga lo mal hecho se le intimará con la imposición de multas por cada mes que transcurra sin deshacerlo.
 - Atendida la naturaleza de la condena de no hacer, su incumplimiento no fuera susceptible de reiteración y tampoco fuera posible deshacer lo mal hecho, la ejecución procederá para resarcir al ejecutante por los daños y perjuicios que se le hayan causado.



Liquidación de Daños y Perjuicios, Frutos y Rentas y Rendición de Cuentas (Art. 1000)

A).- Ámbito:

- Se utilizará este procedimiento para determinación en la ejecución forzosa el equivalente pecuniario
 - Una prestación no dineraria.
 - Fijar la cantidad debida en concepto de daños y perjuicios o de frutos, rentas, utilidades o productos de cualquier clase.

-
- Determinar el saldo resultante de la rendición de cuentas de una administración.

B).- Liquidación daños y perjuicios:

- Se inicia por escrito en que solicite motivadamente su determinación judicial, al que se unirá:
 - Relación detallada de ellos, con su valoración.
 - Dictámenes y documentos que considere oportunos.
- Se dará traslado al que debiera de abonarlos, por plazo de 10 días, para que conteste lo que estime conveniente:
 - Caso de conformidad (el silencio o la negación genérica del ejecutado equivale a la conformidad), la aprobará el Tribunal mediante providencia sin ulterior recurso, y se procederá a hacer efectiva la suma convenida en la forma establecida para la ejecución dineraria.
 - Si hubiera oposición, se sustanciará la liquidación de daños y perjuicios por los trámites establecidos para los juicios verbales, con las siguientes especialidades:
 - El Tribunal, de oficio o a instancia de parte, podrá nombrar un perito que dictamine sobre la efectiva producción de los daños y su evaluación en dinero.
 - La vista oral no se celebrará hasta pasados 10 días a contar desde el siguiente al traslado del dictamen a las partes.
 - Celebrada la vista, el Tribunal dictará, por medio de auto, la resolución que estime justa, fijando la cantidad que deba abonarse al acreedor como daños y perjuicios.
 - El auto será apelable, sin efecto suspensivo y haciendo declaración expresa de la imposición de las costas.

C).- Liquidación condena no pecuniaria:

Si se trata de la determinación del equivalente pecuniario de una prestación que no consista en la entrega de una cantidad de dinero:

- Se expresarán las estimaciones pecuniarias de dicha prestación y las razones que las fundamenten.
 - Se acompañarán los documentos que el solicitante considere oportunos para fundar su petición, de la que
 - Se dará traslado a quien hubiere de pagar para que, en el plazo de diez días, conteste lo que estime conveniente.
-
- La solicitud se sustanciará y resolverá del mismo modo que para la liquidación de daños y perjuicios.

D).- Liquidación de frutos y rentas:

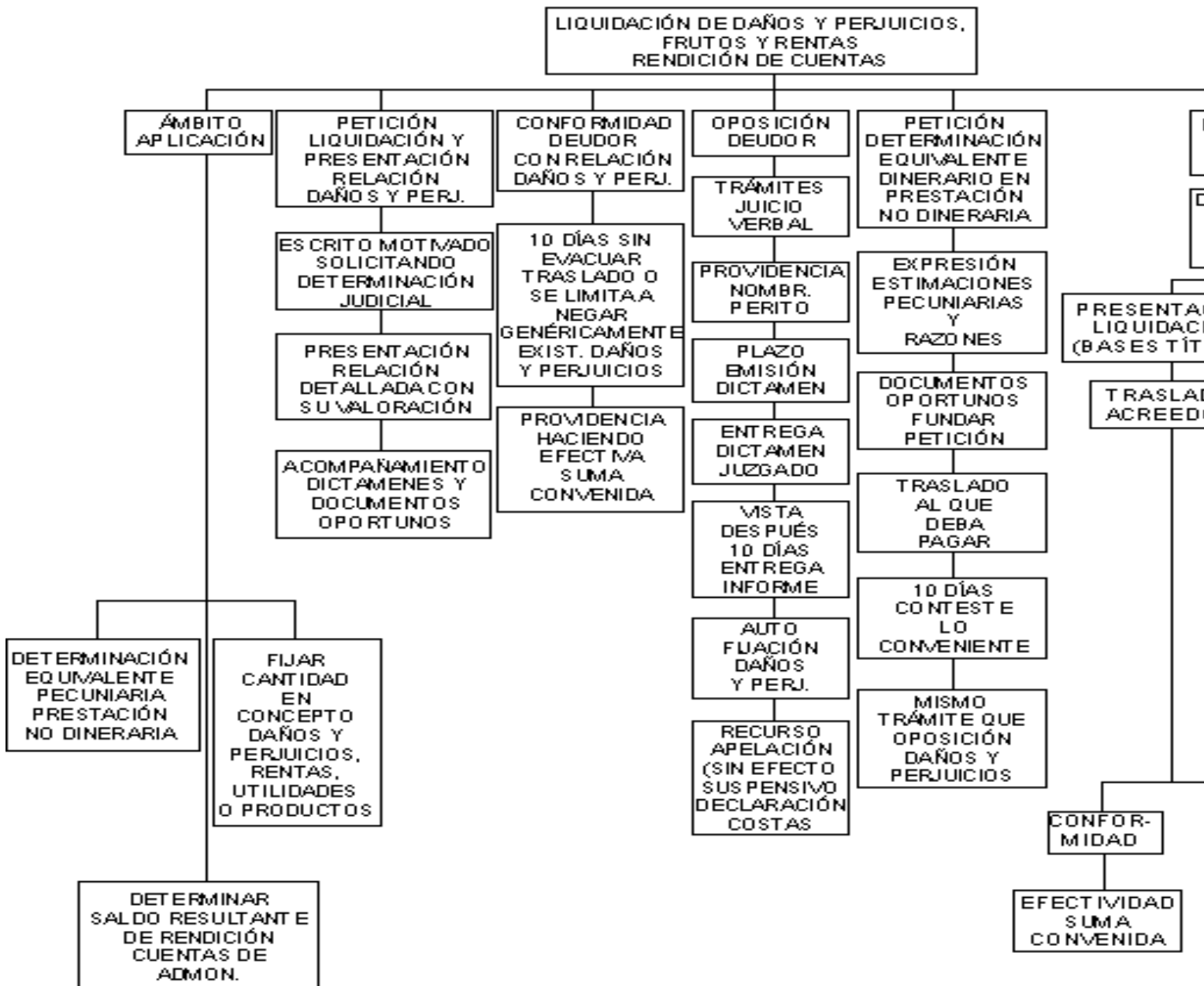
Si se trata de la determinación de la cantidad que se debe en concepto de frutos,

rentas, utilidades o productos de cualquier clase.

- El Tribunal requerirá al deudor mediante providencia para que, dentro de un plazo que se determinará según las circunstancias del caso, presente la liquidación, ateniéndose, en su caso, a las bases que estableciese el título.
 - Si el deudor presentare la liquidación de frutos, rentas, utilidades o productos de cualquier clase, se dará traslado de ella al acreedor:
 - Si está conforme, se aprobará sin ulterior recurso, y se procederá a hacer efectiva la suma convenida en la forma establecida para la ejecución dineraria.
 - Cuando el acreedor no se conformare con la liquidación, ésta se sustanciará conforme a lo previsto para la disconformidad con la liquidación de daños y perjuicios.
 - Caso que no presente la liquidación:
 - Se requerirá al acreedor para que presente la que considere justa.
 - Se dará traslado de ella al ejecutado, prosiguiendo las actuaciones conforme a lo dispuesto para los juicios verbales.

E).- Rendición de cuentas de la administración:

- Le serán aplicables las normas de liquidación de frutos y rentas cuando el título ejecutivo se refiriese al deber de rendir cuentas de una administración y entregar el saldo de las mismas.
- Los plazos podrán ampliarse por el Tribunal mediante providencia cuando lo estime necesario, atendida la importancia y complicación del asunto.



NUEVO CÓDIGO PROCESAL HONDUREÑO

Las ejecuciones de hacer, no hacer y dar cosa determinada.

A) Ejecución de obligaciones de hacer no personalísimo:

- Solicitud y requerimiento.
- Medidas de garantía.

- Incumplimiento de la obligación. Sustitución o indemnización.

- Enajenación por tercero.

B) Ejecución de obligaciones de efectuar declaraciones de voluntad:

- Solicitud y requerimiento.

- Incumplimiento.

- Publicación total o parcial de la sentencia.

C) Ejecución de obligaciones de hacer infungible o personalísimo:

- Solicitud y requerimiento.

- Medidas de garantía.

- Alegaciones del ejecutado.

- Incumplimiento de la obligación. Opción del ejecutante.

- Ejecución por el obligado y apremios.

D) Ejecución de obligaciones de no hacer:

- Solicitud y requerimiento.

- Incumplimiento en caso de posibilidad de deshacer.

- Imposibilidad de deshacer.

- Reiteración del quebrantamiento de la obligación de no hacer.

E) Ejecución de obligaciones de dar cosas:

- Obligación de entrega de cosas genéricas o indeterminadas.

- Obligación de entrega de cosas muebles determinadas.

- Obligación de entrega de inmuebles.

- Entrega de inmuebles ocupados.

F) Liquidación de cantidades:

- Liquidación de daños y perjuicios.

- Liquidación de frutos o rentas.

- Rendición de cuentas

Las ejecuciones hipotecarias y prendarias.

- Procedimiento aplicable.

- Presupuestos de la ejecución hipotecaria.

- Presupuestos de la ejecución pignoraticia.

- Fijación y cambio del domicilio.

- Competencia para conocer de la ejecución de bienes hipotecados.

- Competencia para conocer de la ejecución de bienes pignorados.

- Control de la competencia.

- Solicitud de ejecución. Personas demandadas.

- Documentos que deben acompañar a la solicitud.

- Requerimiento de pago.

- Certificación de dominio y cargas.

- Comunicación al titular inscrito y a los acreedores posteriores.

- Motivos de oposición a la ejecución.

- Trámite de la oposición. Decisión.

- Oposición a la ejecución por otros motivos.

- Suspensión de la ejecución.

- Suspensión por tercería de dominio.

- Suspensión por prejudicialidad penal.
- Administración de la finca o bien hipotecado.

- Medidas en relación a los vehículos de motor hipotecados y bienes pignorados.

- Convocatoria de la subasta de bienes hipotecados.

- Enajenación de los bienes pignorados.

- Pago del crédito hipotecario y aplicación del sobrante.

- Ejecución por falta de pago de un plazo del principal o de los intereses.

- Reclamación por el total de lo adeudado en caso de vencimiento parcial.

V.- BIBLIOGRAFÍA BÁSICA.

- CODIGO PROCESAL CIVIL Corte Suprema de Justicia de Honduras. Parlamento de la República. Texto Dictaminado. Noviembre 2006
- UNA APROXIMACIÓN INTRODUCTORIA AL CÓDIGO PROCESAL CIVIL DE HONDURAS". Autores: Víctor Moreno Catena y Juan-Luis Gómez Colomer.
- EXPLICACIÓN INSTRUCTIVA DEL PROYECTO DE NUEVO CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE HONDURAS. (2006). Autores: Víctor Moreno Catena, Juan-Luis Gómez Colomer, Vicente C. Guzmán Fluja, Andrea Planchadell Gargallo.
- CRITERIOS JUDICALES DE APLICACIÓN DE LA NUEVA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL. F.J. Carranza Cantera, J.M. Carreras Maraña, N. Diaz Mendez, F.J. Pardo Muñoz, Luis Puente Pinedo, E. Rodríguez Achútegui, A Sanz Moran, J.C. Suárez-Quiñones. Editorial La Ley-2004.
- LEY DE ENJUICAMIENTO CIVIL COMENTADA. Coordinadores J. Marina Martínez-Pardo y D. Loscertales Fuertes y con intervención de diversos autores (Dorrego de Carlos, Magro Server, Cobo Plana, Cremades Morant, Carreras Maraña...) Editorial Sepin-2001
- “LA EJECUCIÓN EN LA NUEVA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL. LA PROBLEMÁTICA SUSCITADA POR LA EXISTENCIA DE OCUPANTES.” J.M. Carreras Maraña. Magistrado. Estudios de derecho Judicial. 2002- Número 43.
- “ASPECTOS REGISTRALES DE LA EJECUCIÓN DIRECTA SOBRE INMUEBLES HIPOTECADOS”. R. Rivas Torralba. Registrador de la Propiedad. Estudios de Derecho Judicial. 2004-número 53.
- ASECIO MELLADO: Derecho Procesal Civil. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2000
- CORTÉS DOMÍNGUEZ, VALENTIN y MORENO CATENA, VICTOR: Derecho Procesal Civil. Parte General. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004
- CORTÉS DOMÍNGUEZ, VALENTIN y MORENO CATENA, VICTOR: Derecho Procesal Civil. Parte Especial. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004
- CORTÉS DOMÍNGUEZ, VALENTIN y MORENO CATENA, VICTOR (coordinadores): Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil (V vols.). Tecnos. Madrid, 2000

-
- FERNÁNDEZ GIL, CRISTINA: Ley de Enjuiciamiento Civil, cuadros comparativos y esquemas. Tecnos. Madrid, 2001

 - DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS; DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, IGNACIO y VEGAS TORRES, JAIME, Derecho procesal civil. El proceso de declaración, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 2004.

 - MONTERO AROCA, GOMEZ COLOMER, MONTÓN y BARONA, Derecho Jurisdiccional II. El Proceso Civil, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

 - REVISTA ESPECIALIZADA EN DERECHO PROCESAL: "PRÁCTICA DE TRIBUNALES. REVISTA DE DERECHO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL". Editorial La Ley.

 - MAGRO SERVET (Coord.). CARRERAS MARAÑA. Guía práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de enero, Ed. La Ley, Madrid 2006. Nueva edición

 - MONTERO AROCA/GOMEZ COLOMER/MONTON REDONDO/BARONA VILAR El nuevo proceso civil (Ley 1/2000), 2ª ed., Ed. Tirant lo Blanch; 2ª ed. Valencia 2001.

 - MONTERO AROCA/FLORS MATIES. Tratado de proceso de ejecución, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2004.

 - MORENO CATENA (Dir.) La ejecución civil, Ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid 2005.

 - MORENO QUESADA. Problemática de las obligaciones de hacer, Revista de Derecho privado, 1976.

 - ORTELLS RAMOS. La ejecución de condenas no dinerarias en la Ley de Enjuiciamiento Civil, Ed. La Ley, Madrid 2005.

 - PARDO IRANZO. Ejecución de sentencias por obligaciones de hacer y no hacer, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2001.

 - PEÑA BERNALDO DE QUIROS. La ejecución forzosa en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, Madrid 2001.