



Roj: **AAP TF 215/2021 - ECLI:ES:APTF:2021:215A**

Id Cendoj: **38038370032021200027**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Santa Cruz de Tenerife**

Sección: **3**

Fecha: **22/03/2021**

Nº de Recurso: **74/2020**

Nº de Resolución: **66/2021**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MONICA GARCIA DE YZAGUIRRE**

Tipo de Resolución: **Auto**

?

SECCIÓN TERCERA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL

Avda. Tres de Mayo nº 3

Santa Cruz de Tenerife

Teléfono: 922 34 94 07

Fax.: 922 34 94 06

Email: s03audprov.tfe@justiciaencanarias.org

Rollo: Recurso de apelación

Nº Rollo: 0000074/2020

NIG: 3803842120150009436

Resolución:Auto 000066/2021

Proc. origen: Ejecución hipotecaria Nº proc. origen: 0000196/2015-00

Juzgado de Primera Instancia Nº 4 de Santa Cruz de Tenerife

Apelado: INVERSIONES MATTSEL S.L.; Procurador: PABLO FERNANDO COITO FONTSERE

Apelante: CAIXABANK S.A.; Abogado: MARIA CRISTINA BELDA BILBAO; Procurador: MARIA DE LOS ANGELES GARCIA SANJUAN FERNANDEZ DEL CASTILLO

Apelante: Jacinto ; Abogado: JOSE SANTIAGO MARTINEZ MARTINEZ; Procurador: IRMA AMAYA CORREA

?

**AUTO**

Il'tmas. Sras.

Presidente:

D<sup>a</sup>. Macarena González Delgado

Magistradas:

D<sup>a</sup>. María Luisa Santos Sánchez

D<sup>a</sup> Mónica García de Yzaguirre (Ponente)

En Santa Cruz de Tenerife, a veintidós de marzo de 2021.

VISTOS, ante AUDIENCIA PROVINCIAL SECCIÓN TERCERA, los recursos de apelación admitidos a las partes ejecutante y ejecutada contra la resolución dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Santa Cruz



de Tenerife, de fecha 9 de julio de 2019, en autos de Ejecución Hipotecaria 196/2015, seguidos a instancia de CAIXABANK S.A., parte ejecutante, representada por la Procuradora Dña. María de los Ángeles García Sanjuan y Fernández del Castillo, y asistida de la Letrada Dña. Cristina Belda Bilbao, contra la parte ejecutada, D. Jacinto , representado por la Procuradora Dña. Irma Amaya Correa y asistido del Letrado D. José Santiago Martínez Martínez; es parte interesada la entidad adjudicataria Inversiones Mattsell S.L., representada por el Procurador D. Pablo Fernando Coito Fontseré y asistida del Letrado D. Miguel Ángel Parrilla Ortega.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la resolución apelada, Auto de 9 de julio de 2019, en lo que aquí interesa, dice: "DESESTIMAR EL RECURSO DE REVISION formulado por por la Procuradora la Procuradora Dña. MARIA ANGELES GARCIA SANJUAN, en nombre y representación de CAIXABANK SA, y confirmar la resolución recurrida."

La parte dispositiva del Decreto de 11 de junio de 2019, en lo que aquí interesa, dice: "Procede, en consecuencia, desestimar en su totalidad el Recurso de Reposición interpuesto por la parte actora, frente a la resolución recurrida, Decreto de adjudicación de fecha 11 de Abril de 2.019, la cual se confirma íntegramente."

La parte dispositiva del Decreto de 11 de abril de 2019 dice: "SE DECRETA:

1.- La adjudicación a favor de la mercantil INVERSIONES MATTSSELL, S.L., domiciliado en CALLE VERODE, n.º 9 piso 2º 6-SAN ISIDRO-SANTA CRUZ DE TENERIFE, con CIF B 76662675, de la descrita en el hecho primero de esta resolución, Finca Registral nº 27.933 del Registro de la Propiedad número 1 Santa Cruz de Tenerife, por la cantidad de 57.000,00 euros.

Firme que sea la presente resolución, facilítase al adjudicatario un testimonio de la misma para que le sirva de título y liquidación del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

2.- En atención a lo dispuesto en el art. 668.3 LEC, las cargas o gravámenes anteriores, si los hubiere, al crédito del actor, continuarán subsistentes, y por el solo hecho de haber participado en la subasta, el rematante los admite y acepta, y queda subrogado en la responsabilidad derivada de aquellos.

3.- La cancelación de la hipoteca aquí ejecutada, que garantizaba el crédito del actor, y, en su caso, de todas las inscripciones y anotaciones posteriores a la inscripción de aquella, y que han quedado indicadas en el hecho segundo de esta resolución. Tan solo subsistirán, en su caso, las declaraciones de obras nuevas y divisiones horizontales posteriores cuando de la inscripción de la hipoteca haya resultado que ésta se extiende, por ley o por pacto de las partes, a las nuevas edificaciones.

4.- Líbrese, a los fines indicados en el apartado anterior, en su momento, y junto con el testimonio que del presente se expida, el oportuno mandamiento, por duplicado al Sr/a. Registrador/a de la Propiedad correspondiente para que se lleven a efecto las cancelaciones ordenadas."

SEGUNDO.- La relacionada resolución, se recurrió en apelación por la indicada parte de conformidad a lo dispuesto en el artículo 458 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no habiéndose practicado en esta segunda instancia prueba, y tras darle la tramitación oportuna se señaló para su estudio, votación y fallo el día 17 de marzo de 2021.

TERCERO.- Se ha tramitado el presente recurso conforme a derecho, y observando las prescripciones legales. Es Ponente de la resolución la ltma Sra. Dña. Mónica García de Yzaguirre, quien expresa el parecer de la Sala.

## RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Se alza, en primer lugar, la representación de la entidad CAIXABANK S.A. frente al Auto dictado en la primera instancia que desestimó la revocación del Decreto de fecha 11 de junio de 2019 y del Decreto de 11 de abril de 2019, dictados por el Señor Letrado de la Administración de Justicia, adjudicando el remate del bien objeto el procedimiento de Ejecución Hipotecaria a favor del único postor comparecido a la subasta celebrada el 11 de junio de 2018 por postura inferior al 25% del valor de tasación del inmueble, y rechazando las pretensiones de la parte ejecutante que pretende la no aprobación del remate declarando desierta la subasta.

La parte ejecutante recurrente considera que no se ha tenido en cuenta lo siguiente:

1.- En el presente procedimiento se ha despachado ejecución, mediante Auto de 20 de octubre de 2015 por el importe de 116.289,02 euros, rectificado posteriormente a la cantidad de 112.236,89 euros.

2.- La citada deuda hipotecaria viene garantizada por la finca 27.933 con un valor de tasación de 273.274,14 euros.



3.- Una vez abierta la subasta, se produjo la puja más alta por importe de 57.000,00 euros que es postura que apenas alcanza el 20% del valor de tasación, pese a ello y a la oposición mostrada por esta parte mediante recurso de reposición oportunamente formulado frente al Decreto de 31 de octubre de 2018, el mismo fue desestimado mediante Decreto de 19 de febrero de 2019 en el que se indicaba que frente al mismo no cabía ningún recurso, sin perjuicio de reproducir la cuestión necesariamente ante el Tribunal tras la toma de decisión que se produce mediante Decreto de 11 de abril de 2019, razón por la que se presentó en tiempo y forma recurso de revisión frente al citado Decreto, que ha sido desestimada por el Auto de 9 de julio de 2019, que ahora se recurre en apelación.

4.- El citado Auto de 9 de julio de 2019, desestima el citado recurso de revisión al entender que la situación ha sido creada por esta parte, aceptar el resultado de la adjudicación en virtud de subasta, sin tener en cuenta que el Decreto de 31 de octubre de 2018, y todos los subsiguientes han sido debidamente recurridos por esta parte, sin que pueda considerarse el remate existente de la subasta firme, porque el propio pie del Decreto de 19 de febrero de 2019 que desestimaba nuestro recurso de reposición decía que contra el mismo no cabía recurso, salvo el derecho de la parte de reproducir la cuestión necesariamente ante el Tribunal tras la toma de decisión que se produce precisamente por Decreto de 11 de abril de 2019, razón por la que debió atenderse nuestro recurso de revisión.

Aduce la representación de la apelante ejecutante que tal es la razón por la que recurrió el Decreto de Adjudicación, puesto que se adjudica al tercero con clara transgresión de lo dispuesto en el último párrafo del artículo 670.4 de la LEC

Añade esta parte que el Decreto de adjudicación no fundamenta en absoluto por qué razón se aprueba una adjudicación por un precio de remate que ni es superior al 50% del valor de tasación, ni tampoco cubre la deuda por la que se despachó ejecución, por lo que debió declararse desierta la subasta. En lugar de ello, se fundamenta en que ni el deudor ni su mandante superaron por el trámite del artículo 670.4 de la LEC, lo que es cierto, pero no conlleva la consecuencia a la que llega la resolución recurrida de aprobar sin más el remate, toda vez que el segundo párrafo del artículo 670.4 de la LEC, deja en manos del Sr. Secretario Judicial, resolver sobre si se adjudica o no en estas circunstancias, pero con un proceder reglado que debe ser razonado y teniendo en cuenta, entre otras cosas, el beneficio que tenga el acreedor y el perjuicio que supone para el deudor.

Concluye que el Decreto de adjudicación a favor de un tercero es contrario al auto despachando ejecución, a los intereses del deudor que ve como aprobando un remate irrisorio mantiene casi en su totalidad la deuda, e igualmente perjudica gravemente al acreedor que ve como se adjudica la única garantía por un precio irrisorio y solo beneficia a un tercero ajeno al procedimiento al que se le entrega el remate con clara infracción de lo previsto en el artículo 670.4 de la LEC.

Termina suplicando a la Sala que, con estimación del recurso de apelación, acuerde la revocación del Auto de 9 de julio de 2019 recurrido y que, en su lugar, se estime el recurso de reposición formulado por esta parte frente al Decreto de Adjudicación de 11 de abril de 2019 recaído en autos, por las razones expuestas en el presente escrito, procediéndose a decretar la subasta desierta y a seguir la tramitación con arreglo a lo dispuesto en el artículo 671 de la LEC.

SEGUNDO.- Formula asimismo recurso de apelación frente a las resoluciones expresadas la representación del ejecutado, D. Jacinto, alegando que hay que tener en cuenta lo que contempla la LEC en el artículo 670.4 pues, si bien es cierto que su representado no ejerció la facultad que se le concede en el indicado artículo por imposibilidad económica, la adjudicación por un precio inferior al valor de tasación del inmueble no cumple la finalidad del procedimiento de ejecución, atendiendo a que su mandante sufre un doble perjuicio al perder dicho inmueble y no cubrir la deuda que tiene contraída, beneficiándose con ello a un tercero.

Transcribe la representación de este apelante lo que dispone el artículo 670 de la LEC, para afirmar que en ese contexto el legislador establece como regla general, invariable, que la adjudicación de los bienes no pueda producirse por valor inferior a la mitad de su justo precio, aplicando a las enajenaciones judiciales la norma de la prohibición de la lesión enorme o enormísima, que en el derecho privado se traduce en la facultad de rescisión del contrato, y en el derecho procesal, en la imposibilidad de adjudicación de los bienes por importe inferior al 50 por ciento del valor de tasación. Añade que de ahí que, en el artículo 671 del mismo cuerpo legal, se prevea que si en el acto de la subasta no hubiere ningún postor, podrá el acreedor pedir la adjudicación de los bienes por el 50 por 100 de su valor de tasación o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos.

Considera esta parte que hay que tener en cuenta, que la realidad social al interpretar y aplicar las normas, no es una opción, es un mandato recogido en el artículo 3 del Código Civil con efectos transversales para todo el ordenamiento. Toda norma tiene una finalidad y expresa un mandato de organización social, hasta cierto punto objetivable a través de las reglas de la hermenéutica jurídica y los principios generales del ordenamiento, fuente de derecho artículo 1º del Código Civil, la protección constitucional de la propiedad o el derecho a que las



resoluciones judiciales se cumplan en sus propios términos, sin ampliar la responsabilidad de ejecutado, pues con ello se sancionarían negativamente una interpretación cuya consecuencia consistiera en la obligación de abonar una deuda, o parte de una deuda, por duplicado. Cita en su apoyo la Sentencia de 27 de Junio de 1927, de la Sala Primera del Tribunal Supremo.

Termina suplicando a la Sala que, con estimación del recurso de apelación, acuerde la revocación del auto recurrido, procediéndose a declarar la subasta desierta de conformidad con lo establecido en lo dispuesto en la LEC.

Por su parte, la representación de la entidad adjudicataria Inversiones Mattsell S.L., interesa la desestimación del recurso y la íntegra confirmación del Auto apelado por sus propios fundamentos. Pone de relieve que por diligencia de ordenación de 28 de septiembre de 2018 se dio traslado a la parte ejecutante sin que dicha parte hiciera uso de su derecho, dándose el traslado de diez días a las partes personadas sin que manifestaran cosa alguna, de forma que se dictó el Decreto aprobando el remate a favor de su representada. Muestra su conformidad con lo razonado en el Auto apelado, respecto a que la pretensión deducida por la recurrente es contraria, tácitamente, a sus actos anteriores, cuya pasividad es causa del perjuicio que se arroga y sin que proceda estimar concurra error o vicio alguno que obligue a decretar parcialmente la nulidad de parte de lo actuado, como es el caso de la subasta ya celebrada con postor y cuya anulación se pretende.

TERCERO.- Ha de darse la razón a ambas partes apelantes.

En los presentes autos y celebrada la subasta se confirió a las partes ejecutante y ejecutado, por diligencia de ordenación del Letrado de la Administración de Justicia, el traslado de diez días a que se refiere el artículo 670.4 de la LEC, párrafo tercero, que reza: "Cuando el ejecutante no haga uso de esta facultad, se aprobará el remate en favor del mejor postor, siempre que la cantidad que haya ofrecido supere el 50 por 100 del valor de tasación o, siendo inferior, cubra, al menos, la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas. Si la mejor postura no cumpliera estos requisitos, el Secretario judicial responsable de la ejecución, oídas las partes, resolverá sobre la aprobación del remate a la vista de las circunstancias del caso y teniendo en cuenta especialmente la conducta del deudor en relación con el cumplimiento de la obligación por la que se procede, las posibilidades de lograr la satisfacción del acreedor mediante la realización de otros bienes, el sacrificio patrimonial que la aprobación del remate suponga para el deudor y el beneficio que de ella obtenga el acreedor. En este último caso, contra el decreto que apruebe el remate cabe recurso directo de revisión ante el Tribunal que dictó la orden general de ejecución. Cuando el Secretario judicial deniegue la aprobación del remate, se procederá con arreglo a lo dispuesto en el artículo siguiente."

Transcurrido dicho plazo se dictó Decreto de 31 de octubre de 2018 de aprobación del remate de la finca a favor de persona distinta de la única postora, por error material, y aplicando el artículo 670.1 LEC, es decir: "1. Si la mejor postura fuera igual o superior al 70 por ciento del valor por el que el bien hubiere salido a subasta, el Secretario judicial responsable de la ejecución, mediante decreto, el mismo día o el día siguiente al del cierre de la subasta, aprobará el remate en favor del mejor postor. En el plazo de cuarenta días, el rematante habrá de consignar en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones la diferencia entre lo depositado y el precio total del remate.", circunstancia que no acontecía en el procedimiento. Por Decreto de 6 de noviembre de 2018 se subsana el error material del nombre de la persona adjudicataria.

La parte ejecutante formuló recurso de reposición frente al Decreto de 31 de octubre de 2018 subsanado por el Decreto de 6 de noviembre de 2018. En dicho recurso se alegaba que, como se comprueba de la resolución recurrida, la misma se fundamenta erróneamente en el artículo 670.1 de la LEC, como si la postura hubiera sido superior o igual al 70% del valor de tasación, lo que no se corresponde con lo acontecido, toda vez que la postura ofrecida es inferior al 50% del valor de tasación, así el importe de la puja no llega ni al 20,86% del valor de tasación, ya que fue únicamente de 57.000,00 euros, siendo el valor de tasación de 273.274,14 euros. Por otra parte, el precio del remate tampoco alcanza a cubrir el total deuda reclamado por esta parte (solo de principal se reclaman 112.236,84 euros más la liquidación de intereses y tasación de costas, pendientes de aprobar y ya solicitadas por esta parte). Las anteriores razones facticas deben de conducir a la estimación del presente recurso, dejando sin efecto la recurrida, interesando que se dicte nueva resolución por la que se acuerde la no aprobación de la mayor postura ofrecida en la subasta, declarando desierta la subasta, ello al amparo del último párrafo artículo 670.4 de la LEC. Por Decreto de 19 de febrero de 2019 se desestimó el recurso de reposición, haciendo saber a la parte que contra dicha resolución no cabe interponer recurso, sin perjuicio de poder efectuar las alegaciones cuando se dicte la resolución definitiva. Seguidamente se dicta el Decreto de 11 de abril de 2019 decretándose la adjudicación de la finca subastada a favor de la entidad Inversiones Mattsell S.L. por la cantidad de 57.000,00 €. En este Decreto no se hace razonamiento alguno por el Letrado respecto a los extremos recogidos en el artículo 670.4 de la LEC, precepto que ni siquiera se cita en sus fundamentos de derecho.



Nuevamente la parte ejecutante recurre en reposición el referido Decreto de 11 de abril de 2019, entendiéndose que el mismo es perjudicial a su mandante, toda vez que adjudica el bien por un importe inferior al 50 por ciento, se interpone recurso de reposición frente al citado Decreto de 11 de abril de 2019, señalando que se ha infringido el artículo 563 de la LEC porque el decreto de adjudicación es contradictorio con el auto despachando ejecución y el artículo 670.4 de la LEC al haberse adjudicado un bien por un importe inferior al 21% del valor de tasación que

no alcanza a cubrir la deuda por lo que se debió declarar desierta la subasta.

Y ya hemos visto que por nuevo Decreto de 11 de junio de 2019 se desestima la reposición formulada, siendo este último Decreto confirmado por el Auto recurrido en apelación.

El Tribunal considera que la falta de contestación de las partes al traslado conferido por la diligencia de ordenación de 28 de septiembre de 2018, no exime en absoluto al Letrado de la Administración de Justicia, para razonar la aprobación del remate "a la vista de las circunstancias del caso y teniendo en cuenta especialmente la conducta del deudor en relación con el cumplimiento de la obligación por la que se procede, las posibilidades de lograr la satisfacción del acreedor mediante la realización de otros bienes, el sacrificio patrimonial que la aprobación del remate suponga para el deudor y el beneficio que de ella obtenga el acreedor", como exige el artículo 670.4 de la LEC. Hemos visto que el Letrado razona el primer Decreto de 31 de octubre de 2018 copiando el párrafo primero del artículo 670 de la LEC, previsto para aquellos casos en que la mejor postura es igual o superior al 70% del valor de tasación. Y hemos visto que, con posterioridad, el Decreto de adjudicación de la finca de 11 de abril de 2019 no razona cosa alguna al respecto, con evidente infracción de la Ley de Enjuiciamiento Civil, así como de los principios que deben regir la Ejecución. En el presente caso, a la vista de las circunstancias concurrentes, y como reiteradamente se ha puesto de relieve por las partes ejecutante y ejecutada, la resolución recurrida consolida un perjuicio económico muy relevante para ambas partes de la ejecución, en beneficio del único postor, tercero, manteniendo la mayor parte de la deuda sin garantía real, con un elevado sacrificio patrimonial para el ejecutado, y sin que se conozcan otros bienes del mismo para el cumplimiento de la obligación, de forma que, no concurriendo ninguno de los requisitos previstos en el artículo 670.4, deben estimarse los recursos de apelación dejando sin efecto el Auto apelado de 9 de julio de 2019, así como los Decretos de 11 de junio de 2019, de 11 de abril de 2019 y de 31 de octubre de 2018, subsanado este último por Decreto de 6 de noviembre de 2018, acordando en su lugar, denegar la aprobación del remate de la postura efectuada en la subasta celebrada el 11 de junio de 2018 en la Ejecución Hipotecaria 196/2015 del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Santa Cruz de Tenerife, debiendo continuarse la ejecución en los términos previstos en el artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

CUARTO.- Al estimarse los recursos de apelación no procede hacer expresa imposición de las costas causadas en esta alzada, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 398.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, declarando la restitución del depósito que se hubiere constituido de acuerdo con la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

## PARTE DISPOSITIVA

Que estimando los recursos de apelación interpuestos por la representación de CAIXABANK S.A. y por la representación de D. Jacinto, contra el auto de fecha 9 de julio de 2019, dictado por el Juzgado de Primera Instancia 4 de Santa Cruz de Tenerife en autos de Ejecución Hipotecaria 196/2015,

- 1.- Dejamos sin efecto el Auto apelado de 9 de julio de 2019, así como los Decretos de 11 de junio de 2019, de 11 de abril de 2019 y de 31 de octubre de 2018, subsanado este último por Decreto de 6 de noviembre de 2018.
- 2.- Se deniega la aprobación del remate de la postura efectuada en la subasta celebrada el 11 de junio de 2018 en la Ejecución Hipotecaria 196/2015 del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Santa Cruz de Tenerife, debiendo continuarse la ejecución en los términos previstos en el artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.
- 3.- No procede hacer expresa imposición de las costas causadas en esta alzada, decretándose la restitución de los depósitos que se hubieren constituido.

Dedúzcanse testimonios de esta resolución, que se llevarán al Rollo y autos de su razón, devolviendo los autos originales al Juzgado de procedencia para su conocimiento y ejecución una vez sea firme, interesando acuse recibo.

Frente a la presente resolución no cabe interponer recurso.

Así, por este Auto, lo acuerda, mandan y firman las lltmas. Sras. arriba referenciadas.