



Roj: **SAP GC 1058/2020 - ECLI:ES:APGC:2020:1058**

Id Cendoj: **35016370032020100105**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **3**

Fecha: **29/07/2020**

Nº de Recurso: **808/2019**

Nº de Resolución: **352/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARIA DE LA PAZ PEREZ VILLALBA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

?

SECCIÓN TERCERA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL

C/ Málaga nº 2 (Torre 3 - Planta 4ª)

Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928 11 69 72

Fax.: 928 42 97 73

Email: s03audprov.lpa@justiciaencanarias.org

Rollo: Recurso de apelación

Nº Rollo: 0000808/2019

NIG: 3501642120180018044

Resolución: Sentencia 000352/2020

Proc. origen: Juicio verbal (250.2) Nº proc. origen: 0000864/2018-00

Juzgado de Primera Instancia Nº 9 de Las Palmas de Gran Canaria

Testigo: Esteban

Apelado: Evelio ; Abogado: Vicente Guilarte Gutiérrez; Procurador: Paloma Guijarro Rubio

Apelante: DIAZ ALMEIDA S.L.; Abogado: Agustin Bravo De Laguna Y Manrique De Lara; Procurador: Alejandro Alfredo Valido Farray

SENTENCIA

Ilmos./as Sres./as

SALA Presidente

D./Dª. RICARDO MOYANO GARCÍA

Magistrados

D./Dª. JOSÉ ANTONIO MORALES MATEO

D./Dª. MARÍA PAZ PÉREZ VILLALBA (Ponente)

En Las Palmas de Gran Canaria, a 29 de julio de 2020.

VISTAS por la Sección 3ª de esta Audiencia Provincial, las actuaciones de que dimana el presente rollo **808/2019** en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Las Palmas en los autos referenciados (Juicio Verbal especial sobre calificación del



Registrador de la Propiedad 864/2018) seguidos a instancia de la mercantil DÍAZ ALMEIDA S.L., parte apelante, representado en esta alzada por el Procurador de los Tribunales Don Alejandro Valido Farray y asistida por el Letrado, D. Agustín Bravo de Laguna y Manrique de Lara contra el registrador de la Propiedad número 1 de Santa María de Guía D. Evelio , parte apelada, representada en esta alzada por la Procuradora D^a Paloma Guijarro Rubio y asistida por el Letrado D. Evelio , siendo ponente la Sra. Magistrada D^a María Paz Pérez Villalba, quien expresa el parecer de la Sala;

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia Número 9 de Las Palmas , se dictó sentencia en los referidos autos cuya parte dispositiva literalmente establece: «DESESTIMO SUSTANCIALMENTE la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales D. ALEJANDRO VALIDO FARRAY en nombre y representación de la entidad mercantil DÍAZ ALMEIDA S.L. (NIF B-35403021), debiendo de ABSOLVER a D. Evelio de los pedimentos que se venían haciendo en contra. NO hay costas.»

SEGUNDO.- La referida sentencia, de fecha 15 de marzo del 2019, se recurrió en apelación por la parte actora con base a los hechos y fundamentos que son de ver en el mismo. Tramitado el recurso en la forma dispuesta en el art. 461 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, seguidamente se elevaron las actuaciones a esta Sala, donde se formó rollo de apelación. No habiéndose solicitado el recibimiento a prueba en esta alzada, sin necesidad de celebración de vista se señaló día para discusión, votación y fallo.

TERCERO.- En la tramitación del presente rollo se han observado las prescripciones legales, excepto los plazos procesales por el cúmulo de asuntos que se tramitan en esta sección y la tramitación preferente de los asuntos de familia .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la parte actora, hoy apelante se formuló demanda sobre rectificación de la calificación del Sr. Registrador, de la oficina número 1 de Sta. M.^a de Guía, cuya calificación en relación a la petición de la parte actora de inscripción de un decreto de adjudicación a su favor de un inmueble, dispone ". Presentado el precedente documento . de la calificación efectuada por el Registrado que suscribe, conforme a lo dispuesto en los arts. 19, 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, SE SUSPENDE la inscripción del título que precede, en base a los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho:..."

y en concreto los motivos de suspensión fueron dos:

" PRIMERO.- La finca se adjudica al acreedor ejecutante por una cantidad inferior al 50% del valor de tasación..."

" SEGUNDO.- No se manifiesta por parte del adjudicatario el estado arrendaticio de la finca adjudicada a la fecha del decreto de adjudicación y..." ". el defecto señalado tiene el carácter subsanable..."

Discutiéndose por el actor, hoy apelante el primer motivo de suspensión; es decir si cabe o no la denegación por haberse adjudicado la finca por un valor inferior al 50% del valor de tasación.

La sentencia apelada y acogiendo la tesis del registrador de la Propiedad desestimó la demanda al considerar correcta la suspensión de la inscripción del decreto de adjudicación de fecha 11 de octubre del 2017 dictado pro el Juzgado de Instrucción número 2 (antiguo Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 7 de) de San Bartolomé de Tirajana en aplicación de lo dispuesto en el artículo 671 de la Lec y su interpretación sistemática según distintas resoluciones de la DGRN por la que se viene a establacer que habiendo quedado desierta la subasta, se exige que la adjudicación de fincas que no sean vivienda habitual debe ser al menos del 50 % del valor de tasación (en el supuesto enjuiciado por el 50 % del valor de tasación de 291.02935 €), no pudiéndose adjudicar la finca por todos los conceptos debidos (33.92627€) si dicha cantidad es inferior a dicho 50 % del valor de tasación.

Frente a la misma se alza el actor alegando en síntesis reductora que conforme al artículo 671 de la Lec sí es posible la adjudicación del bien subastado que no sea vivienda habitual por un valor inferior al 50 % del valor de tasación, pues dicho precepto permite cuando no haya postores que se pueda adjudicar el bien inmueble subastado por la cantidad que se le deba por todos los conceptos aunque sea inferior al 50 % del valor de tasación.

La parte apelada se opuso al recurso de apelación.

SEGUNDO. - Centrados en el anterior fundamento jurídico los términos del recurso de apelación ya se adelanta que el mismo va a ser estimado pues se trata en suma, de la aplicación rigurosa al supuesto enjuiciado de lo dispuesto en el artículo 671 de la LEC que no requiere de interpretación sistemática alguna pues como señalan



distintas resoluciones judiciales como el auto de la Audiencia Provincial de la Rioja de 13 de abril del 2019 o el auto de la Audiencia Provincial de Valladolid de 16 de enero del 2020 la regulación que contempla el artículo 671 Ley de Enjuiciamiento Civil es omnicompreensiva, esto es, el precepto regula con minuciosidad y vocación de exclusividad y plenitud el supuesto de que no haya postores en la subasta en sede de una ejecución de bienes inmuebles que no sea vivienda habitual.

Y efectivamente la subasta de bienes inmuebles está regulada por el artículo 671 y es el único que se debe aplicar en el supuesto enjuiciado pues no estamos ante una ejecución de bienes muebles, y por lo tanto, no se puede aplicar el artículo 651 de la Ley de Enjuiciamiento Civil con el fin de sostener una interpretación del artículo 671 Ley de Enjuiciamiento Civil contraria a su literalidad.

Y es que el referido precepto 671 de la LEC que viene precisamente rubricado subasta sin ningún postor en la fecha de la subasta, el día 19 de enero del 2010, dispone "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. ...".

En la fecha del decreto de adjudicación el 11 de junio del 2017 la redacción del 671 era la siguiente ". Si en la subasta no hubiere ningún postor, podrá el acreedor, en el plazo de los veinte días siguientes al del cierre de la subasta, pedir la adjudicación del bien. Si no se tratare de la vivienda habitual del deudor, el acreedor podrá pedir la adjudicación por el 50 por cien del valor por el que el bien hubiera salido a subasta o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos. Si se tratare de la vivienda habitual del deudor, la adjudicación se hará por importe igual al 70 por cien del valor por el que el bien hubiese salido a subasta o si la cantidad que se le deba por todos los conceptos es inferior a ese porcentaje, por el 60 por cien. Se aplicará en todo caso la regla de imputación de pagos contenida en el artículo 654.3..".

De las redacciones anteriores y partiendo de que no se discute en autos que la finca adjudicada no era vivienda habitual, amén de que el inmueble está inscrito a favor de la mercantil deudora ejecutada de un previo juicio cambiario, cabe concluir que tanto en la fecha de la subasta, como en la fecha del dictado del decreto de adjudicación, la redacción del artículo 671 de la LEC era similar, en el sentido de que en el supuesto enjuiciado de subasta sin postor y en que el inmueble subastado no era vivienda habitual, el ejecutante podía solicitar que se le adjudicase la finca, bien por el 50% del valor de tasación o bien por la cantidad debida en todos los conceptos.

O dicho de otra manera en el supuesto enjuiciado de subasta sin postores en caso de inmuebles que no son vivienda habitual, el artículo 671 Ley de Enjuiciamiento Civil, permite al ejecutante acreedor pedir la adjudicación del bien " por el 50 por cien del valor por el que el bien hubiera salido a subasta o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos."

Ello así y como señala el auto de la Audiencia Provincial de la Rioja antes citado,"la conjunción disyuntiva "o" - que hemos enfatizado mediante subrayado y letra negrita-, a nuestro juicio deja bien claro en el precepto que el Legislador, en caso de vivienda no habitual, permite al acreedor en caso de subasta sin postores optar por cualquiera de estas dos alternativas:

- a) pedir la adjudicación por el 50 por cien del valor por el que el bien hubiera salido a subasta, o bien
- b) pedir la adjudicación por la cantidad que se le deba por todos los conceptos.

La decisión de optar por una u otra es del ejecutante"

Y ni el Juzgado ni el Registrador de la Propiedad puede imponer ninguna de estas dos soluciones al acreedor hoy apelante que optó expresamente por pedir la adjudicación del bien subastado por la cantidad que se le debía por todos los conceptos y por el ello el letrado de Administración de justicia con fecha 11 de octubre del 2017 y de forma correcta, a nuestro entender, adjudicó legalmente la finca registral NUM000 de Gáldar a favor de la ejecutante por la cantidad de 33,926 27 euros pese a que esta última cantidad no llegaba al 50 % del valor de tasación de dicha finca.

Por lo demás reseñar que es harto discutible que corresponda al Registrador ni tampoco a la DGRN revisar la legalidad de un decreto de adjudicación del Letrado de la AJ, pues en puridad correspondería dicha función al Tribunal de la ejecución por vía de recurso, que no ha interpuesto la parte ejecutada.

Pero es que además, en el supuesto como el presente en que el acreedor ejecutante ha solicitado y así se acuerda en el decreto del Letrado del Juzgado, la adjudicación por lo que se le adeudaba por todos los conceptos aunque fuera inferior al 50 % del valor de tasación de la finca registral, no puede hablarse de enriquecimiento injusto porque la adjudicación derivaría de una ejecución judicial y como señala el auto de la Audiencia Provincial de Barcelona sección 14 del 21 de mayo de 2015 en relación a la opción concedida al



acreedor ejecutante en el artículo 671 de la LEC " La opción de la ejecutante, no supone un abuso de derechos ni mala fe en su proceder, sino tan sólo la legítima opción de ejecución de un derecho.."

En este mismo sentido y cuyos argumentos compartimos se pronuncian distintas resoluciones judiciales que analizan el artículo 617 de la LEC y así:

el Auto de la Audiencia Provincial de Málaga, Sección 5ª de 21 de abril de 2016 , (ROJ: AAP MA 81/2016 - ECLI:ES:APMA:2016:81A), cuando refiriéndose al artículo 671 de la precitada Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil en caso de inmueble que no sea vivienda habitual razona que "la normativa legal establece una disyuntiva en favor de la acreedora ante la no comparecencia de licitadores a la subasta, cual sucedió en nuestro caso, bien la adjudicación de los bienes subastados por el 50% de su valor de tasación "o" la adjudicación por la cantidad que se le deba por todos los conceptos, quedando patente que la ahora apelada accedió a la segunda de las alternativas que le eran concedidas, sin que, en modo alguno, sea de observar infracción normativa alguna..."

Por su parte, el Auto de la Audiencia Provincial de Cádiz, sección 8ª, del 15 de diciembre de 2015 (ROJ: AAP CA 200/2015 - ECLI:ES:APCA:2015:200A) razona lo siguiente: "[...] Estamos de acuerdo con ese razonamiento, pues nos parece que efectivamente el artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no proporciona fundamento para una conclusión distinta ya que establece claramente una disyuntiva y permite al ejecutante optar entre la adjudicación por el 50% del valor por el que el bien salió a subasta o por la cantidad debida por todos los conceptos."

En igual línea, el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona sección 14 del 12 de febrero de 2015 (ROJ: AAP B 221/2015 - ECLI:ES:APB:2015:221A) establece: " [...] la interpretación propuesta en la resolución apelada, aunque sugerente, no podemos compartirla porque es contraria a las más elementales reglas hermenéuticas que disciplinan la interpretación pues vista la literalidad del párrafo 1º del artículo 671 LECi ('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') parece evidente que la opción que se contiene en dicho precepto corresponde al acreedor ejecutante y no al órgano judicial. De hecho, en las posteriores reformas de las que fue objeto este precepto el legislador en ningún momento ha cuestionado este derecho de opción del acreedor y sí solo modificado los términos de la misma cuando de la vivienda habitual del deudor se trate, elevando primero al 60% el porcentaje mínimo de adjudicación (art. 2.3 del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio) y luego al 70% (art. 7 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo , de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social)"

Por todo lo expuesto procede la estimación del recurso de apelación, revocándose la sentencia apelada, debiéndose estimar íntegramente la demanda objeto de autos.

CUARTO .- No ha lugar a imponer las costas de primera instancia ni de esta alzada a ninguna de las partes por la especial naturaleza eminentemente jurídica y discutible de la cuestión controvertida.

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

FALLO

Debemos estimar y estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de la mercantil DÍAZ ALMEIDA S.L., contra la sentencia de fecha 15 de marzo del 2019 dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 9 de Las Palmas la cual se revoca y estimándose la demanda interpuesta por DÍAZ ALMEIDA S.L contra el registrador de la Propiedad número 1 de Santa María de Guía D. Evelio se declara y ordena que el decreto de fecha 11 de octubre del 2017 dictado por el letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Instrucción número 2 (antiguo Juzgado de Primera instancia e instrucción número 7 de San Bartolomé de Tirajana) se inscriba en el Registro de la Propiedad de Santa María de Guía respecto de la finca registral número NUM000 a favor de la sociedad DÍAZ ALMEIDA S.L., una vez se subsane el defecto señalado como subsanable en el hecho y fundamento segundo de la nota de calificación registral objeto de autos, sin imponer las costas de esta instancia y las de la alzada a ninguna de las partes.

Llévese certificación de la presente Sentencia al rollo de esta Sala y a los autos de su razón y notifíquese a las partes haciéndolas saber que contra la misma podrá interponerse en su caso recurso de casación y conjuntamente, extraordinario por infracción procesal siempre que concurran los presupuestos legales para ello. Deberá interponerse ante este Tribunal en el plazo de veinte días a contar desde la notificación de esta sentencia, y cuyo conocimiento corresponde a la Sala Primera del Tribunal Supremo, debiéndose cumplir los requisitos previstos en el Capítulo IV -en relación con la Disposición Final decimosexta- y en el Capítulo V del Título IV del Libro II de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Al tiempo de interponerse será precisa, bajo perjuicio de no darse trámite, la constitución de un depósito de cincuenta euros, por cada uno de los recursos interpuestos,



debiéndose consignar en la oportuna entidad de crédito y en la «Cuenta de Depósitos y Consignaciones» abierta a nombre de este Tribunal, lo que deberá ser acreditado.

Se hace saber a las partes que en relación a los datos de carácter personal, y en particular los referentes a menores, ha de respetarse la confidencialidad y prohibición de transmisión o comunicación de datos por cualquier medio, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia y de conformidad con la legislación de protección de datos de carácter personal. (L.O. Protección de Datos de carácter personal).

Así por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN: Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Illmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por la Illma. Magistrada Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el Secretario, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ