



Roj: **SAP MA 751/2020 - ECLI:ES:APMA:2020:751**

Id Cendoj: **29067370052020100147**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Málaga**

Sección: **5**

Fecha: **22/05/2020**

Nº de Recurso: **1014/2018**

Nº de Resolución: **194/2020**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **SOLEDAD VELAZQUEZ MORENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MÁLAGA. SECCIÓN QUINTA

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 17 DE MÁLAGA

JUICIO VERBAL 196/17

ROLLO DE APELACIÓN CIVIL Nº. 1014/18

**SENTENCIA Nº. 194**

Illtmos. Sres.

Presidente

D. José Javier Díez Núñez

Magistrados

D. Melchor Hernández Calvo

Dª. Soledad Velázquez Moreno

En la ciudad de Málaga a 22 de Mayo de 2020

Vistos en grado de apelación, ante la Sección Quinta de esta Audiencia Provincial, los autos de juicio Verbal nº 196/17 procedentes del Juzgado de Primera Instancia nº 17 de Málaga, seguidos a instancia de Cajamar Caja Rural Soc. Cooperativa de Crédito representada por el Procurador D José Luis López Soto contra D Inocencio representado por la Procuradora Dª. María Castrillo Avisbal, pendientes en esta Audiencia en virtud de recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en el citado juicio.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El Juzgado de Primera Instancia nº 17 de Málaga dictó sentencia de fecha 29 de Mayo de 2018 en el Juicio Verbal nº 196/17 del que este rollo dimana, cuya parte dispositiva dice así: " Que se estima la demanda interpuesta por el procurador Sr. Martínez del Campo en nombre y representación de Cajas Rurales Unidas SCC contra Sr. Registrador de la Propiedad de Alora, Inocencio contra la nota de calificación negativa de 19

de diciembre de 2016 (referente a decreto de adjudicación del Juzgado de Primera Instancia nº 19 de Málaga de fecha 26 de enero de 2015 -procedimiento de ejecución hipotecaria nº 1430/2013-), nota que revoco a fin de que se practique la inscripción denegada, sin imposición de las costas del presente juicio."

**SEGUNDO.-** Contra la expresada sentencia interpuso en tiempo y forma recurso de apelación D Inocencio , formulándose oposición por Cajamar Caja Rural Soc. Cooperativa de Crédito, donde al no estimarse necesaria la celebración de vista se señaló el día 1 de abril de 2020 para la deliberación de esta Sala, si bien en el trámite ha tenido incidencia el estado de alarma declarado por el Gobierno de España, por medio de Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, ante la situación de emergencia de salud pública ocasionada por el COVID-19, pandemia internacional declarada por la OMS (11 de marzo de 2020), posteriormente prorrogado



por Resoluciones de 25 de marzo, 9 de abril, 22 de abril de 2020, y 6 de mayo del Congreso de los Diputados (R.D 476/20 de 27 de marzo, R.D 487/20 de 10 de abril, R.D 492/20 de 24 de abril, y R.D 514/20 de 8 de mayo).

**TERCERO.**- En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales, siendo ponente la Il.tra. Sra. D<sup>a</sup> Soledad Velázquez Moreno.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**- Frente a la sentencia de instancia desestimatoria de la demanda por la representación procesal de D. Inocencio insistiendo en la procedencia de la nota al resultar obligada en el ejercicio de las competencias del Registrador.

La cuestión planteada ya ha sido resuelta por esta Sección de la Audiencia en auto de 20 de septiembre de 2017 (AP 1090/15): " La cuestión sometida a debate a esta Sala ha de ser resuelta de conformidad con la nueva doctrina de la Dirección General de Registro y del Notariado que fija mayores exigencias al ejecutante para adjudicarse la vivienda habitual del deudor en caso de subasta desierta, en interpretación correctora del artículo 671 de la LEC. En esta se indica textualmente: " 1. La cuestión objeto de este expediente es determinar si es inscribible un testimonio de decreto de adjudicación y de mandamiento de cancelación de cargas dictados en el seno de un procedimiento de ejecución hipotecaria en el que, tras quedar desierta la subasta, se adjudica la casa hipotecada al acreedor por el 60% del valor de tasación de la finca. La finca subastada es la vivienda habitual del deudor.

El registrador suspende la inscripción por considerar que se ha adjudicado por un precio que corresponde al 60% del precio fijado para la subasta, por lo que no resulta cumplido el requisito legal por el que la adjudicación del bien, al acreedor por falta de postores, ha de ser por cantidad igual o superior al 70% de su valor de tasación, o si la cantidad que se deba por todos los conceptos es inferior a ese porcentaje -como ocurre en el presente caso-, entonces se lo adjudique por dicha cantidad. Ya que lo contrario sería perseguir una interpretación no querida por el legislador, ya que aun debiendo el deudor más del 60% del valor de tasación, si el acreedor se adjudica por el 60%, quedaría un remanente para el acreedor en perjuicio del deudor ya que podrá seguir reclamándose en procedimiento adecuado.

La recurrente señala que la finca debe adjudicarse por el 60% del valor de tasación ya que, conforme al artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la cantidad que se debe por todos los conceptos es inferior al 70%.

2. En cuanto a la competencia del registrador para calificar la suficiencia en cuanto al precio de adjudicación de la finca en un procedimiento de ejecución hipotecaria, es doctrina de este Centro Directivo que los registradores tienen el deber de colaborar con jueces y tribunales en su labor de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, y de cumplir sus resoluciones firmes (cfr. artículo 118 del Código Civil), pero no por ello ha de quedar excluida la calificación registral de aquellas que pretendan su acceso al Registro; las exigencias constitucionales derivadas del principio de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos y de exclusión de la indefensión (cfr. artículo 24 de la Constitución Española), que tiene su específica aplicación en el ámbito registral en el criterio de salvaguardia judicial de los asientos registrales (cfr. artículo 1 de la Ley Hipotecaria), determinará la supeditación de la inscripción de las resoluciones judiciales firmes, a la previa comprobación de que en el procedimiento en que se dictan, los titulares registrales que pueden ser afectados han tenido la intervención prevista por la ley y en las condiciones exigidas según el caso, a fin de garantizar que no sufran en el mismo Registro las consecuencias de una indefensión procesal. En estos términos ha de ser entendido el artículo 100 del Reglamento Hipotecario cuando determina el ámbito de la calificación registral a efecto de los documentos judiciales, de modo que no puede el registrador revisar la legalidad de aquellos trámites procesales prevenidos para el concreto procedimiento seguido que no estén directamente encaminados a hacer efectivo ese derecho de intervención conferido a los titulares registrales.

En este sentido, de acuerdo con lo previsto en el artículo 682 de la actual Ley de Enjuiciamiento Civil, el precio en que los interesados tasan la finca para que sirva de tipo en la subasta constituye -junto con el domicilio fijado por el deudor para la práctica de requerimientos y notificaciones- uno de los requisitos esenciales que han de constar en la escritura de constitución de hipoteca para que en caso de incumplimiento de la obligación garantizada puedan seguirse las particularidades del procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados recogidas en los artículos 681 y siguientes de la ley procesal.

Siendo la inscripción de la hipoteca uno de los pilares básicos de la ejecución hipotecaria (cfr. artículo 130 de la Ley Hipotecaria), la fijación de un domicilio a efectos de notificaciones y la tasación, son elementos esenciales sobre los cuales gira la licitación, confiriendo distintos derechos al postor, al ejecutado y al ejecutante en función del porcentaje que la postura obtenida en la puja represente respecto del valor, en los términos recogidos por los artículos 670 y 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siendo determinante dicho precio para



la evaluación acerca de si el valor de lo adjudicado ha sido igual o inferior al importe total del crédito del actor y de la existencia y eventual destino del sobrante, extremos éstos expresamente calificables por el registrador al amparo de lo dispuesto en el artículo 132.4 de la Ley Hipotecaria.

3. Sentado pues que puede y debe calificar el registrador si el efectivo importe de adjudicación de la finca en el procedimiento se acomoda al previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede ahora evaluar si en el presente caso, y puesto que la subasta quedó desierta por falta de licitadores y se trata de vivienda habitual, la adjudicación debió realizarse por el 60% del valor de tasación, como sostiene el recurrente, o por la cantidad que se ha liquidado como debida al ejecutante por todos los conceptos, que en el presente caso es inferior al 70% pero superior al 60% del valor de subasta. En concreto, dicha cantidad debida equivale al 68,53% del valor de subasta de la finca.

El sistema español de ejecución hipotecaria ha sido objeto de una profunda revisión legislativa materializada a través 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. La referida ley procede a modificar la Ley Hipotecaria, así como la Ley de Enjuiciamiento Civil con el fin de potenciar los derechos y garantías de los deudores hipotecarios.

Como expresamente se proclama el Preámbulo de la Ley 1/2013, las circunstancias excepcionales que atraviesa nuestro país, motivadas por la crisis económica y financiera que exigen la adopción de medidas que "contribuyan a aliviar la situación de los deudores hipotecarios". La ejecución (hipotecaria u ordinaria) de la vivienda habitual viene a constituir una subespecie del proceso de ejecución inmobiliaria general, dadas las peculiaridades y derechos específicos para el ejecutado que entraña. Así y siguiendo con el Preámbulo de la citada ley señala que "en particular, como medida de gran relevancia, se establece la posibilidad de que si tras la ejecución hipotecaria de una vivienda habitual aún quedara deuda por pagar, durante el procedimiento de ejecución dineraria posterior se podrá condonar parte del pago de la deuda remanente, siempre que se cumpla con ciertas obligaciones de pago. Además, se permite que el deudor participe de la eventual revalorización futura de la vivienda ejecutada. Por otro lado, se facilita el acceso de postores a las subastas y se rebajan los requisitos que se imponen a los licitadores, de modo que, por ejemplo, se disminuye el aval necesario para pujar del 20 al 5 por cien del valor de tasación de los bienes. Asimismo se duplica, en idéntico sentido, el plazo de tiempo para que el rematante de una subasta consigne el precio de la adjudicación. Se introducen determinadas mejoras en el procedimiento de subasta, estableciéndose que el valor de tasación a efectos de la misma no podrá ser inferior al 75 por cien del valor de tasación que sirvió para conceder el préstamo. Anteriormente no existía ningún límite para el tipo de subasta. Además, en caso de que la subasta concluyera sin postor alguno, se incrementan los porcentajes de adjudicación del bien. En concreto, se elevaría del 60 por cien hasta un máximo del 70 por cien, siempre para los supuestos de vivienda habitual".

En concreto, para el caso de ejecución de bienes inmuebles existiendo postores, el artículo 670.4 de la Ley de Enjuiciamiento civil señala que "cuando la mejor postura ofrecida en la subasta sea inferior al 70 por ciento del valor por el que el bien hubiere salido a subasta, podrá el ejecutado, en el plazo de diez días, presentar tercero que mejore la postura ofreciendo cantidad superior al 70 por ciento del valor de tasación o que, aun inferior a dicho importe, resulte suficiente para lograr la completa satisfacción del derecho del ejecutante. Transcurrido el indicado plazo sin que el ejecutado realice lo previsto en el párrafo anterior, el ejecutante podrá, en el plazo de cinco días, pedir la adjudicación del inmueble por el 70% de dicho valor o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos, siempre que esta cantidad sea superior al sesenta por ciento de su valor de tasación y a la mejor postura".

Y para el caso de subasta sin ningún postor, el artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en su redacción dada por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, señala que "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".

De la comparación entre los artículos 670.4, párrafo segundo, y 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, resultan algunas similitudes, pero también algunas diferencias de redacción, según haya postores o no, en cuanto al importe por el que el ejecutante puede adjudicarse la finca ejecutada.

En base a los principios generales de interpretación de normas jurídicas recogido en el artículo 3 del Código Civil que señala que "las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas" parece, que la interpretación del artículo



671 no puede ser la puramente literal, ya que puede producir un resultado distorsionado, cuando, como es el caso del presente expediente, por el hecho de que la deuda sea ligeramente inferior al 70% del valor de subasta, se permita al acreedor adjudicarse la finca por el 60% y seguir existiendo un saldo a su favor, o deuda pendiente a cargo del ejecutado que se ve privado de su vivienda habitual, siendo así que si la deuda fuera del 70% la adjudicación se realizaría por dicho importe, quedando pagada la deuda, mientras que si el saldo de la deuda fuera algo inferior al 70% del valor por el que hubiera salido a subasta, la adjudicación se produciría por el 60%. Por ello, debe también atenderse al espíritu y finalidad de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, que fue la de aumentar la protección a los ejecutados en el caso de ejecución de su vivienda habitual, así como a los criterios de interpretación sistemática y contextual, comparando la redacción de los artículos 670 y 671 citados, y concluyendo que la redacción literal del artículo 671 ha de ser interpretada en el mismo sentido que la del artículo 670, es decir, que el ejecutante tiene derecho a pedir la adjudicación del inmueble por el 70% del valor de subasta, o si la cantidad que se le deba por todos los conceptos es inferior a ese porcentaje, por la cantidad que se le debe por todos los conceptos, siempre que esta cantidad sea superior al sesenta por ciento de su valor de subasta.

4. Ese resultado distorsionado, ajustado a la mera literalidad del precepto, pero no a su espíritu y finalidad, es el que se ha producido en el presente caso, ya que según resulta del decreto de adjudicación, el valor de tasación de la finca a efectos de subasta son 146.764,80 euros, el 70% de dicho valor es 102.735,36 y la cantidad reclamada por todos los conceptos asciende a 100.581,62 euros. Como consecuencia de estos datos, se procede adjudicar la finca por el 60% del valor de tasación, es decir, 88.058,88 euros, ya que la cantidad reclamada por todos los conceptos es inferior al 70%, todo ello conforme al citado artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

De este modo, se produce un gran perjuicio para el deudor ya que seguiría existiendo deuda pendiente que el acreedor podría seguir reclamándole en el correspondiente procedimiento como alega el registrador en su nota de calificación.

Por otra parte, como ha sostenido algún sector doctrinal, tampoco puede ignorarse que uno de conceptos o elementos integrantes de la cantidad que se deba al ejecutante es la resultante de la tasación de costas, la cual, antes de ser aprobada por el juzgado, ha de ser propuesta por el propio ejecutante, y por tanto, puede resultar un importe total que no ascienda al 70% del valor de subasta, siendo ligeramente inferior a dicho porcentaje, y así acogerse a la opción que ofrece la literalidad del artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de adjudicársela por tan sólo el 60% del valor de subasta.

Tal hipótesis, aunque no concurra efectivamente en el caso presente, sí que refuerza la necesidad de interpretar de modo general el artículo legal de modo que no se produzca ese "error de salto" que sólo beneficiaría al ejecutante en claro y correlativo perjuicio del ejecutado que va a verse privado de su vivienda habitual.

Por otra parte, el artículo 579.2, a efectos de continuación de la ejecución por la responsabilidad personal en caso de vivienda habitual, parte del presupuesto de que el importe del remate fuese insuficiente para "lograr la íntegra satisfacción del derecho del ejecutante". Por tanto, no tendría sentido reconocer los beneficios que se establecen en este artículo cuando con la correcta interpretación del artículo 671 que aquí se sostiene sí que se logra ya esa íntegra satisfacción del derecho del ejecutante.

Finalmente, ha de destacarse que esta correcta interpretación del artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no supone, en modo alguno, imponer -pues la ley no lo ha querido así- una dación de la finca en pago de la deuda reclamada cuando el importe de ésta se encuentre entre el 60% y el 70% del valor de subasta de aquélla, ya que en ningún caso estaríamos ante el derecho del ejecutado de imponer tal dación en pago, sino ante el derecho del ejecutante a solicitar la adjudicación de la finca por tal importe, si así le conviene, o de no hacerlo en caso contrario.

Debe tenerse en cuenta, por último, que los mandatos legales sobre interpretación y aplicación de las normas jurídicas no sólo están dirigidos a los jueces y tribunales, sino también a todas las autoridades públicas que tengan atribuidas funciones y responsabilidades en su aplicación, como sin duda ocurre, con los registradores de la Propiedad a través de su calificación conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, y con las atribuciones de este Centro Directivo al revisar por vía de recurso, tales calificaciones, y todo ello sin perjuicio del siempre superior criterio que adopte el órgano jurisdiccional.

En base a todo lo expuesto, y a los concretos efectos que la ley confiere a las Resoluciones de este Centro Directivo, se estima que la interpretación ponderada y razonable del artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para evitar un resultado literal contrario al espíritu y finalidad de la ley, habrá de ser la de que "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 la cantidad que se le deba al ejecutante por todos los conceptos, con el límite mínimo del 60 por cien del valor de subasta".

Por tanto debe entenderse correcta y conforme a Derecho la actuación del Registrador y con estimación del recurso de apelación, revocar la sentencia de primera instancia desestimándose la demanda interpuesta.

**SEGUNDO.-** De conformidad con lo previsto en los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, estimado el recurso de apelación no procede realizar expresa imposición de las costas de esta alzada.

La estimación del recurso de apelación conlleva la desestimación de la demanda y la imposición de las costas de primera instancia a la parte actora.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación al caso,

#### **FALLAMOS:**

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D Inocencio contra la sentencia de 29 de Mayo de 2018, dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 17 de Málaga en autos de juicio verbal número 196/17, revocando la misma, debemos acordar y acordamos desestimar íntegramente la demanda imponiendo las costas de primera instancia a la parte actora, sin hacer expresa imposición de las costas de esta alzada.

Notifíquese la presente resolución a las partes personadas, devolviéndose seguidamente las actuaciones originales, con certificación de esta resolución, al Juzgado de Primera Instancia de donde dimanen, a fin de que proceda llevar a cabo su cumplimiento.

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

E/

#### **PUBLICACIÓN**

.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, estando celebrando audiencia pública, en la Sala de Vistas de este Tribunal de lo que yo, el Letrado de la Administración de Justicia, doy fe.