



Roj: **AAP CA 200/2015 - ECLI: ES:APCA:2015:200A**

Id Cendoj: **11020370082015200112**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Jerez de la Frontera**

Sección: **8**

Fecha: **15/12/2015**

Nº de Recurso: **213/2015**

Nº de Resolución: **320/2015**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **BLAS RAFAEL LOPE VEGA**

Tipo de Resolución: **Auto**

SECCION 8ª DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CADIZ CON SEDE EN JEREZ

AVDA. ALCALDE ALVARO DOMEcq S/N. 2ª PLANTA. JEREZ DE LA FRONTERA

Tlf.: 956906163//956906177. Fax: 956033414

N.I.G. 1102042C20130002744

Nº Procedimiento: Recurso de Apelación Civil **213/2015**

Asunto: 752/2015

Autos de: Ejecución hipotecaria 710/2013

Juzgado de origen: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº2 DE JEREZ DE LA FRONTERA (ANTIGUO MIXTO Nº2)

Negociado: JL

Apelante: GARRIDO EDIFICACIONES Y OBRAS S.A.

Procurador: ROSARIO FATIMA RODRIGUEZ GUERRERO

Abogado: DAVID PALOMA MONTAÑO

Apelado: BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A.

Procurador: RAFAEL MARIN BENITEZ

Abogado:

AUTO Nº 320/2015

Ilmos señores

Presidente: Doña LOURDES MARÍN FERNÁNDEZ

Magistrados: Don BLAS RAFAEL LOPE VEGA

Doña ESTHER MARTÍNEZ SÁIZ

En Jerez de la Frontera a quince de diciembre de dos mil quince.

La sección octava de la Audiencia Provincial de Cádiz, con sede en Jerez de la Frontera, ha visto el recurso de apelación formulado contra el auto de 6 de marzo de 2015 que estimó el recurso de revisión contra el decreto de 15 de enero de 2015 y acordó que debe dictarse una nueva resolución que apruebe el remate de las dos fincas subastadas a favor del banco ejecutante por la cantidad adeudada por todos los conceptos. Es apelante '**GARRIDO EDIFICACIONES Y OBRAS S.A.**', representada por la procuradora señora Rodríguez Guerrero y asistida por el letrado don David Paloma Montaña. Es apelado 'BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A.' representado por el procurador señor Marín Benítez y asistido por el letrado don Luis Eduardo González González.



Ha sido ponente en esta segunda instancia el magistrado don BLAS RAFAEL LOPE VEGA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - El auto recurrido, de 6 de marzo de 2015, estimó el recurso de revisión formulado contra el decreto dictado el 15 de enero de 2015. El referido decreto había aprobado el remate a favor del banco ejecutante respecto a una sola de las dos fincas subastadas, denegando la aprobación del remate respecto a la otra finca subastada. **La aprobación del remate respecto a una de las fincas se hizo por la cantidad debida por todos los conceptos.** El auto de 6 de marzo de 2015 estimó el recurso de revisión formulado por el banco ejecutante, dejó sin efecto el decreto de 15 de enero de 2015 y acordó que debe dictarse una nueva resolución que apruebe el remate de las dos fincas subastadas a favor del banco ejecutante por la cantidad adeudada por todos los conceptos, con la distribución de la deuda en los términos interesados por la parte ejecutante y con la facultad de ceder el remate a un tercero. El auto declaró de oficio las costas del recurso de revisión.

SEGUNDO.- Ha apelado la sociedad ejecutada que pretende la revocación del auto recurrido y que se mantenga lo resuelto en el decreto de 15 de enero de 2015. Solicita además que se condene en costas a la parte contraria. En el recurso de apelación se hace una exposición de los hechos y se alega que la cuestión jurídica planteada sería si en una subasta sin postor, en la que son subastados diversos bienes inmuebles, la adjudicación en pago solicitada por el ejecutante por lo que se le deba por todos los conceptos necesariamente debe incluir la totalidad de los bienes subastados o es suficiente con la adjudicación de alguno de esos bienes si así se satisface el crédito. Considera la parte apelante que la solución del auto recurrido sería contraria al espíritu del proceso de ejecución y de la subasta hipotecaria pues causaría un perjuicio patrimonial innecesario al ejecutado. La parte apelante invoca el artículo 584 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. También argumenta la parte apelante que el banco ejecutante habría incurrido en contradicción pues el 11 de julio de 2014 pidió la adjudicación de las fincas por la cantidad debida por todos los conceptos, pero posteriormente, el 31 de octubre de 2014, modificó la petición inicial y solicitó adjudicación determinada para cada finca registral, por lo que considera la parte apelante que el banco ejecutante habría modificado la petición inicial de adjudicación, con incumplimiento del artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Se añade en el recurso que la opción del ejecutante por la adjudicación de los bienes por todo lo que se le deba por todos los conceptos no puede suponer que el ejecutante aproveche la adjudicación en subasta para adquirir un mayor patrimonio que lo adeudado. También invoca la parte apelante el artículo 670.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Finaliza el recurso con la alegación de que para que el banco cobre lo debido es suficiente la adjudicación de uno solo de los inmuebles subastados por un valor inferior al 50% del valor de tasación, por lo que considera procedente denegar la aprobación del remate respecto al otro bien.

TERCERO.- El banco ejecutante se ha opuesto al recurso de apelación y ha solicitado la confirmación de la resolución recurrida con imposición de las costas a la parte apelante. Esta parte también hace una exposición de la tramitación del procedimiento y subraya que solicitó la adjudicación de las dos fincas subastadas por la cantidad que se le adeudaba por todos los conceptos, y que realizó una distribución del total de la deuda entre las dos fincas subastadas a los solos efectos de establecer un precio de adjudicación a efectos fiscales, sin superar el límite máximo de responsabilidad garantizado por cada finca por principal intereses y costas. Considera la parte apelada que el auto recurrido realizó una correcta aplicación del artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que, en caso de subasta sin postores y para inmuebles que no son vivienda habitual del deudor, permite al acreedor pedir la adjudicación por el 50 % del valor por el que el bien hubiera salido a subasta o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos. Dice la parte apelada que la única norma aplicable es el artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin que la facultad del artículo 670.4 sea aplicable a las subastas sin postores. Y añade esta parte que la ley no permite aprobar el remate sólo respecto a una finca y sin ajustarse a los términos de la oferta realizada por el adjudicatario.

CUARTO.- Recibidas las actuaciones en esta sección, se incoó el correspondiente procedimiento, se designó ponente y se señaló para deliberación y votación, tras las cuales se ha dictado la presente resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Para garantizar un préstamo de 1.300.000 euros se constituyó una hipoteca sobre dos fincas situadas en Jerez de la Frontera, la número 37.933, que fue tasada a efectos de subasta en 507.226'96 euros, y la número 37.935, que fue tasada a efectos de subasta en 2.789.234'95 euros. Se trata de dos locales de negocio. Por auto de 26 de septiembre de 2013 se despachó ejecución por importe de 1.029.805'37 euros de principal y 366.937 euros presupuestados para intereses y costas, sin perjuicio de ulterior liquidación. El 8 de julio de 2014 se celebró la subasta, siendo el tipo de subasta los importes en que habían sido tasados los inmuebles en la hipoteca, importes ya reseñados más arriba. La subasta fue declarada desierta, dada la



incomparecencia de postores. La parte ejecutante solicitó la adjudicación de las fincas subastadas por la cantidad que se le adeudaba por todos los conceptos, invocando el artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Al mismo tiempo la parte ejecutante solicitó la liquidación de intereses y tasación de costas para establecer la cantidad total adeudada. Por diligencia de ordenación de 16 de octubre de 2014 se requirió a la parte ejecutante para que fundamentase su petición de adjudicación de las dos fincas subastadas por la cantidad debida por todos los conceptos, pues 'a la vista de las cantidades de las que responde la finca registral 37.935, quedan cubiertas dichas cantidades'. En la diligencia de ordenación se explicó que el principal por el que se despachó ejecución era de 1.029.805'37 euros, los intereses 127.350'69 euros y las costas 48.202'82 euros, lo cual supone un total de 1.205.358'88 euros. La parte ejecutante contestó el 31 de octubre de 2014 indicando que solicitaba la adjudicación por la cantidad que se le adeudaba por todos los conceptos, en calidad de ceder el remate a tercero. Además la parte ejecutante añadió que, siendo el importe total del crédito reclamado 1.205.358'88 euros, dado que había de concretarse un precio de adjudicación para cada una de las fincas, interesaba que la adjudicación de la finca 37.935 se hiciese por 991.407'68 euros y la de la finca 37.933 se hiciese por 213.951'20 euros. Por decreto de 15 de enero de 2015 se aprobó el remate sólo respecto a la finca número 37.935 por la totalidad de la cantidad debida y se denegó respecto a la otra. Esa decisión fue revocada por el auto recurrido que resolvió que procede la adjudicación de las dos fincas por la totalidad de la cantidad debida.

SEGUNDO.- La norma aplicable es el artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que se refiere a la subasta sin postores para decir que, si no se tratare de la vivienda habitual del deudor, el acreedor podrá pedir la adjudicación por el 50 por ciento del valor por el que el bien hubiera salido a subasta o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos. La parte ejecutante solicitó la adjudicación por la cantidad debida por todos los conceptos, cantidad concretada en 1.205.358'88 euros, y posteriormente solicitó que la adjudicación de la finca 37.935 se hiciese por 991.407'68 euros y la de la finca 37.933 se hiciese por 213.951'20 euros, sumando ambas cantidades el total de la deuda. El auto recurrido considera que es válido hacerlo así porque el artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no permite denegar la aprobación del remate ni optar por aprobar el remate sólo respecto a una de las fincas, sin que sea obstáculo para ello que el importe total de la deuda, 1.205.358'88 euros, sea inferior al 50% del valor de tasación de una de las fincas, la 37.935, que fue tasada a efectos de subasta en 2.789.234'95 euros. 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. La parte apelante invoca el 'espíritu del proceso de ejecución y subasta hipotecaria' que considera que se concretaría en el artículo 584 de la Ley de Enjuiciamiento Civil cuando ordena que no se embarguen bienes cuyo previsible valor exceda de la cantidad por la que se haya despachado ejecución. Pero nos parece que hay que tener en cuenta que en este caso no se trata ya de embargar bienes, sino que los bienes han sido subastados y no hubo postores, por lo que tampoco se trata ya del 'previsible valor' de los bienes, sino de unos bienes que no han podido ser enajenados en subasta pública partiendo de su valor de tasación, lo cual es un indicio de que su valor de mercado actual probablemente no coincida con el de tasación. Dice la parte apelante que la parte ejecutante habría incurrido en una contradicción porque primero solicitó la adjudicación por la 'cantidad debida por todos los conceptos' y luego modificó esa petición para pedir la adjudicación de la finca 37.935 por 991.407'68 euros y de la finca 37.933 por 213.951'20 euros. Pero esas dos cantidades suman la totalidad de la deuda, 1.205.358'88 euros, por lo que en realidad no hay tal modificación. También invoca la parte apelante el artículo 670.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Ese artículo se refiere a subastas en las que sí hubo postor y faculta al Secretario Judicial para decidir si aprueba o no el remate, tras el cumplimiento de una serie de requisitos, pero además resulta que en caso de que la decisión del Secretario Judicial fuese no a aprobar el remate, el artículo se remite al artículo siguiente de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que es precisamente el artículo 671, que ha sido aplicado por el auto recurrido. Por lo tanto la invocación del artículo 670.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil tampoco proporciona fundamento a la postura de la parte apelante. Por todo ello vamos a desestimar el recurso de apelación mostrando nuestro acuerdo con los razonamientos del auto de 6 de marzo de 2015.

TERCERO.- Las pretensiones de la parte apelante han sido desestimadas y ello sería motivo para imponer las costas a dicha parte, por aplicación de los artículos 398 y 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No obstante, el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil permite hacer una excepción a la aplicación del criterio objetivo del vencimiento cuando se aprecie y razone que el supuesto presentaba serias dudas de hecho o de derecho. En el presente caso nos parece que fue el decreto que aprobó el remate exclusivamente respecto a uno de los inmuebles, puesto en relación con las cantidades en que habían sido tasados los inmuebles, lo que motivó que la parte ejecutada reaccionara ante la posibilidad de recuperar uno de los bienes subastados y con ello se creó una situación en la que es razonable apreciar la existencia de serias dudas de hecho, lo cual nos lleva a no



imponer las costas de la segunda instancia a ninguna de las partes. Ello supone que cada parte debe abonar las causadas a su instancia y las comunes deben abonarse por partes iguales.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, pronunciamos la siguiente

PARTE DISPOSITIVA

Desestimamos el recurso de apelación formulado por '**GARRIDO EDIFICACIONES Y OBRAS S.A.**' contra el auto de 6 de marzo de 2015 que confirmamos íntegramente.

No imponemos las costas de esta segunda instancia a ninguna de las partes, debiendo abonar cada una las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Acordamos la pérdida del depósito de 50 euros realizado por la parte apelante.

Contra este auto no cabe recurso de casación ni tampoco cabe recurso de infracción procesal por limitarse esos recursos a las sentencias, según lo expuesto en Acuerdo de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 2011 sobre criterios aplicables a dichos recursos tras la entrada en vigor, el 31 de octubre de 2011, de la 27/2011 que modificó determinados artículos de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Así por este auto, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CEJUD03