



Roj: **SAP H 1153/2019 - ECLI: ES:APH:2019:1153**

Id Cendoj: **21041370022019100843**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Huelva**

Sección: **2**

Fecha: **20/12/2019**

Nº de Recurso: **844/2019**

Nº de Resolución: **850/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FRANCISCO BELLIDO SORIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Audiencia Provincial de Huelva**

#### **Sección 2ª, Civil**

#### **Recurso de Apelación Civil 844/2019**

Autos de: Juicio Verbal (250.2) 5/2019

Juzgado de origen: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº2 DE HUELVA

Apelante: BUILDINGCENTER, S.A.U.

Procurador: MARIA DOLORES QUILON CONTRERAS

Abogado: FERNANDO CAÑELLAS DE COLMENARES

Apelado: Camila

Procurador: MIRIAM RODRIGUEZ SUAREZ

Abogado: VICENTE GUILARTE GUTIERREZ

#### **SENTENCIA Nº 850**

ILTMO. SR. PRESIDENTE:

D. FRANCISCO JOSE MARTIN MAZUELOS

ILTMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D. FRANCISCO BELLIDO SORIA

D. ENRIQUE ÁNGEL CLAVERO BARRANQUERO

En Huelva, a veinte de diciembre de dos mil diecinueve.

Visto por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de HUELVA, integrada por los Magistrados indicados al margen, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en Juicio Verbal procedente del Juzgado de Primera Instancia referenciado. Interpone el recurso la entidad BUILDINGCENTER, que en la Primera Instancia ha litigado como parte demandante, representada por la Procuradora sra. Quilón Contreras, con la asistencia del Abogado sr. Cañellas de Colmenares. Siendo parte apelada Dª Camila, que en la Primera Instancia ha litigado como parte demandada, representada por la Procuradora sra. Rodríguez Suárez, con la asistencia del Abogado sr. Guilarte Gutiérrez.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El Juzgado de Primera Instancia referenciado dictó sentencia el día 20 de mayo de 2019 en el procedimiento antes dicho con el siguiente Fallo: *"Que debo desestimar y desestimo la demanda formulada por BUILDINGCENTER, S.A.U., representada por la Procuradora Sra. Quilón Contreras, contra la Sra. Camila*



, representada por la Procuradora Sra. Rodríguez Suárez, absolviendo a la demandada de las pretensiones ejercitadas en su contra; sin expresa condena en costas".

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso de apelación y admitido a trámite, el Juzgado realizó los preceptivos traslados y una vez transcurrido el plazo elevó los autos a esta Sección de la Audiencia, donde se formó rollo y se turnó de ponencia al Ilmo. Sr. D. Francisco Bellido Soria, que tras la deliberación, votación y fallo expresa el parecer del Tribunal.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El recurso se sustenta en alegar que: 1º. Se siguió procedimiento de ejecución hipotecaria contra la mercantil Ingeniería y Proyectos GD2 SRLU, en reclamación de 41.446,63 euros, no siendo la finca subastada vivienda habitual, que se adjudicó la ejecutante por el montante total de la deuda, cediendo el remate a la recurrente.

2º. Sobre la función calificadora del Registro de la Propiedad y la DGRN. No corresponde al Registro ni a la DGRN, si se ha roto el equilibrio entre los intereses de la ejecutante y el ejecutado, al existir norma expresa que permite la adjudicación del bien hipotecado por todos los conceptos adeudados. Así lo expresa el art. 671 de la LEC, al permitir que el ejecutante pueda adjudicarse el bien en caso de subasta desierta, cuando no es vivienda habitual por el cincuenta por ciento del valor por el que el bien hubiera salido a subasta o por la cantidad que se deba por todos los conceptos, como ha ocurrido en este caso, en el que no puede alegarse abuso del derecho frente al acreedor adjudicatario cuando se han cumplido los trámites legales.

3º. De la aplicación del art. 671 de la LEC. El Decreto de adjudicación parte del citado precepto y de lo dispuesto en la DA 6ª de la LEC, al haber solicitado la ejecutante la adjudicación del bien inmueble que no constituye domicilio habitual por la totalidad de lo adeudado por la parte ejecutada, por lo que la Registradora no puede oponerse a dicha resolución judicial y entender que la adjudicación debe hacerse por el 50% del precio de subasta, porque el precepto posibilita a elección entre ambas cosas, habiendo optado la ejecutante por la ya mencionada, sin que pueda modificar la DGRN lo dispuesto en la Ley, ni tampoco puede tenerse en cuenta en este caso la protección del consumidor, por cuanto que en este caso la parte ejecutada no tiene tal carácter, por tratarse de dos sociedad mercantiles.

La parte contraria se opone al recurso y solicita la confirmación de la sentencia apelada.

**SEGUNDO.-** Se interesa en el recurso por los motivos expuestos, que se deje sin efecto la sentencia apelada, ordenando la inscripción del testimonio de fecha 20/09/2018 del Decreto de Adjudicación dictado por la LAJ del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Ayamonte de fecha 15/02/2018, que acuerda la adjudicación del inmueble registrado como finca nº NUM000 de Lepe en el procedimiento de ejecución hipotecaria nº 653/13, por la cantidad de 41.446,63 euros, que se debe por todos los conceptos por la parte ejecutada.

El inmueble adjudicado que no constituye vivienda habitual lo fue a la ejecutante Caixabank SA, para ceder el remate a Buildingcenter SA, al haber quedado desierta la subasta en los términos del art. 671 de la LEC.

Y ello por cuanto que la Registradora de la Propiedad de Lepe, aplicando doctrina de la DGRN califica negativamente el citado documento y deniega su inscripción por haberse adjudicado el inmueble por precio inferior al cincuenta por ciento del valor de tasación, aunque la ejecutante solicite que la adjudicación lo sea por la cantidad que se deba por todos los conceptos, interpretando los arts. 671 y 651 de la LEC., y de acuerdo con las exigencias constitucionales derivadas del principio constitucional de salvaguardia jurisdiccional de los derechos e interdicción de la indefensión, (...)", la misma acuerda lo siguiente: DENEGAR la inscripción interesada en el precedente documento, por el defecto insubsanable de adjudicarse la finca por un porcentaje inferior al cincuenta por ciento del valor de tasación.

En definitiva mantiene el recurso que a pesar de la literalidad de la norma ( art. 671 de la LEC) que permite al ejecutante, en caso de subasta desierta y en vivienda no habitual del deudor, adjudicarse el bien por el 50% del valor fijado en la Escritura de hipoteca para subasta, o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos, la Registradora considera que la norma debe complementarse con lo previsto para los bienes muebles en el artículo 651 de la LEC: "en ningún caso, ni aun cuando actúe como postor rematante, podrá el acreedor ejecutante adjudicarse los bienes, ni ceder el remate o adjudicación a tercero, por cantidad inferior al 30 por 100 del valor de tasación" . Por tanto extrapolando la limitación al artículo 671 entiende que en ningún caso el acreedor puede adjudicarse el bien por menos del 50% del valor de tasación, por lo que entiende que la Registradora se extralimita al denegar la inscripción en este supuesto, llevando a cabo una función correctora de una resolución judicial que no le corresponde.



**TERCERO.**- Esta Sala ya se pronunció anteriormente sobre la interpretación y aplicación del art. 671 de la LEC, en auto de 16/04/2018 dictado en el Rec 125/18, cuando razonábamos que " *La postrer reforma que daría una redacción diferente y definitiva al precepto, el artículo 671 que es el aquí cuestionado, esa que actualmente ha generado una cierta discrepancia con la Dirección General de los Registros y del Notariado y con soluciones diversas en diferentes Audiencias Provinciales (v.gr, se muestra favorable a la solución dada por la DGRN la Audiencia Provincial de Toledo (Sección 1ª) Auto núm. 142/2017 de 2 noviembre , AC 2018\85, y se muestra contraria la AP de Guadalajara, auto de 5 de diciembre de 2016, sección 1ª, recurso 322/2016 , auto nº 209/2016), no es desde luego mejor que aquella que le era precedente. Y en todo caso ha tenido el mérito de elevar el valor de la vivienda subastada al 70% siempre y cuando la cantidad que se deba al acreedor por todos los conceptos sea superior, manteniendo un precio mínimo absoluto del 60% en cualquier caso. Por contra, cuando se trata de inmuebles que no constituyen la vivienda habitual se ha reducido ese mínimo al 50%, y por añadidura se han reproducido los males que la redacción inicial del precepto provocaba, permitiendo al acreedor optar por una cantidad aún menor, que sería la que se le deba por todos los conceptos si ésta no alcanza el 50% de la tasación...En definitiva, este Tribunal no comparte el alegato ya que, en resumen, entendemos que debe primar la literalidad del precepto, y que las razones o motivos de adaptación de la letra de la ley a las circunstancias actuales o a los antecedentes legislativos, destilados de la exposición de motivos de las diferentes normas que han ido variando la redacción de estos preceptos, por los argumentos que ya hemos dado, no pueden torcer esa literalidad sin perjuicio, naturalmente, de lo que futuras reformas puedan dar de sí. La solución que propone el recurrente va más allá de una corrección interpretativa y pretende que la norma se aplique contra littera.*"

Las Audiencias provinciales mantienen posturas diversas como ya dijimos en la resolución citada, si bien siguen el parecer de esta Sala la SAP de Las Palmas en sentencia de 30/10/2018 (Rec. 635/2017), cuando razona que " *Es pues el Secretario o LAJ la autoridad competente para dictar el Decreto y para interpretar y aplicar las normas reguladoras de la subasta. del precio de remate y de la adjudicación, dictando el correspondiente Decreto, que el Registrador de la Propiedad calificará pero no puede revisar ni forzar su revisión (más allá de lo dispuesto en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario , que la parte demandada en el presente procedimiento pretende reducir a la calificación de los documentos procedentes de la autoridad judicial en el ejercicio de la potestad jurisdiccional decisoria -olvidando que la potestad jurisdiccional alcanza a juzgar y a hacer ejecutar lo Juzgado y que la ejecución tramitada ante el Juzgado se encuentra bajo supervisión judicial)...La competencia para revisar la conformidad a Derecho del Decreto de Adjudicación presentado a inscripción corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales competentes para conocer de los recursos que contra dicho Decreto (y eventualmente su confirmación por el Juzgado) sean admisibles en el seno del procedimiento judicial de ejecución. Resulta irrelevante a estos efectos que el Secretario o LAJ carezca, como carece, de potestad jurisdiccional.*

*Es desde esta perspectiva desde la que ha de examinarse el recurso de interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia que conoció de la impugnación en juicio verbal de la calificación registral confirmada por la Dirección General de los Registros y el Notariado, partiendo, como se ha expuesto, de que la competencia para el dictado del decreto de aprobación del remate y adjudicación corresponde al Letrado de la Administración de Justicia y de que la competencia para revisar su conformidad a Derecho (que obviamente puede instar cualquier titular de derechos que puedan verse afectados por una posible vulneración de normas o interpretación errónea en que pueda incurrir el LAJ) se atribuye por la ley al Juzgado que tramita el procedimiento -o a la Audiencia Provincial al recurrir en apelación la resolución judicial dictada por el Juzgado que tramita el procedimiento de ejecución hipotecaria, que pueda confirmar la resolución del LAJ-. No al Registrador de la Propiedad y, en consecuencia, tampoco a la DGRN ni al Juzgado que pueda conocer de la revisión de la calificación registral emitida. "*

En el mismo sentido se pronuncia la SAP de Córdoba de 29/03/2019 (ROJ SAP CO 172/2019), cuando con cita de otra anterior de 30/10/2018, viene a mantener que " *En dicha resolución, cuya fundamentación hoy ratificamos, toda vez que no apreciamos razón suficiente para motivadamente cambiar de criterio, se analizaban idénticas cuestiones a las aquí planteadas y se daba la razón al apelante en base a un argumento nuclear (la interpretación jurisprudencial de los arts. 100 del R.H . y art. 132,4 de L.H . no permite extender la función calificadora a la tutela del derecho que pudiera asistir al titular registral, cuando éste fue parte en el procedimiento del que emana el título presentado a inscripción) y a una consideración complementaria (la proyección de la situación -subasta con licitador- y garantías a favor del deudor contempladas en el art. 670.4 a la situación -subasta sin postor- contemplada en el art. 671 con subsiguiente ampliación de las garantías en favor del deudor expresamente previstas en esta última norma, excede del ámbito interpretativo ex art. 3-1º del C.C. y supone una contravención del texto legal, maxime cuando no existe razón temporal alguna -ni, por tanto, mutación de realidad social- para una interpretación correctora materialmente conducente a la inaplicación de su claro contenido)...*

*...Efectivamente el artículo 100 del Reglamento Hipotecario establece que la calificación del registrador se limitará a verificar la competencia del Juzgado o tribunal, la congruencia del mandato con el procedimiento juicio*



*en que se hubiere dictado, que las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan en el Registro de la Propiedad.*

*El Tribunal Supremo en sentencia de 21.11.2017, recurso,1209/2015, vino a decir que la " función calificadora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial en la que se basa el mandamiento de cancelación, esto es no puede juzgar sobre su procedencia. Pero sí comprobar que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos de los titulares de los derechos inscritos en el registro cuya cancelación se ordena por el tribunal ".*

*La propia DGRN (entre otras, su resolución de 31.5.2015) tras recordar la obligación de todas las autoridades y funciones públicos, incluidos por ende los registradores, de cumplir las resoluciones judiciales, añade que puede calificar ciertos extremos, "entre los cuales no está el fondo de la resolución" -remitiéndose a la sentencia del Pleno del Tribunal Suremo, sala I, de 21.11.2017 -, pero sí los "obstáculos que surjan del Registro" y "entre ellos se encuentra la imposibilidad de practicar un asiento registral si no ha sido parte o ha sido oído el titular registral en el correspondiente procedimiento judicial", aunque también matiza éste ámbito de actuación (citando al efecto su resolución de 8.10.2013" y la sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 16.4.2013 )."*

Pues bien, teniendo en cuenta cuando se acaba de exponer, no podemos estar de acuerdo con la sentencia de instancia, por cuanto que la calificación recurrida, viene a mantener que no puede adjudicarse al Banco ejecutante el bien inmueble objeto de subasta en el supuesto de no haber postores, cuando no constituye vivienda habitual por la cantidad debida por el ejecutado por todos los conceptos conforme a uno de los dos supuestos alternativos que para estos casos regula el artículo 671 de la LEC (el otro es pedir que se adjudique por el 50% del valor con el que el bien hubiera salido a subasta), considerando la Registradora en su calificación negativa que el inmueble no puede adjudicarse como recoge el Decreto de Adjudicación, sino por el 50% del valor de tasación, que regula el precepto y ello aplicando analógicamente lo contenido en el art. 651 de la misma Ley procesal para la adjudicación de los bienes muebles, que nada tiene que ver con este supuesto, por la claridad que para la adjudicación de inmuebles establece el mencionado art. 671 de la misma norma, sin que la calificación de la Registradora pueda entrar a cuestionar el contenido de dicho Decreto, pues ello excede de las facultades que en cuanto a calificación concede el art. 100 del RH., pues la defensa de los derechos de la parte ejecutada, en este caso, sociedades mercantiles, no corresponde al Registrador, sino al órgano judicial, que también debe determinar, en su caso, la conformidad del Decreto de adjudicación a la legislación, sin que dicha función sea competencia de la Registradora.

**CUARTO.-** Se estima el recurso de apelación interpuesto por la entidad Buildingcentar SA, contra la sentencia ya mencionada, que se revoca para acodar la estimación de la demanda interpuesta por la entidad BUILDINGCENTER SA, frente a la Registradora del Registro de la Propiedad de Lepe -D<sup>a</sup> Camila -, dejando sin efecto la calificación de 29 de octubre de 2018, acordando que se proceda a la inscripción de la adjudicación aprobada por Decreto de fecha 15 de febrero de 2018 dictado por la Sra. Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Ayamonte en autos de ejecución hipotecaria núm. 653/2013.

Las costas de ambas instancias no se imponen a ninguna de las partes teniendo en cuenta en cuanto a las de la primera instancia que la cuestión a resolver es jurídica y sobre la misma existen posturas contradictorias entre los distintos tribunales del territorio nacional y en cuando a esta segunda instancia por cuanto que ha sido estimado el recurso ( arts. 394.1 y 398 de la LEC).

Se acuerda la devolución del depósito efectuado para recurrir al haberse estimado e recurso interpuesto, conforme regula para estos casos la DA 15<sup>a</sup> de la LOPJ, en su apartado octavo.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general aplicación.

## FALLO

En virtud de cuanto antecede la Sala **HA DECIDIDO:**

**ESTIMAR** el recurso de apelación interpuesto por la entidad Buildingcentar SA, contra la sentencia ya mencionada, que se revoca para acodar la estimación de la demanda interpuesta por la entidad BUILDINGCENTER SA, frente a la Registradora del Registro de la Propiedad de Lepe -D<sup>a</sup> Camila -, dejando sin efecto la calificación de 29 de octubre de 2018, acordando que se proceda a la inscripción de la adjudicación aprobada por Decreto de fecha 15 de febrero de 2018 dictado por la Sra. Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Ayamonte en autos de ejecución hipotecaria núm. 653/2013.

Las costas de ambas instancias no se imponen a ninguna de las partes, acordando al mismo tiempo la devolución del depósito efectuado para recurrir.



Notifíquese a las partes con indicación de la necesidad de constitución de depósito en caso de recurrir la presente resolución, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional 15ª de la L.O.P.J. De acuerdo con lo dispuesto en la disposición final decimosexta de la L.E.C., contra esta sentencia cabe recurso de casación ante el Tribunal Supremo que debe interponerse en el plazo de veinte días ante esta Audiencia si concurre la causa prevista en el apartado tercero del número 2 del artículo 477 y también podrá interponerse conjuntamente con el recurso de casación recurso extraordinario por infracción procesal previsto en los artículos 468 y siguientes ante el mismo Tribunal.

A su tiempo devuélvanse los autos originales al juzgado de procedencia con certificación de la presente y despacho para su cumplimiento y debidos efectos.

Así por esta nuestra Sentencia, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ