

Roj: SAP GC 947/2013 - ECLI:ES:APGC:2013:947
Id Cendoj: 35016370042013100150

Órgano: Audiencia Provincial

Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)

Sección: 4

Nº de Recurso: 774/2011

Nº de Resolución: 156/2013

Procedimiento: Recurso de Apelación

Ponente: MARIA ELENA CORRAL LOSADA

Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

Ilmos. Sres.-

PRESIDENTE: Doña Emma Galcerán Solsona.

MAGISTRADOS: Doña Maria Elena Corral Losada (Ponente).

Doña Maria de la Paz Pérez Villalba.

En la Ciudad de Las Palmas de Gran Canaria a 26 de abril de 2013.

VISTAS por la Sección 4ª de esta Audiencia Provincial las actuaciones de que dimana el presente rollo en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Las Palmas de Gran Canaria en los autos referenciados (Juicio Verbal nº137/11) seguidos a instancia de la entidad Distribuidora Licorera Castellana S.A, parte apelante, representada en esta alzada por el Procurador don Bernardo Rodríguez Cabrera y asistida por el Letrado don Julio Aguado Arribe, contra Registradora Corralejo, parte apelada, incomparecida en esta alzada, siendo ponente la Sra. Magistrada Dña. Maria Elena Corral Losada, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia Nº 16 de las Palmas de Gran Canaria, se dictó sentencia en los referidos autos cuya parte dispositiva literalmente establece: « Que debo desestimar y desestimo la demanda formulada por la representación procesal de DISTRIBUIDORA LICORERA CASTELLANA S.A. contra LA CALIFICACIÓN NEGATIVA DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DE CORRALEJO de fecha 27 de noviembre de 2010 sobre el auto firme de **adjudicación** del bien objeto de subasta a favor de la actora dictado en los autos de ejecución hipotecaria nº 467/2008, asiento 230 diario 83, todo ello con expresa condena en costas a la parte actora de las causadas a la Sra. REGISTRADORA DE LA PROPIEDAD DE CORRALEJO sin declaración expresa respecto de las restantes, por ser así de justicia.»

SEGUNDO.- La referida sentencia, de fecha 29/06/11 , fue recurrida en apelación por la parte demandante, interponiéndose tras su anuncio el correspondiente recurso de apelación con base a los hechos y fundamentos que son de ver en el mismo. Tramitado en la forma dispuesta en el art. 461 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la parte contraria presentó escrito de oposición al recurso con el resultado que obra en autos y 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 y hora para discusión, votación y fallo.

TERCERO.- En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales, a excepción del plazo para dictar resolución, dada la acumulación de asuntos pendientes en esta Sección, a cargo de la Magistrada Ponente, algunos de especial complejidad.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se formula demanda de impugnación de calificación negativa de un auto de **adjudicación** de finca conforme a lo dispuesto en el art. 671 de la LEC en un supuesto en el que el acreedor ejecutante en

un proceso de ejecución hipotecaria solicitó que se le adjudicara la finca por la cantidad que le es debida por **todos los conceptos**, calificación negativa que se fundó en los siguientes defectos subsanables:

"1.- No resulta acreditado que lo entregado al acreedor en pago del principal del crédito, de los intereses devengados y de las costas causadas, no exceden del límite de la respectiva cobertura hipotecaria.

2.- No resulta acreditado que no ha habido **sobran**te tras la satisfacción de las cantidades garantizadas, y en caso de existir dicho **sobran**te, que el mismo se ha consignado a disposición de los acreedores posteriores.

3.- Si bien se ordena en el título la cancelación de las cargas inscritas o anotadas con posterioridad a la expedición de certificación de dominio y cargas y su constatación en el registro mediante nota marginal, no se alude a las cargas anotadas o inscritas con posterioridad a la hipoteca pero con anterioridad a dicha nota marginal.

Para subsanar el defecto anterior bastará mandamiento judicial complementario ordenando, no sólo la cancelación de la hipoteca ejecutada y cargas posteriores a la expedición de la certificación, sino también de todas las inscripciones y anotaciones que graven la finca posteriores a la hipoteca ejecutada.

4.- No resulta del testimonio judicial o de instancia complementaria, que la finca objeto de **adjudicación** se encuentra libre de arrendamientos, o en caso de estar arrendada, no resulta acreditado haber sido notificado fehacientemente el arrendatario de las condiciones esenciales de la **adjudicación** a efectos de que pueda ejercitar si le conviniere el derecho de retracto que expresamente le reconoce la Ley de Arrendamientos Urbanos.

Para subsanar el defecto anterior será necesario instancia suscrita por el adjudicatario en la que manifieste que la finca se encuentra libre de cargas. De estar arrendada la finca deberá acreditarse la notificación por conducto notarial de las condiciones esenciales de la **adjudicación** al arrendatario"

Esta calificación se hizo el 9 de agosto de 2010 (folios 194 y siguientes de las actuaciones). Presentado el mandamiento obrante a los folios 187 y siguientes de las actuaciones, en el que tras precisar que en los autos no consta que la finca esté arrendada u ocupada por tercero por ningún título, se mantenía contra la calificación registral que no existían defectos en el título inscribible y que no existía **sobran**te que consignar (por haber hecho el acreedor ejercicio de la facultad de adjudicarse el bien por lo que se le debe por **todos los conceptos**), la Registradora el 17 de noviembre de 2010 reitera su calificación negativa manteniendo los defectos 1, 2 y 3, incluyendo una más extensa fundamentación de dichos motivos (folios 205 y siguientes).

Con posterioridad la Registradora sustituta, del Registro de la propiedad de Mogan, emitió nota de calificación confirmando la calificación aquí impugnada (folios 213 y siguientes), con fundamento en lo dispuesto en el art. 132 LH, el art. 674 de la LEC, 130 LH, 695 LEC (y art. 233 del RH en cuanto a que no se ha ordenado la cancelación de cargas inscritas o anotadas con posterioridad a la expedición de certificación de dominio y cargas y su constatación en el Registro mediante nota marginal, sin cuyo mandamiento no cabe cancelarlas).

La sentencia recurrida confirma dicha calificación negativa de 17 de noviembre de 2010, y contra ella se alza la parte impugnante de la calificación (a estos efectos "actora" en este procedimiento) exponiendo que a su entender hay dos preguntas que responder para analizar la calificación registral y resolver la presente apelación (1, si el valor de lo entregado a la acreedora ejecutante excede o no de la cobertura hipotecaria; y 2, si ha existido un **sobran**te en la subasta, más concretamente, si el importe abonado a la ejecutante excede de la citada cobertura y si, en consecuencia, tiene que consignar ese **sobran**te a favor de los acreedores posteriores) cuestiones que considera deben resolverse sobre la base de la interpretación de los arts. 132 del RH y 692 de la LEC y del concepto "importe abonado en la subasta" ya que es de donde surge el conflicto interpretativo.

Y en ese sentido entiende la apelante que la Registradora incurrió en error de interpretación de los arts. 132 LH y 692 de la LEC porque de un lado la escritura de préstamo fijaba como valor a efectos de subasta una cantidad totalmente alejada del valor real de mercado de la finca, 30 millones de euros (cuando según tasación hecha por la apelante el valor de mercado era de sólo 351.026,28#), y la cantidad adeudada a la fecha de la subasta a la ejecutante ascendía a 8.730.930,67# (5.617.116,09 por principal más 1.650.000# presupuestados para intereses y costas). A la ejecutante se le ofrecían como opciones conforme al art. **671** adjudicarse el bien por el 50% del valor fijado en la escritura (15 millones de euros), o por lo que se le deba por **todos los conceptos** (8.730.930,67#), siendo ésta la opción más favorable pese a que a su entender le producía un gravísimo perjuicio ya que el valor de mercado del bien, insiste, era sólo de 3251.026,28#, y no

obstante "no le queda más opción que adjudicarse el bien por lo que se le debe por **todos los conceptos**". Entiende igualmente que en la **adjudicación** por lo que se le debe por **todos los conceptos** a su entender no existe **sobran**te alguno (insistiendo una vez más en que se ha adjudicado un bien cuyo valor es inferior a la deuda reclamada -y ello aunque la deuda reclamada tenga un valor superior al límite de la garantía hipotecaria-), que al hacer mención el art. 132,2 LH a que la calificación del registrador debe extenderse a "que lo entregado al acreedor en pago del principal del crédito, de los intereses devengados y de las costas causadas, no exceden del límite de la respectiva cobertura hipotecaria" debe hacerse en relación con los arts. 692 y 672 de la LEC y a su entender el art. 692 presupone la existencia de un "precio del remate" que no existe en la **adjudicación** al acreedor "por lo que se le debe por **todos los conceptos**", no pudiendo "retenerse" al adjudicatario "remanente" alguno desde que no existe propiamente precio del remate, ni "sumas obtenidas en la subasta" del inmueble, por lo que entiende que "el procedimiento regulado en el art. 692 y 672 LEC no resulta aplicable cuando el acreedor se adjudica el bien en la subasta al no existir postores, porque están previstos para cuando hay "sumas obtenidas en la subasta de bienes inmuebles" y en este caso no hay importe alguno obtenido en dicha subasta", cuando "no se ha entregado dinero al acreedor como pago de su deuda" sino que "lo entregado es un bien cuyo valor de mercado asciende a 351.026,28# y así se hizo constar en el acta de subasta y consta acreditado con una tasación del bien realizada por TINSA", por lo que a su entender "no excede de la cobertura hipotecaria".

Añade que ha de interpretarse que la previsión del art. 671 de la LEC de la **adjudicación** "por lo que se le debe por **todos los conceptos**" supone la extinción total de los créditos que ostentaba frente al ejecutado y que en consecuencia si se entienden extinguidos los créditos la ejecutante no puede reclamarla y "por tanto, la diferencia entre la responsabilidad hipotecaria y la deuda no puede reclamarla por ningún cauce" por lo que a su entender se le obligaría a pagar "todas las deudas del deudor hipotecario inscritas con posterioridad y no podría reclamarlas contra éste por ninguna vía al haberse extinguido el crédito en el auto de **adjudicación**".

Entiende que la interpretación de la Registradora conduce a bloquear "por completo cualquier posibilidad del acreedor de inscribir el bien a su favor, al exigir que saque de su propio bolsillo el dinero para pagar todos los acreedores posteriores" y que al no haber habido postores en la subasta "no se ha producido ningún **sobran**te que pueda destinarse al pago de dichos acreedores, exigiendo la registradora que lo pague" la ejecutante, de modo que "se crea y genera una deuda para el acreedor hipotecario, que no sólo no ha podido cobrar su deuda al no haber postores y al tener el bien hipotecado un valor de mercado muy inferior a la deuda, sino que además se le obliga a pagar de su propio patrimonio las deudas del ejecutado", lo que a su entender comporta "un doble empobrecimiento del acreedor hipotecario" que por un lado "se empobrece al no existir postores y adjudicarse un bien con un valor de mercado inferior a la deuda; por otro lado se empobrece si, además, se le exige pagar las dudas del ejecutado.

SEGUNDO.- Pese a las alegaciones de la recurrente no ofrece duda alguna a la Sala que el artículo 132 de la Ley Hipotecaria en su apartado 4 exige que se le de el mismo tratamiento al "valor de la **adjudicación**" al acreedor cuando éste pide "la **adjudicación** de los bienes por cantidad igual o superior al 50% de su valor de tasación" que cuando la pide "por la cantidad que se le debe por **todos los conceptos**" en el caso de que en el acto de la subasta no hubiere ningún postor, y que a estos efectos deben equipararse esas cantidades por las que el acreedor puede adjudicarse el bien al precio de remate que pudiese haber existido en la subasta si hubiere habido postores.

El art. 132,4 de la Ley Hipotecaria somete a la calificación registral la justificación documental de "que el valor de lo vendido o adjudicado fue igual o inferior al importe total del crédito del actor, o en caso de haberlo superado, que se consignó el exceso en establecimiento público destinado al efecto a disposición de los acreedores posteriores".

La cuestión que realmente se somete a nuestra consideración en este recurso es si "el importe total del crédito del actor" desde la perspectiva del art. 132 de la Ley Hipotecaria ha de limitarse al crédito garantizado por hipoteca (lo que resulta indudable, puesto que dicho precepto se incardina dentro del Título V de la Ley Hipotecaria, "De las hipotecas", en la sección I, "De la hipoteca en general", y la calificación registral en este punto se dirige a asegurar que se respeten los derechos de los acreedores posteriores, titulares de derechos reales inscritos, sobre un eventual "**sobran**te" de ese valor de **adjudicación** si éste es superior al crédito garantizado con la hipoteca), y si en el caso de que conforme al art. 671 de la LEC (en su redacción original, vigente a la fecha de celebración de la subasta) cuando al no existir postores en la subasta el acreedor ejercita el derecho de que se le adjudique el bien por el 50% de su valor de tasación o por la cantidad que se le deba por **todos los conceptos**, esa "cantidad que se le deba por **todos los conceptos**" es sólo la cantidad garantizada con hipoteca o la totalidad de la que se le debe por **todos los conceptos**, incluidos los parciales

de obligaciones derivados del préstamo que no se encuentren cubiertos por la garantía hipotecaria (cuestión, esta última, con la que se muestra conforme el recurrente).

Pues bien, si el art. 132 de la Ley Hipotecaria se incardina en la regulación de las hipotecas y la calificación registral sobre el extremo que nos ocupa se dirige a preservar los derechos de eventuales titulares de derechos inscritos sobre el bien subastado en una ejecución hipotecaria, el art. 671 de la LEC se incardina en la sección 6ª ("De la subasta de bienes inmuebles") del capítulo IV ("Del procedimiento de apremio") del Título IV ("De la ejecución dineraria") del Libro III ("De la ejecución forzosa y de las medidas cautelares") de la LEC, debiendo significarse además que el artículo 671 de la LEC se encuentra fuera del Capítulo V de ese Título IV, Libro III de la LEC ("De las particularidades de la ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados"), particularidades de las que conviene destacar aquí, dado que el procedimiento se inició como de ejecución hipotecaria, las siguientes:

El precio fijado en la escritura de constitución de la hipoteca será el tipo de la subasta (art. 682,1º LEC).

"La subasta de bienes hipotecados, sean muebles o inmuebles, se realizará con arreglo a lo dispuesto en esta Ley para la subasta de bienes inmuebles" (art. 691,4 LEC).

El artículo 692 de la LEC regula el "pago del crédito hipotecario y aplicación del **sobrante**" al decir en su apartado 1 que "el precio del remate se destinará, sin dilación, a pagar al actor el principal de su crédito, los intereses devengados y las costas causadas, sin que lo entregado al acreedor por cada uno de estos conceptos exceda del límite de la respectiva cobertura hipotecaria; el exceso, si lo hubiere, se depositará a disposición de los titulares de derechos posteriores inscritos o anotados sobre el bien hipotecado. Satisfechos, en su caso, los acreedores posteriores, se entregará el remanente al propietario del bien hipotecado", añadiendo el segundo párrafo que "no obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando el propietario del bien hipotecado fuera el propio deudor, el precio del remate, en la cuantía que exceda del límite de la cobertura hipotecaria, se destinará al pago de la totalidad de lo que se deba al ejecutante por el crédito que sea objeto de ejecución, una vez satisfechos, en su caso, los créditos inscritos o anotados posteriores a la hipoteca y siempre que el deudor no se encuentre en situación de suspensión de pagos, concurso o quiebra".

Pues bien, a entender de la Sala (compartiendo el criterio, pues, de la calificación registral impugnada), la interpretación conjunta de los artículos 671 de la LEC (contemplada en seno del procedimiento de apremio en general y que pretende en lo posible la completa terminación de los procedimientos de ejecución seguidos para el cobro de la deuda, en este caso la deuda cubierta hasta determinado límite por la garantía hipotecaria pero que existe y subsiste, y se cubriría en su totalidad por el "valor de la **adjudicación**", también en lo no garantizado por la hipoteca, en el caso de que no existan titulares de derechos posteriores), 132 de la LEC (que considera con total claridad que ha de consignarse no sólo el precio del remate sino también el "valor de la **adjudicación**" cuando la ejecución lo es de una hipoteca y existen acreedores posteriores con derecho al eventual **sobrante** - referido aquí a lo que "sobra" de ese valor en relación con la parte de la deuda garantizada con la hipoteca y no a lo que "sobraría" de ese valor después de un pago completo al acreedor ejecutante de la deuda por **todos los conceptos**, incluso en lo no garantizado con la hipoteca, que no es posible cuando existen derechos de otros acreedores con preferencia de cobro, ni cuando el deudor se encuentra en situación de suspensión de pagos, concurso o quiebra, supuestos en el que ha de consignarse "el exceso en establecimiento público destinado al efecto a disposición de los acreedores posteriores"-), art. 674 de la LEC y art. 692 de la LEC (cuando habla de que "el precio del remate", en la cuantía que exceda del límite de la cobertura hipotecaria" -precio del remate que ha de considerarse equivalente, por imponerlo el art. 132 de la LH, al "valor de **adjudicación**"- sólo se destinará al pago de "la totalidad de lo que se deba al ejecutante por el crédito que sea objeto de la ejecución" una vez satisfechos los créditos inscritos o anotados posteriores a la hipoteca y siempre que el deudor no se encuentre en situación de suspensión de pagos, concurso o quiebra (supuesto en el que habrá de someterse a la par conditio creditorum con los demás acreedores del deudor, al carecer de privilegio especial el exceso de sus créditos sobre lo garantizado con la hipoteca).

En suma, entiende la Sala que cuando el artículo 671 de la LEC se refiere a la **adjudicación** "por la cantidad que se le deba por **todos los conceptos**" no está contemplando la inmediata extinción de los créditos objeto de la ejecución por **todos los conceptos** sino sólo que el valor por el que se adjudica el inmueble es "la cantidad que se le deba por **todos los conceptos**". Con ese valor habrá de procederse al pago de lo que se le debe, al ejecutante y al resto de acreedores que puedan tener derecho preferente para el cobro sobre ese valor (es decir, en palabras del art. 692 de la LH, ese valor "se destinará al pago de la totalidad de lo que se deba al ejecutante por el crédito que sea objeto de la ejecución", pero sólo en el caso de que no existan acreedores titulares de derechos inscritos o anotados posteriores a la hipoteca y de que además el deudor no se encuentre en situación de suspensión de pagos, concurso o quiebra).

Si no existen acreedores posteriores con derecho inscrito o anotado y no se encuentra el deudor en situación de suspensión de pagos, concurso o quiebra no habrá de hacer consignación alguna, en efecto, el acreedor que solicitó la **adjudicación**; pero si el caso es el contrario sólo podrá quedar eximido de consignar el "valor de **adjudicación**" respecto a las responsabilidades garantizadas con la hipoteca que se ejecuta, debiendo consignar el resto "en establecimiento público destinado al efecto a disposición de los acreedores posteriores", si los hubiere, o en la cuenta de depósitos y consignaciones del juzgado -como si de parte del precio de remate se tratase- para su incorporación ulterior a la masa activa del concursado, quebrado o suspenso si el deudor se encontrare en situación de concurso, suspensión de pagos o quiebra.

No puede llegarse a otra conclusión que la de que cuando con el "valor de **adjudicación**" no se puede hacer pago y extinción de la deuda del acreedor ejecutante por **todos los conceptos**, por existir acreedores posteriores o encontrarse en situación de concurso, suspensión o quiebra el deudor, dicho valor de **adjudicación** en el exceso de lo garantizado por la hipoteca (que sólo es un parcial de algunos de los conceptos por los que se le debe al acreedor) ha de tener el mismo tratamiento que el precio de remate (que es el que específicamente le da el art. 132 de la LH en concordancia con el art. 692 de la LEC) y someterse, en su utilización para el pago de los restantes créditos del deudor, al orden de pagos establecido en el art. 692 de la LEC . Y es que si la **adjudicación** hubiera sido por el 50% del valor de tasación (normalmente por exceder los créditos que el ejecutante ejercita en el proceso "por **todos los conceptos**" ese 50% del valor de tasación), igualmente sería necesario que el acreedor consignara la diferencia entre la deuda cubierta por la garantía hipotecaria y ese 50% del valor de tasación, sin que pudiera aplicarse ese eventual exceso al pago de los créditos objeto de ejecución no garantizados con la hipoteca sino al pago de los créditos por el orden establecido por el art. 692 de la LEC .

Ello supone que, como se razona en el auto recurrido y en la calificación de la Registradora, en el caso de que parte de la cantidad por la que se adjudicó el bien como "lo que se le debe por **todos los conceptos**" se aplique al pago de deudas preferentes, el acreedor ejecutante podrá, respecto a ese parcial que no se habrá aplicado al pago de lo que se le debe por **todos los conceptos**, continuar la ejecución pidiendo el embargo por la cantidad que falte y prosiguiendo la ejecución con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución, de conformidad con lo dispuesto en el art. 579 de la LEC . Y ello, sencillamente, porque respecto a esa cantidad no aplicada al pago de su crédito "por **todos los conceptos**" su crédito sigue subsistente y no se ha extinguido.

TERCERO.- El recurrente no cesa en su recurso de alegar que "se ve forzado" a adjudicarse el bien, que se ve "forzado" a adjudicárselo por el valor de lo que se le debe por **todos los conceptos** -porque a su entender este valor es muy superior al "valor de mercado" que resulta de la tasación como bien rústico unilateralmente encargada por el propio ejecutante, de cuyo valor pretendió dejar constancia en el momento de la subasta, aunque inferior al 50% del valor de tasación señalado como tipo de la subasta-.

Para la mejor comprensión de lo que razonaremos a continuación, debe tenerse en cuenta que el acreedor cifró "el valor de lo que se le debe por **todos los conceptos**" en la cantidad de 8.730.930,67 euros (principal por 5.617.116,09 euros -cantidad sorprendentemente superior al principal del préstamo-, 2.980.689,84 euros en concepto de intereses y 133.124,74 euros en concepto de costas -señalando la registradora que además de no encontrarse desglosados los intereses ordinarios y de demora, se ignora si existe exceso en cuanto a la cobertura hipotecaria de cada concepto-). Que el valor de tasación de la finca objeto de **adjudicación**, fijado en la escritura de préstamo con garantía hipotecaria como tipo de la subasta, ascendía a la cantidad de 30 millones de euros, y su 50% a la de 15 millones de euros. Y que la ejecutante presentó una tasación de "valor de mercado", tasando el bien como rústico, que lo cifraba en tan sólo 351.026,28 euros.

Debe además tomarse en consideración que la ejecutante libremente eligió, sin que nadie le forzara, iniciar la ejecución de la garantía hipotecaria, en lugar de la otra posibilidad que se le ofrecía de seguir un proceso de ejecución ordinaria para el cobro de la deuda por **todos los conceptos** (supuesto en el que, en tal caso, se habría hecho avalúo contradictorio y actual de los bienes embargados por el procedimiento previsto en los artículos 637 y siguientes de la LEC , que habría sido el tipo de la subasta, una vez deducido el importe de las cargas y derechos anteriores puesto que en tal caso adquiriría el bien con todas las cargas anteriores a la anotación de embargo, conforme al art. 666 de la LEC -y con la circunstancia de que si el valor de las cargas o gravámenes iguala o excede el determinado para el bien, el Secretario Judicial dejará en suspenso la ejecución sobre ese bien-).

A la ejecutante a nada se le ha obligado, contra lo que sostiene en su recurso. Eligió seguir el procedimiento de ejecución hipotecaria en lugar del procedimiento de ejecución ordinaria y por ello fue por su

libre decisión que el tipo de la subasta fuera el de 30 millones de euros y no el de sólo 351.026,28 euros. Esa elección de la ejecutante determinó, obviamente, que fuera mucho menos probable que concurrieran postores a la subasta, ya que los postores habrían de consignar para concurrir en la subasta una importante cantidad (10 millones de euros) que sería muy inferior y mucho más asequible si el tipo hubiera sido de 351.026,28 euros (105.307,88 euros). Además cualquier postor ajeno al acreedor podría haberse adjudicado el bien pujando tan sólo por el 50% de su valor (art. 670 de la LEC en la redacción vigente a la fecha de la subasta), poco más de 175.000 euros si el tipo hubiera sido de 351.026,28 euros, e indudablemente el deudor podría haber presentado con mayor facilidad terceros que mejoraran las posibles posturas ofrecidas ofreciendo cantidad superior al 70% de 351.026,28 euros.

En suma, incluso si el valor de mercado del bien fuera de sólo 351.026,28 euros (lo que parece bastante sorprendente cuando el mismo bien se tasó pocos años antes en 30 millones), ha sido el ejecutante el que ha elegido a todos los efectos que el tipo de la subasta sea de 30 millones de euros, sin que pueda pretender, después de haber impedido posturas inferiores a 15 millones de euros (que podrían haber sido superiores al importe total de su deuda, muy inferior al 50% del valor de tasación), que se le "empobrece" porque él, también libremente y en ejercicio de una opción que le confiere la ley (la del art. 671 de la LEC) haya solicitado que se le adjudique el bien por el "la cantidad que se le deba por **todos los conceptos**".

Antes al contrario, si se observa lo dispuesto en el art. 666 de la LEC en relación con lo dispuesto en los arts. 132 LH y 692 de la LEC , el legislador en todo momento tiene presente que el acreedor ejecutante no puede cobrar sus créditos -ni siquiera por medio de "**adjudicación**"- sin respetar los derechos de los acreedores que tienen derechos preferentes sobre el bien o sin respetar la *pars conditio creditorum* en el caso de que el deudor se encuentre en situación de concurso, quiebra o suspensión de pagos (ya sea en remate, ya en **adjudicación**, ya mediante subasta manteniendo las cargas anteriores a la anotación de embargo en la ejecución ordinaria).

CUARTO.- Por último debe rechazarse también la mera alegación de la ejecutante relativa a que cuando solicita la **adjudicación** del bien "por la cantidad que se le daba por **todos los conceptos**" está "condonando" el exceso de la deuda que no se encontraba garantizada por la hipoteca.

En primer lugar, porque la deuda por la que se sigue ejecución es la deuda por **todos los conceptos**, por lo que cualquier "condonación" -que ha de ser expresa- habría de haberse hecho con anterioridad a la fecha de la subasta. Y es que en efecto el deudor tiene derecho, conforme a lo dispuesto en el art. 670 de la LEC , a presentar tercero que mejore la postura "ofreciendo cantidad superior al 70 por ciento del valor de tasación o que, aún inferior a dicho importe, resulte suficiente para lograr la completa satisfacción del derecho del ejecutante", cantidad que es la debida por **todos los conceptos** sin "condonación" alguna. Si el acreedor quería condonar parte de la deuda debió hacerlo antes de la subasta, a fin de que el deudor supiera la cantidad que seguía debiendo al acreedor y pudiera intentar presentar tercero que cubriera ese importe (incluso sobre la subasta celebrada con tipo de 30 millones de euros). Evidentemente si la deuda que se debe "por **todos los conceptos**" es sólo la cubierta por la garantía hipotecaria, la cantidad que debería ofrecer el tercero que presentara el deudor habría de ser muy inferior a la que se vería obligado a ofrecer si esa deuda comprende también los intereses de demora u otros conceptos en cuantía superior a la garantizada por la hipoteca.

De nuevo no puede aceptarse que el ejecutante "juegue" con los valores (en este caso lo que se le debe por **todos los conceptos**) a su conveniencia, pretendiendo, después de haberse extinguido el plazo que el art. 670 de la LEC confiere al deudor para presentar mejor postor, que la "cantidad que se le debe por **todos los conceptos**" se ha visto minorada por una supuesta "condonación tácita" de parte de la deuda efectuada al elegir libremente solicitar la **adjudicación** por "la cantidad que se le debe por **todos los conceptos**".

Es cierto que cuando el acreedor opta por la **adjudicación** del bien "por la cantidad que se le debe por **todos los conceptos**" no ha de hacer ingreso de cantidad alguna cuando no existen acreedores preferentes respecto a ninguno de esos conceptos. Pero cuando opta por la **adjudicación** del bien "por el 50% del valor de tasación o por "la cantidad que se le debe por **todos los conceptos**", habiendo acreedores preferentes para el cobro sobre ese valor sobre su crédito, en todo o en parte, debe ser consciente de que la solicitud de esa "**adjudicación**" supone una "puja" en solitario que puede comportar que haya de hacer ingreso de parte de las cantidades a que se refiere el art. 671 de la LEC , especialmente cuando existen, como en el supuesto que examinamos, acreedores con derechos inscritos o anotados posteriores a la constitución de la hipoteca pero anteriores a la expedición de la certificación de dominio y cargas y su constancia en el registro por nota marginal.

Todo lo anteriormente expuesto obliga a confirmar los dos primeros defectos de la nota de calificación negativa.

QUINTO.- Por último, en cuanto a la necesidad de que el mandamiento de cancelación de cargas ordene que se cancelen no sólo las cargas anotadas o inscritas con posterioridad a la expedición de certificación de dominio y cargas y su constatación en el Registro mediante nota marginal, también comparte la Sala la calificación de la Registradora.

Las cargas que han de cancelarse en el folio del inmueble son todas las posteriores a la hipoteca que se ejecuta, tanto las posteriores a la constancia en el Registro de la expedición de la certificación de dominio y cargas como las posteriores a la constitución de la hipoteca que tengan menor rango registral que ésta pero anteriores a la nota marginal y sin anteposición de rango a la hipoteca que se ejecute. Es necesario, para inscribir el dominio sobre el bien libre de cargas posteriores a la constitución de la hipoteca, que se ordene la cancelación de todas ellas, tanto las posteriores en rango a la constitución de la hipoteca como las posteriores a la nota marginal, con independencia de que los derechos inscritos o anotados con posterioridad a la constitución de la hipoteca pero con anterioridad a la expedición de la nota marginal continúen subsistiendo, aunque ya no sobre el inmueble sino sobre el "exceso" del valor de lo vendido o adjudicado sobre el importe total del crédito garantizado con hipoteca del actor, operándose la denominada subrogación real por la que la garantía que se había constituido sobre el inmueble pasa a recaer sobre esa cantidad, sobre ese exceso que ha de consignarse en establecimiento público a disposición de los acreedores.

Todo ello de conformidad con lo dispuesto en los arts. 133 , 134 y 132,4 de la LH y en el art. 674 de la LEC que claramente establece que el Secretario Judicial ha de mandar la cancelación de "todas las inscripciones y anotaciones posteriores" (indudablemente las posteriores a la constitución de la hipoteca - salvo que existan derechos inscritos o anotados con posterioridad pero con anteposición de rango, que en tal caso subsistirían por efecto de dicha anteposición-) incluso (y por tanto, no sólo) las que se hubieran verificado después de expedida la certificación prevenida en el art. 656, haciéndose constar en el mismo mandamiento que el valor de lo vendido o adjudicado fue igual o inferior al importe total del crédito del actor -el crédito del actor garantizado con la hipoteca, a estos efectos, en congruencia con el mismo texto del art. 132,4 LH - y, en caso de haberlo superado, que se retuvo el remanente a disposición de los interesados.

En el supuesto que nos ocupa ni en el Decreto de 30 de junio de 2010 ni en el mandamiento de cancelación emitido con posterioridad a la primera calificación negativa de la Registradora (obstante a los folios 187 y siguientes) se ordena la cancelación de las cargas inscritas o anotadas con posterioridad a la constitución de la hipoteca objeto de ejecución -o más propiamente, posteriores en rango a la constitución de la hipoteca objeto de ejecución-, por lo que debe confirmarse el defecto señalado por la Registradora a fin de que pueda ésta cancelarlas al inscribir el auto de **adjudicación**, conforme ordena el art. 134 de la LH .

SEXTO.- No obstante, pese a la desestimación del recurso y de la demanda, entiende la Sala que a la vista de la inexistente jurisprudencia sobre la concreta cuestión resuelta en el presente litigio y a la existencia de dudas de derecho (que se centrarían en que en principio el art. 671 de la LEC persigue la conclusión del procedimiento por la **adjudicación** del bien "por la cantidad que se le deba al acreedor por **todos los conceptos**" lo que comportaría -salvo el supuesto excepcional aquí contemplado de constitución de hipoteca y existencia de derechos anotados o inscritos entre la constitución de la hipoteca y la expedición de la certificación de dominio y cargas y nota marginal- el pago al acreedor con el valor a que asciende la cantidad por la que se adjudica el bien sin que, como alega el recurrente, tuviera que hacer ingreso alguno para el cobro de los créditos por el orden establecido en el art. 692 de la LEC), no se considera procedente hacer especial imposición de las costas causadas en ninguna de las dos instancias, de conformidad con lo dispuesto en el art. 394 de la LEC al que se remite el art. 398 de la LEC .

FALLO

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de DISTRIBUIDORA LICORERA CASTELLANA, S.A. contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de los de Las Palmas el día 29 de junio de 2011 en autos de juicio verbal nº 137/2011, seguido por la impugnación de calificación registral negativa emitida por la titular del Registro de la Propiedad de Corralejo el día 17 de noviembre de 2010, sentencia que confirmamos y con ella la calificación de la Registradora, salvo en cuanto al pronunciamiento sobre costas que revocamos, declarando en su lugar que no es procedente hacer especial imposición de las causadas en ninguna de las dos instancias.

Llévese certificación de la presente resolución al rollo de esta Sala y notifíquese a las partes, y con certificación de la misma, devuélvanse los autos al Juzgado de Procedencia para su ejecución y cumplimiento.

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

PUBLICACIÓN: Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, siendo Ponente la Ilma. Sra. Dña. Maria Elena Corral Losada, estando el Tribunal celebrando audiencia pública en el día de la fecha. Certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ