

**Audiencia Provincial de Badajoz (Sección 3ª).****Auto núm. 59/2004 de 28 abril****JUR\2004\148168**

Proceso Civil.

Jurisdicción: Civil

Recurso núm. 128/2004

Ponente: Ilmo. Sr. D. Jesús María Gómez y Flores

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BADAJOZ

SECCIÓN TERCERA

MÉRIDA

AUTO nº 59/04

Ilmos/as. Sres/as.

Presidente :

DÑA. MARINA MUÑOZ ACERO

Magistrados:

D. JESÚS MARÍA GÓMEZ FLORES (PONENTE)

D. JESUS SOUTO HERREROS

Recurso Civil núm. 128/2004

Autos núm. 262/2000

Juzgado Primera Instancia e Instrucción nº 3 de Mérida.

En MÉRIDA, a veintiocho de abril de dos mil cuatro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO

- En el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de Mérida se han seguido autos de procedimiento de JUICIO EJECUTIVO CAMBIARIO número 262/2000, a instancia de la entidad mercantil FRIENDS SPORT S.L., representada por el Procurador de los Tribunales Sr. Lobo Espada, asistida del letrado Sr. Otero y García, frente a DON Ángel Daniel , representado por el Procurador Sr. Riesco Martínez y defendida por el Letrado Sr. Manzano Sánchez. Que en dicho procedimiento, y no habiendo formulado oposición el ejecutado, se dictó Sentencia de remate en fecha 16 de noviembre de 2000, mandando seguir adelante la ejecución despachada contra DON Ángel Daniel , hasta hacer trance y remate de los bienes embargados, y con su importe, íntegro pago a FRIENDS SPORT S.L., de la cantidad de VEINTE MILLONES SETECIENTAS VEINTE MIL NOVECIENTAS CUARENTA Y SEIS PESETAS (20.720.946), de principal, y los intereses legales y costas causadas y que se causen.

SEGUNDO

Que en el curso de dicho procedimiento habían resultado, entre otros bienes, embargadas al ejecutado

Sr. Ángel Daniel las participaciones de que era titular en la mercantil INVERSIONES LOGISTICAS DE EXTREMADURA SOCIEDAD LIMITADA, y en orden a su realización, se dispuso que ésta se efectuase con intervención de Notario, que habría de llevar a cabo la venta pública de las mencionadas participaciones, resultando designado a tal efecto DON Luis Carlos , a quien le fueron remitidos los autos, procediéndose por el mismo a la celebración de subasta pública, previo el correspondiente anuncio y habiéndose determinado el valor contable de dichas participaciones en la suma de 11.205 euros, que fue fijado como precio de salida de la subasta. Que dicho acto se celebró en fecha 16 de junio de 2003, no presentándose ninguna postura por escrito durante el tiempo de tramitación del expediente, ni tampoco ese día, no compareciendo en definitiva persona alguna en la notaría como postor para tomar parte en la referida subasta.

TERCERO

Que posteriormente, personado en las actuaciones el ejecutado Sr. Ángel Daniel , vino a solicitar, a la vista del resultado de la subasta y habida cuenta de que habían transcurrido más de 20 días desde la misma sin que de acuerdo con el art. 651 de la Ley de E. Civil, hubiera ejercitado el ejecutante la facultad que dicho artículo le confiere, que se procediera al alzamiento del embargo trabado sobre los bienes que fueron objeto de aquélla (participaciones sociales numeradas correlativamente desde la 351 a la 600, ambas inclusive, de la sociedad INVERSIONES LOGISTICAS DE EXTREMADURA S.L.) . Que conferido traslado de dicha solicitud a la contraparte, por la representación de FRIENDS SPORTS S.A., se formularon alegaciones, mediante escrito presentado el 25 de julio de 2003, en el sentido de oponerse a tales pretensiones, interesando se denegase el alzamiento del embargo pretendido y además se declarase la nulidad de la subasta realizada. Que finalmente, por la Juzgadora se resolvió, en fecha 11 de diciembre de 2003 la controversia planteada, mediante el dictado del correspondiente auto, cuya parte dispositiva era la siguiente: "Que no ha lugar a alzar el embargo acordado en las presentes actuaciones respecto de las participaciones sociales que el ejecutado tiene en la mercantil "INVERSIONES LOGISTICAS DE EXTREMADURA S.L." , y que tampoco ha lugar a declarar la nulidad de la subasta realizada ante Notario el día 17 de junio de 2003".

CUARTO

Que notificada dicha resolución a las partes, por la representación de DON Ángel Daniel , se preparó e interpuso, en tiempo y forma, RECURSO DE APELACION contra la misma, en base a las alegaciones y motivos que dejó consignados, a los cuales nos remitimos en este momento en aras a la brevedad. Que conferido traslado del recurso a la contraparte, que procedió a impugnarlo, solicitando la confirmación del auto recurrido, seguidamente se remitieron las actuaciones conforme a lo ordenado en el art. 463.1 de la LEC a esta Sección Tercera de la A.P. de Badajoz para resolver la apelación.

QUINTO

Que se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

.- La cuestión que ha sido objeto del presente recurso se circunscribe a si resulta aplicable, en el supuesto que nos ocupa, donde se llevó a cabo por medio de Notario una subasta pública en orden a la venta de las participaciones sociales que habían sido embargadas al ejecutado Sr. Ángel Daniel , y no concurrió postor alguno, lo dispuesto en el artículo 651 de la Ley de E. Civil, que establece, que en este tipo de situaciones, cuando el acreedor, en el plazo de veinte días, no hiciere uso de la facultad de pedir la adjudicación de los bienes por el 30 % del valor de tasación o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos, procederá el alzamiento del embargo, a instancia del ejecutado. Para la Juzgadora a quo , según expone en el razonamiento jurídico primero del auto impugnado, no habría lugar a lo que se solicita, por cuanto no se entiende de aplicación el art. 651 de la LEC al supuesto enjuiciado, al versar el apremio sobre participaciones sociales .

En esencia, la polémica trae causa de las peculiaridades de estos bienes embargados, que arrastrará importantes dificultades jurídicas adicionales a las que pueden ser propias de todo procedimiento de apremio, al tratarse de acciones y participaciones de sociedades que no cotizan en Bolsa, para las que, tanto el art. 1482 L.E.C 1881, como el 635 de la L.E.C 2000 disponen que su venta o realización sea a través de notario. El apremio sobre estos bienes ha generado en la doctrina procesalista dudas sobre las condiciones y trámites que han de seguirse, pues es manifiestamente insuficiente la previsión legal de que se haga " a través " de notario.

Bajo la vigencia de la L.E.C. 1881, hubo pronunciamientos que sostuvieron la aplicación del

Reglamento de Bolsas de Comercio de 30 de junio de 1967 (Auto de la A.P de Málaga de 20 de octubre de 1995), y en todo caso, dada las más que previsibles imprecisiones estatutarias, la doctrina es unánime en exigir en todo caso el respeto a los principios de defensa y contradicción del proceso de ejecución, lo que ha de tener una especial proyección tanto en el trámite de valoración de los bienes, como en el de publicidad de la subasta.

En este sentido puede citarse la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2000, que a propósito de una subasta notarial de acciones de sociedad anónima dados en prenda (art. 1872 C. Civil), entenderá aplicables por analogía "las normas que regulen la celebración de subastas públicas en procesos ejecutivos, judiciales o extrajudiciales", lo que se traduce, de un lado, en la existencia de un trámite previo consistente en la evaluación de los bienes que han de ser subastados y que, salvo en los casos como es el de la hipoteca en que las partes han de fijar el valor de los bienes a efectos de la ejecución, ha de ser realizada de forma objetiva, tanto en beneficio del acreedor, al poderse obtener un precio suficiente para satisfacer, en todo o en parte, su crédito, como del deudor para no ver malbaratados sus bienes; de otro lado, es requisito necesario e indispensable el de la publicación de la subasta mediante los pertinentes anuncios, de modo que llegue al mayor número posible de interesados y, por efecto de este más extendido conocimiento de las condiciones de la subasta, pueda ser mayor la concurrencia de postores que por interés en la adquisición, den lugar a la obtención de un precio más elevado.

SEGUNDO

Ciertamente, atendiendo a lo expuesto y a la vista de la vigente regulación legal, hemos de entender que la norma pretende establecer un tratamiento específico para la enajenación de este tipo de bienes embargados (acciones y participaciones sociales) , por las ya comentadas peculiaridades que les caracterizan, diferenciándolo de las reglas establecidas para los demás bienes o derechos (así ha de interpretarse la distinción efectuada en el art. 636, que recoge un régimen distinto) . En el supuesto de participaciones que no coticen en bolsa, como es el caso, la Ley remite primeramente para su enajenación a las normas estatutarias específicas, y sólo de forma subsidiaria, cuando no existan disposiciones especiales, se dispone que la venta se haga a través de notario o corredor de comercio colegiado, aunque sin establecer cuál será el procedimiento a seguir para la venta por parte de tales fedatarios. Tampoco prevé la LEC la posibilidad de fracaso de este tipo de enajenaciones, -lo que aquí ha sucedido- y es lo que propicia los consiguientes problemas.

Así las cosas, existiendo una laguna legal, entendemos deberá procederse, conforme ya indicaba el Tribunal Supremo en la Sentencia citada anteriormente, a la aplicación por analogía de " las normas que regulen la celebración de subastas públicas en procesos ejecutivos, judiciales o extrajudiciales ", lo que nos lleva a la observancia de aquellos preceptos de la Ley de E. Civil que disciplinan esta materia. Esto es lo que precisamente ha hecho el Notario interviniente en el presente caso, y puede fácilmente comprobarse a la vista de las condiciones y requisitos que se recogen en el anuncio de celebración de la subasta expedido en fecha 24 de abril de 2003 (folios 148 y 149), donde expresamente se remite a los artículos 647 y 648 de la LEC (en cuanto a los requisitos para pujar, posibilidad de posturas por escrito, en subasta de bienes muebles) , así como a los artículos 649 y siguientes, que se refieren en concreto al desarrollo de la subasta, aprobación del remate, pago y adjudicación de los bienes. Ninguna objeción cabe hacer ahora al procedimiento seguido, y de hecho, la propia Juzgadora de primer grado, en el segundo de los razonamientos del auto impugnado, a la hora de resolver sobre la presunta nulidad de la subasta celebrada, se pronunciaba en el sentido de rechazar dicha pretensión, considerando que se habían cumplido escrupulosamente los requisitos procesales a tal efecto (recordemos, los establecidos en la LEC para la subasta de bienes muebles) . De este modo, se convocó a la celebración de una única subasta, en las condiciones referidas, y ésta tuvo lugar en la fecha anunciada, sin la concurrencia de postor alguno. Lo que deba suceder ahora, en lógica coherencia con lo que se establecía en el anuncio, no puede ser sino lo que igualmente aparezca previsto en la Ley a cuyas normas se remitió el Notario y cuyo régimen estimó había de seguirse (recuerdese que la subasta habría de realizarse de conformidad con lo dispuesto en los artículos 649 y siguientes de la Ley de E. Civil) , y por tanto, encontrándonos ante una subasta sin ningún postor, deberá entenderse aplicable el art. 651 de la LEC, tal como la parte recurrente interesa, sin que quepa pronunciarnos sobre otras cuestiones o consideraciones, que en puridad, no han sido objeto del recurso.

TERCERO

No se hace expreso pronunciamiento sobre las costas causadas en esta alzada.

Vistos los artículos citados y los demás de general y pertinente aplicación, siendo Ponente DON JESÚS MARÍA GÓMEZ FLORES.

PARTE DISPOSITIVA

QUE ESTIMANDO EL RECURSO DE APELACION deducido por la representación de DON Ángel Daniel frente al auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Mérida en fecha 11 de diciembre de 2003, en el procedimiento de Juicio Ejecutivo Cambiario 262/2000, DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS dicha resolución, acordando que procederá la aplicación de lo dispuesto en el art. 651 de la Ley de E. Civil, y por ende, haber lugar al levantamiento del embargo interesado. No se hace expresa declaración sobre las costas causadas en esta alzada.

Notifíquese esta resolución a todas las partes, haciéndose saber que contra la misma cabe recurso de reposición en el plazo de 5 días; y efectuándose las correspondientes citaciones.

Así, por este auto, lo acuerdan, mandan y firman los/as Ilmos/as. Sres/as. que lo encabezan. Doy fe.

El presente texto se corresponde exactamente con el distribuido de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ), en cumplimiento de lo establecido en el artículo 3.6 b) del Reglamento 3/2010 (BOE de 22 de noviembre de 2010). La manipulación de dicho texto por parte de Editorial Aranzadi se puede limitar a la introducción de citas y referencias legales y jurisprudenciales.