



Roj: **SAP MU 1250/2015 - ECLI:ES:APMU:2015:1250**

Id Cendoj: **30030370042015100302**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Murcia**

Sección: **4**

Fecha: **11/06/2015**

Nº de Recurso: **323/2015**

Nº de Resolución: **325/2015**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JUAN MARTINEZ PEREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 4

MURCIA

SENTENCIA: 00325/2015

Rollo Apelación Civil núm. 323/15

Ilmos. Sres.

Don Carlos Moreno Millán.

Presidente

Don Juan Martínez Pérez

Don Francisco José Carrillo Vinader

Magistrados

En la Ciudad de Murcia, a once de junio de dos mil quince.

Habiendo visto en grado de apelación la Sección Cuarta de esta Audiencia Provincial los autos del Juicio Ordinario, que en primera instancia se han seguido en el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Molina de Segura, con el núm. 797/12, entre las partes: como partes actoras en primera instancia y apelantes en esta alzada, D. Victorio y Dña. Emilia, en ambas instancias representados por la Procuradora Dña. María Asunción Pontones Lorente, siendo defendidos en ambas instancias por la Letrada Dña. Antonia Rubio Bernardeau; y como demandadas en primera instancia y apeladas en esta alzada: las mercantiles Servihabitat XXI, S. A. U. representada por la Procuradora Dña. María Cristina Lozano Semitiel, en ambas instancias defendida por la Letrada Dña. Isabel Gambín Fenollar, y Caja de Ahorros y Pensiones de Barcelona (actualmente Caixabank, S. A., en ambas instancias representada por la Procuradora Dña. María Cristina Lozano Semitiel, siendo defendida en ambas instancias por el Letrado D. Antonio Morenilla Moreno.

Ha sido Ponente de esta Sentencia, el Ilmo. Sr. Magistrado, D. Juan Martínez Pérez, que expresa la convicción del Tribunal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que el Juzgado de instancia citado, con fecha 12 de septiembre de 2014, dictó en los autos principales de los que dimana el presente Rollo la Sentencia cuya parte dispositiva dice así: "**DESESTIMAR la demanda formulada por la representación procesal de Victorio y Emilia frente a CAIXABANK S.A. y SERVIHABITAT SIGLO XXI S.A. y en consecuencia,**

1.- **ABSOLVER a la parte demandada de las pretensiones ejercitadas contra ellas.**

2.- **CONDENAR a la parte actora al pago de las costas causadas a la en esta instancia."**



SEGUNDO.- Que contra la anterior sentencia y en tiempo y forma se interpuso recurso de apelación por la Procuradora Dña. María Asunción Pontones Lorente, en nombre y representación de D. Victorio y Dña. Emilia , siéndole admitido, presentando la Procuradora Dña. María Cristina Lozano Semitiel en representación de las mercantiles Servihabitat XXI, S. A. U. y Caixabank, S. A., escrito de oposición al recurso formulado de contrario. Por diligencia de ordenación de fecha 6 de marzo de 2015 se tuvo por formalizado el trámite de oposición al recurso. Siendo emplazadas las partes y remitidos los autos a esta Audiencia, formándose el presente rollo nº 323/15, designándose Magistrado Ponente por turno, personándose ambas partes, señalándose Deliberación y Votación para el día 10 de junio de 2015.

TERCERO.- Que en la sustanciación de ambas instancias se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el recurso de apelación interpuesto en nombre de D. Victorio y Doña Emilia se pretende que se revoque la sentencia de instancia, dictándose en su lugar otra por la que se estime la acción de anulabilidad de la escritura de compraventa con subrogación hipotecaria de 27 de septiembre de 2010, en cuanto al párrafo último de la estipulación primera y en cuanto a la omisión de un apartado c, en el capítulo de cargas de la estipulación tercera, por cuanto que la misma adolece de un vicio del consentimiento, error obstativo, y es contraria a derecho, estimándola y acordando que de la misma se deduzca que Servihabitat XXI, S.A.U. se subroga en los tres préstamos firmados por los apelantes en 2005, sin contemplar la actual exclusión del préstamo de 40.000,00 , y la consiguiente acción de nulidad del contrato nº NUM000 , por importe de 40.000 , de fecha 15 de diciembre de 2005, por ser contrario a derecho y, en consecuencia, deje sin efecto el préstamo de 40.000 , que debió incluirse en la escritura cuya anulabilidad se solicita, y a devolver lo indebidamente abonado por los apelantes.

Se alega, en síntesis, que se obvia las ofertas vinculantes que se relacionan como documento nº 2 de la demanda, donde se demuestra que los datos conocidos por esta parte eran esos y no otros; que el banco ha vendido una vivienda y en este negocio tiene una postura dominante; se refieren los requisitos exigidos por el error, como vicio del consentimiento; que los compradores son unos **consumidores** que no podían pagar y estaban interesados en quitarse la deuda; que el error deriva de una deficiente información, que impidió formar el consentimiento; que concurría una confianza con la entidad bancaria, pues el actor era cliente, siendo la entidad la que realizó la oferta; que la compraventa con subrogación hipotecaria es un producto que la propia entidad ofreció al actor, siendo la beneficiaria la misma y su inmobiliaria.

SEGUNDO.- La sentencia desestima la demanda, en la que se ejercita acción de nulidad del contrato de préstamo con garantía hipotecaria de fecha 14 de diciembre de 2005, por importe de 40.000 , y de anulabilidad en cuanto a la escritura pública de compraventa con subrogación hipotecaria de 27 de septiembre de 2010.

En relación con la nulidad de la escritura de fecha 14 de diciembre de 2005, se indica que en virtud de ésta la actora recibió la cantidad de 40.000 , cuya devolución se garantizó mediante la constitución de una hipoteca sobre la finca para cuya adquisición se destinaba el importe prestado; que el contrato desplegó sus efectos, recibiendo la actora la suma pactada, abonando las correspondientes cuotas hasta septiembre de 2010.

Se afirma que el contrato de compraventa con subrogación hipotecaria, concertado en escritura pública de 27 de septiembre de 2010, tuvo lugar entre los actores y la mercantil SERVIHABITAT XXI, S.A.U, en virtud de la cual aquéllos vendían la finca registral nº NUM001 a la mercantil referida, por un precio de 85.910.36 , precio que se correspondía con el saldo deudor, en ese momento, de dos de los tres créditos hipotecarios que gravaban la vivienda. Se refieren los requisitos exigidos por el error como vicio del consentimiento; que el error en que pudieron incurrir los actores no es excusable, dado que las dudas acerca de los saldos que conformaban el precio pudieron ser fácilmente superadas por los actores con una diligencia media y sencilla, ya que debieron cerciorarse de qué precio estaban pactando y qué créditos se estaban extinguiendo mediante la subrogación, bastando para ello una lectura de la escritura pública en que se documentó el negocio jurídico, en la que de forma expresa se indica el importe del precio y que el mismo constituye el saldo deudor de dos créditos hipotecarios claramente identificados. Asimismo, se indica que no ha quedado acreditado que la demandada empleara algún artificio o maquinación insidiosa para obtener el consentimiento de los demandantes.

TERCERO.- Tras el examen de las pruebas practicadas en los autos, especialmente la documental aportada, se considera que las pretensiones revocatorias que se formulan no pueden ser acogidas, aceptándose a este fin íntegramente los razonamientos que se exponen en la sentencia de instancia, en tanto que no se estiman desvirtuados por las alegaciones vertidas en el escrito de interposición del recurso.

No obstante lo antes afirmado, debe indicarse que la nulidad del contrato nº NUM000 carece totalmente de justificación, pues se estima que no concurre vicio del consentimiento por parte de los demandantes,



que invalide el contrato antes referido, formalizado en escritura pública de fecha 14 de diciembre de 2005, documento nº 2 de la contestación a la demanda de CAIXABANK, S.A., en el que se refieren como prestatarios D. Victorio y Doña Emilia, haciéndose constar expresamente que éstos reciben la cantidad de 40.000, constituyéndose garantía hipotecaria por el total importe de 49.600, de principal, intereses ordinarios y de demora, sobre la finca registral nº NUM002, propiedad de Doña Sara. Ni en la demanda ni en el recurso de apelación se expresan los hechos en que se fundamenta la nulidad de la escritura pública de 14 de diciembre de 2005.

En cuanto a la nulidad de los particulares que se refieren en relación con la escritura pública de compraventa con subrogación hipotecaria de fecha 27 de septiembre de 2010, tampoco puede ser acogida, ya que no se advierte que en el otorgamiento de la anterior escritura hubiera existido error en el consentimiento prestado por los actores y apelantes, con los requisitos que exige la doctrina jurisprudencial recaída en interpretación del artículo 1266 del Código Civil y referida en instancia.

Y ello es así, ya que en la escritura pública antes referida se refiere que D. Victorio y Doña Emilia son titulares de la finca registral NUM001, que ésta se halla gravada con una hipoteca en garantía de la cantidad de 114.000, de la que queda pendiente de amortizar la cantidad de 78.350,25, y de otra hipoteca en garantía de 11.000, de la que queda pendiente de amortizar la cantidad de 7.560,11, constituidas ambas garantías a favor de la Caja de Ahorros y Pensiones de Barcelona. En la estipulación primera se establece que los titulares de la finca registral NUM001 venden la misma a la entidad SERVIHABITAT XXI, S.A.U, por el precio de 85.910,36, correspondiente este al importe exigible de los préstamos hipotecarios antes referidos, según documento expedido por La Caixa, folio 173. De lo referido en la estipulación primera se desprende, de manera clara y meridiana, que la entidad adquirente de la finca registral citada se subrogó en los dos préstamos hipotecarios referidos en la propia escritura de compraventa, careciendo de justificación lo alegado por los actores y apelantes, en el sentido de que los mismos estaban convencidos de que la entidad adquirente de la finca registral NUM001 se subrogó también en el préstamo concedido a los actores por importe de 40.000 y respecto del que se constituyó garantía hipotecaria sobre la finca registral nº NUM003, préstamo este del que no se hizo mención alguna en la escritura pública de fecha 27 de septiembre de 2010.

Los actores tuvieron conocimiento de lo estipulado en la escritura pública de compraventa con subrogación, de fecha 27 de septiembre de 2010, o estuvieron en condiciones de tenerlo, desplegando una mínima diligencia, al haberse otorgado la misma ante fedatario público, por lo que queda descartada la existencia de error invalidante en el consentimiento prestado por los mismos, en que se fundamenta la acción de nulidad, y se pretende que se declare que la entidad SERVIHABITAT XXI, S.A.U., se subrogó en los tres préstamos concedidos a los actores con garantías hipotecarias.

En atención a lo expuesto debe desestimarse el recurso de apelación, de acuerdo con lo interesado en los escritos de oposición al recurso formulados por las representaciones procesales de las entidades CAIXABANK, S.A., y SERVIHABITAT XXI, S.A.U.

CUARTO.- Procede imponer las costas procesales de esta alzada a la parte apelante al desestimarse el recurso de apelación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 398 y 394 LEC, y ello en tanto que no concurren dudas de hecho ni de derecho que justifiquen otro pronunciamiento.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación formulado por la Procuradora Dña. María Asunción Pontones Lorente en nombre y representación de D. Victorio y Dña. Emilia, debemos de **confirmar y confirmamos** la sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez, titular del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Molina de Segura, en fecha 12 de septiembre de 2014, en el Procedimiento Ordinario nº 797/12, con la imposición de las costas procesales de esta alzada a las partes apelantes.

Notifíquese esta sentencia conforme a lo establecido en el artº. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, haciéndose saber que si la parte justifica y acredita la existencia de interés casacional contra dicha sentencia podría interponerse recurso de casación en los términos del artículo 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el artº. 479 del mismo texto procesal, en cuyo caso deberá de interponerse el mismo ante esta Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia, previo depósito de la cantidad de 50, en el plazo de veinte días siguientes a la notificación de la presente resolución mediante su consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sala (BANESTO, en la cuenta de este expediente 3107), debiendo acreditar el pago de dicho depósito con el escrito preparando el recurso de casación, de conformidad con lo previsto en la Disposición Adicional 15ª apartados 1, 3 y 6 añadida a la Ley Orgánica del Poder Judicial por la LO 1/2009



y, en su momento, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, de los que se servirá acusar recibo, acompañados de certificación literal de la presente resolución a los oportunos efectos de ejecución de lo acordado, uniéndose otro al rollo de apelación.

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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ