

Resumen

Interpuesto rec. de casación por la actora frente a sentencia que, confirmando la de instancia, desestimó su demanda, dirigida a obtener la declaración de nulidad de la venta por los demandados del inmueble litigioso en virtud de la ejecución extrajudicial del préstamo con garantía hipotecaria suscrito entre aquéllos y el padre de la ahora recurrente, la Sala lo desestima. Declara que en base a la propia escritura de préstamo, se ha de concluir, por un lado, que la sumisión territorial contemplada en dicha escritura viene referida al supuesto de una ejecución judicial de la hipoteca, perdiendo su valor cuando se acude al procedimiento extrajudicial, evidenciándose, por otro, que el mandato conferido a los prestamistas-ejecutantes no estaba basado en una relación personal y de confianza sino destinado a facilitar los efectos y el cumplimiento, en su caso, de la ejecución de la hipoteca, lo que determina la irrevocabilidad del mismo.

NORMATIVA ESTUDIADA

- RD 290/1992 de 27 marzo 1992.
- art.236
- D de 14 febrero 1947. Reglamento Hipotecario
- art.234 , art.235
- D de 8 febrero 1946. TR Ley Hipotecaria
- art.129
- RD de 24 julio 1889. Código Civil
- art.1091 , art.1732.3

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO	3
FALLO	4

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

- COMPETENCIA JUDICIAL
 - TERRITORIAL
 - Sumisión expresa
 - Alcance y requisitos
 - Supuestos diversos

- GARANTÍAS REALES
 - HIPOTECA
 - Otras cuestiones

- MANDATO Y REPRESENTACIÓN
 - REVOCACIÓN

FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Recurso de casación

Legislación

- Aplica art.236 de RD 290/1992 de 27 marzo 1992
- Aplica art.234, art.235 de D de 14 febrero 1947. Reglamento Hipotecario
- Aplica art.129 de D de 8 febrero 1946. TR Ley Hipotecaria
- Aplica art.1091, art.1732.3 de RD de 24 julio 1889. Código Civil
- Cita art.24 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española
- Cita art.1692.4, art.1715.3 de RD de 3 febrero 1881. Año 1881. Ley de Enjuiciamiento Civil

Jurisprudencia

Citada en el mismo sentido sobre GARANTÍAS REALES - HIPOTECA - Procedimiento del art. 129 LH - En general por SAP Málaga de 17 febrero 2005 (J2005/73996)

Citada en el mismo sentido sobre SOCIEDAD ANÓNIMA - JUNTA GENERAL - Acuerdos sociales - En general por STS Sala 1ª de 3 septiembre 2007 (J2007/135736)

Citada en el mismo sentido sobre MANDATO Y REPRESENTACIÓN - REVOCACIÓN por STS Sala 1ª de 20 noviembre 2007 (J2007/213146)

Citada en el mismo sentido por STS Sala 1ª de 14 julio 2008 (J2008/124042)

Citada en el mismo sentido sobre GARANTÍAS REALES - HIPOTECA - Procedimiento del art. 129 LH - Venta extrajudicial por STS Sala 1ª de 25 mayo 2009 (J2009/120214)

Cita STS Sala 1ª de 4 mayo 1998 (J1998/3142)

Cita STS Sala 1ª de 11 mayo 1993 (J1993/4418)

Cita STS Sala 1ª de 26 noviembre 1991 (J1991/11205)

En la Villa de Madrid, a treinta de Enero de mil novecientos noventa y nueve.

VISTO por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación, por la Sección Primera de la Iltma. Audiencia Provincial de Tarragona, como consecuencia de juicio ordinario declarativo de menor cuantía, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número TRES de dicha capital, sobre nulidad de escritura pública y cancelación registral, cuyo recurso fue interpuesto por Dª Buenaventura, representada por la Procuradora de los Tribunales Dª María Jesús Fernández Salagre, en el que son recurridos D. José Luis y Dª Ana, representados por el Procurador de los Tribunales D. Antonio García Martínez, y D. Salvador, D. Modesto, D. José, D. José María, D. Antonio y D. Emilio, representados por la Procuradora de los Tribunales Dª María Teresa Puente Méndez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante el Juzgado de Primera Instancia número Tres de Tarragona, fueron vistos los autos de menor cuantía número 603/89, promovidos a instancias de Dª Buenaventura, contra Dª Rosa, Dª Gema, D. José Luis, D. Emilio, D. Antonio, D. José María, D. José, D. Modesto y D. Salvador, sobre nulidad de escritura pública y cancelación registral.

Por la representación de la parte actora se formuló demanda, en base a cuantos hechos y fundamentos de derecho estimó de aplicación, para terminar suplicando al Juzgado lo que sigue: "... y, previos los trámites oportunos, inclusive el de recibimiento a prueba, dicte en su día la sentencia, por la que se declare:

a) La nulidad de la escritura de compraventa, efectuada en fecha 13 de Diciembre de 1.985, ante el Notario D. Antonio Carmelo Agustín Torres, con número de protocolo 7.162, correspondiente a la finca núm....4, del folio 12, del Tomo..., del Libro... de la Sección 5ª del Registro de la Propiedad de Barcelona núm. 1, respecto al piso 2º, puesta 2ª, planta 3ª de la casa sita en la calle C núm.... de Barcelona.

b) Se declare en su consecuencia la cancelación de la inscripción registral de la escritura que de documento núm. 6 se ha acompañado, ordenando en tanto no sea firme la sentencia, la expedición del oportuno mandamiento, al indicado Registro de la Propiedad, para la anotación preventiva de la demanda, en los datos registrales a que se ha hecho mención.

c) Se condene a los demandados con el carácter de solidarios al pago de la indemnización de daños y perjuicios por daño emergente y lucro cesante que se determine en ejecución de sentencia.

d) Y que se condene asimismo al pago de las costas por su evidente temeridad y mala fe procesal".

Admitida a trámite la demanda, por la representación de D. José Luis y Dª Gema, se contestó a la misma, en base a cuantos hechos y fundamentos de derecho estimó de aplicación, para terminar suplicando al Juzgado lo que sigue: "... abrir el juicio a prueba y, en su día, dictar sentencia desestimando la acción de nulidad de escritura pública de compraventa del piso de autos, absolviendo a mi principal de la demanda con costas a la actora".

Por la representación de D. Salvador, D. Modesto, D. José, D. José María, D. Antonio y D. Emilio, se contestó la demanda, n base a cuantos hechos y fundamentos de derecho estimó de aplicación, para terminar suplicando al Juzgado lo que sigue: "... y en su día, previos los trámites procesales oportunos, dicte sentencia por la que desestime íntegramente la demanda, absuelva libremente a mis representados y a los otros codemandados, y condene a la actora Dª Buenaventura al pago de las costas causadas durante la sustanciación de este proceso".

Por providencia de fecha 8 de Mayo de 1.991, se declaró en situación procesal de rebeldía a la codemandada Dª Rosa, por no haber comparecido, ni contestado la demanda en el plazo concedido legalmente.

Por el Juzgado se dictó sentencia en fecha 30 de Octubre de 1.992, cuyo fallo es como sigue: "FALLO.- Que desestimando como desestimo la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales Dª María Concepción de Castro Fondevilla en nombre y representación de Dª Buenaventura, en ejercicio de acción de nulidad de escritura pública y de cancelación Registral e indemnización de daños y perjuicios contra D. Salvador, D. Modesto, D. José, D. José María, D. Antonio, D. Emilio, representados por el Procurador de los Tribunales D. Antonio Elías Riera contra D. Luis y Dª Ana representados por le Procurador de los Tribunales D. Antonio y contra Dª Rosa, en rebeldía, debo absolver a los codemandados declarando no ha lugar a lo solicitado por la actora, con expresa imposición de costas a la parte actora".

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación, que fue admitido, y sustanciada la alzada, la Sección Primera de la Iltma. Audiencia Provincial de Tarragona, dictó sentencia en fecha 1 de Febrero de 1.994, cuya parte dispositiva es

como sigue:"FALLO: Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada D^a Buenaventura contra la sentencia dictada en 30 de Octubre de 1.992, por el Juzgado de Tarragona núm. 3, y, en su consecuencia, debemos confirmarla y la confirmamos íntegramente con expresa imposición de las costas de este recurso al recurrente".

TERCERO.- Por la Procuradora de los Tribunales D^a María Jesús Fernández Salagre, en nombre ya representación de D^a Buenaventura, se formalizó recurso de casación que fundó en los siguiente motivos:

Primero.-"Se fundamenta en el artículo 1.692.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 . Infracción del artículo 129 de la Ley Hipotecaria EDL 1946/59 y 234 y siguientes de su Reglamento EDL 1947/13 . Así como el principio de derecho "pacta servanda sunt". Infracción también del artículo 1.091 del Código Civil EDL 1889/1 " .

Segundo.-"Se fundamenta en el artículo 1.692.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 . Infracción del artículo 1.732-3º del Código Civil EDL 1889/1 , que dispone que el mandato se acaba con muerte del mandante".

CUARTO.- Admitido el recurso y evacuado el traslado de instrucción, por el Procurador Sr. García Martínez y por la Procuradora Sra. Puente Méndez, en las respectivas representaciones que ostentaban de las partes recurridas, se presentaron escritos impugnando el mismo.

QUINTO.- No habiéndose solicitado por todas las partes personadas la celebración de vista pública, se señaló para la votación y fallo del presente recurso, el día VEINTIUNO de ENERO, a las 10,30 horas, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. ALFONSO BARCALA Y TRILLO-FIGUEROA.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- D^a Buenaventura promovió juicio declarativo de menor cuantía contra D. Salvador, D. Modesto, D. José, D. José María, D. Antonio, D. Emilio, los consortes D. José Luis y D^a Ana, y D^a Rosa, pretendiendo que la sentencia a dictar contuviera los siguientes pronunciamientos:

a) Declarar la nulidad de la escritura de compraventa de fecha 13 de Diciembre de 1.985, respecto al piso 2º, puerta 3ª, planta 3ª, de la casa sita en calle C, núm...., de Barcelona.

b) Declarar, en consecuencia, la cancelación de la inscripción registral de la mencionada escritura.

c) Condenar a los demandados, con el carácter de solidarios, al pago de la indemnización de daños y perjuicios por daño emergente y lucro cesante que se determine en ejecución de sentencia. Las pretensiones formuladas fueron desestimadas por el Juzgado de Primera Instancia número Tres de Tarragona en sentencia de 30 de Octubre de 1.992, que fue confirmada por la dictada, en 1 de Febrero de 1.994, por la sección Primera de la Iltma. Audiencia Provincial de la misma capital, en cuya sentencia se estimaron acreditados los hechos que siguen:

- En 29 de Septiembre de 1.976, se otorgó escritura pública entre D. José, padre de la actora recurrente, y los demandados recurridos D. Salvador, D. Modesto, D. José, D. José María, D. Antonio y D. Emilio, para la compra del piso 2º, puerta 2ª de la planta 3ª de la casa núm.... de la calle C, de Barcelona, domicilio del primero, quien recibió de los otros contratantes un préstamo de 2.100.000 pts. por un año, prorrogable de año en año, con intereses del 4%, constituyéndose hipoteca sobre dicha finca para garantizar el préstamo, pactándose: la sumisión de las partes a los Tribunales de Tarragona, que la parte deudora renuncia a ser notificada en caso de cesión o subhipoteca, que a efectos de ejecución se señala como domicilio para notificaciones y requerimientos el que la parte deudora indica en la escritura y que la hipoteca podrá ejecutarse extrajudicialmente y en su caso serán mandatarios para adjudicar, los ejecutantes, - D. José, falleció el 13 de Abril de 1.983-.

- D^a Buenaventura, como hija y heredera del fallecido, aceptó pura y simplemente la herencia de su padre, haciendo manifestación de herencia en documento notarial de 23 de Mayo de 1.983, en cuyo inventario aparece la finca de autos, con constancia de la hipoteca que garantizaba el préstamo.

- Dicha heredera y en tal concepto firmó, con otras tres personas, un documento privado, en el que reconoce que estaba en deber los intereses de la hipoteca en el que se prorrogaba el préstamo hasta el 29 de Septiembre de 1.981.

-D^a Buenaventura, como propietaria del piso, lo arrendó D^a Rosa el 16 de Mayo de 1.984, con un anexo en el que aquella vendía a la arrendataria el piso en 3.800.000 pesetas, no pudiéndose realizar, según se hace constar en el pacto 2º, la venta pactada por motivos ajenos y conocidos por ambas partes.

- Los prestamistas demandados ejercitaron la acción hipotecaria extrajudicialmente con intervención del Notario competente, realizándose el requerimiento de pago en el domicilio fijado en la escritura de hipoteca, sacándose a subasta la finca que fue adquirida por los también demandados D. José Luis y D^a Ana, que no eran conocidos por la actora, la que, en confesión, admite también que reconoció la deuda hipotecaria contraída por su padre, así como la firma del documento privado antes indicado, y que no ignoraba que, al no pagar la deuda, los acreedores podían plantear un procedimiento ejecutivo para hacer efectivo el cobro.

SEGUNDO.- Como cuestión previa ha de establecerse que la sentencia del Tribunal supremo de 4 de Mayo de 1.998 EDJ 1998/3142 , acerca de inconstitucionalidad de normas preconstitucionales y, por ello, de la derogación de artículo 129 de la Ley Hipotecaria EDL 1946/59 en el inciso sobre "procedimiento extrajudicial", entre otros extremos, cuya doctrina esta Sala comparte y ratifica, se ha invocado en este asunto extemporáneamente, a medio de un escrito de fecha 21 de Enero de 1.999, tratando de introducir un nuevo motivo casacional al margen de los verdaderamente planteados en el escrito de formalización del recurso. Tal formalización tardía carece de viabilidad casacional, puesto que la admisión y consideración de la dicha alegación, rompería la naturaleza del recurso que ha de

limitarse a los motivos oportunamente deducidos. Lo contrario significaría, obtener por la vía de una indebida extensión del principio "iura novit curiae" un cambio de la pretensión, contrario a la defensa que exige la tutela judicial efectiva (artículo 24 de la Constitución Española EDL 1978/3879).

TERCERO.- El recurso de casación formalizado por D^a Buenaventura se ampara en dos motivos residenciados en el ordinal 4º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 , denunciándose en el primero la infracción del artículo 129 de la Ley Hipotecaria EDL 1946/59 y 234 y siguientes de su Reglamento EDL 1947/13 , así como del principio de derecho "pacta servanda sunt" e infracción, también, del artículo 1.091 del Código Civil EDL 1889/1 , consistiendo, las alegaciones en que se apoya a cuanto se expone a continuación:

- Si la ejecución judicial y la extrajudicial de una hipoteca son en realidad dos maneras concurrentes de lograr un mismo efecto jurídico que es la realización de un crédito con garantía hipotecaria, no cabe sino apreciar la aplicación y respeto de la sumisión a la competencia del famoso Título XVI del Ordenamiento de Alcalá, ahora los artículos 1.091 y siguientes del Código Civil EDL 1889/1 , en los que el contrato es Ley entre las partes y se debe cumplir a tenor de los mismos.

- Los prestamistas son vecinos de Sarreal, Tarragona, sin que se haya indicado por qué intentaron la ejecución en Barcelona, aunque en su calle C radicara la finca vendida.

CUARTO.- En atención a que en la escritura de préstamo hipotecario suscrito en 29 de Septiembre de 1.976 se estableció, entre otras estipulaciones, que "podrá ejecutarse extrajudicialmente y, en su caso, serán mandatarios para adjudicar los ejecutantes", y a que los prestamistas ejercitaron la acción hipotecaria extrajudicialmente, está fuera de toda duda que al respecto habría de ser tenida en cuenta la regla prevenida en el artículo 235 del Reglamento Hipotecario EDL 1947/13 , actualmente, en el artículo 236 a tenor del Real Decreto 290/1.992, de 27 de Marzo EDL 1992/14886 , concerniente a que dicho procedimiento "solo podrá ser seguido ante Notario hábil para actuar en el lugar en que radique alguna de las fincas", es decir, Barcelona en el caso concreto de autos pues el inmueble estaba ubicado en la calle C de esa capital. La conclusión acabada de exponer no se encuentra en contradicción alguna con el contenido de la cláusula octava de la mencionada escritura, en cuanto que la sumisión que contempla respecto a los Juzgados y Tribunales de Tarragona viene referida al supuesto de una ejecución judicial de la hipoteca, perdiendo su valor y eficacia cuando se acude al procedimiento extrajudicial. Las precedentes consideraciones son suficientes de por sí, sin necesidad de mayores razonamientos, en punto a entender que el Tribunal "a quo" no incurrió en las infracciones denunciadas en el motivo examinado, lo que conduce a su claudicación.

QUINTO.- En el segundo motivo, último formulado, se invoca la infracción del artículo 1.732.3º del Código Civil EDL 1889/1 al disponer que el mandato se acaba con la muerte del mandante, razonándose lo siguiente:

- Si el hecho jurídico de la muerte de una persona, termina con el mandato, mal podían haber vendido la finca los demandados acreedores hipotecarios.

- Conforme la escritura de constitución de hipoteca estos señores podían proceder a la venta en su calidad de apoderados del deudor o después deudora hipotecaria, pero no tras el fallecimiento. Indiscutible que los acreedores reclamaran su préstamo, pero no que lo hicieran vendiendo la propiedad de un inmueble como apoderados de un fallecido, constándoles ese fallecimiento.

SEXTO.- Es doctrina consolidada de la Sala, manifestada, entre otras, en las sentencias de fechas 27 de Octubre de 1.989, 26 de Noviembre de 1.991 EDJ 1991/11205 y 11 de Mayo de 1.993 EDJ 1993/4418 , que "la irrevocabilidad del mandato deviene no sólo cuando exista pacto expreso que así lo establezca, siempre que tal pacto sea conforme a su finalidad y no esté en contradicción con la moral en cuanto es una manifestación de la renuncia de derechos, sino también cuando el mandato no es simple expresión de confianza o del simple interés del mandato, sino que responde a exigencias de cumplimiento de otro contrato en el que están interesados, no sólo el mandante o representado, sino también el mandatario y terceras personas; es decir, cuando el mandato es, en definitiva, mero instrumento formal en relación jurídica bilateral y plurilateral que le sirve de causa o razón de ser y cuya ejecución o cumplimiento exige y aconseja la irrevocabilidad para evitar la frustración del fin perseguido por dicho contrato subyacente por la voluntad de uno sólo de los interesados". La transcrita doctrina jurisprudencial resulta de perfecta aplicación al caso de que se trata, puesto que la lectura de la escritura de préstamo hipotecario evidencia que el mandato conferido a los prestamistas-ejecutantes no estaba basado en una relación personal y de confianza entre ellos y el prestatario sino, esencialmente, destinado a facilitar los efectos y el cumplimiento, en su caso, de la ejecución de la hipoteca, y esto así, tan sólo queda a esta Sala reiterar y dar por reproducida la fundamentación jurídica contenida en las sentencias de instancia y de apelación, y entender, con arreglo a la misma, la imposibilidad de atribuir al Tribunal "a quo" la vulneración invocada en el segundo motivo analizado, lo que origina que deba correr igual suerte que el anterior; su inviabilidad. Y la improcedencia de los dos motivos del recurso de casación interpuesto por D^a Buenaventura, lleva consigo, en virtud de lo dispuesto en el ritual artículo 1.715.3 EDL 1881/1 , la declaración de no haber lugar al mismo, con la imposición de costas a la parte recurrente.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLO

QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS NO HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACION interpuesto por la Procuradora de los Tribunales D^a María Jesús Fernández Salagre, en nombre y representación de D^a Buenaventura, contra la sentencia de fecha uno de Febrero de mil novecientos noventa y cuatro, que dictó la Sección Primera de la Iltma. Audiencia Provincial de Tarragona, y condenar, como condenamos, a dicha parte recurrente al pago de las costas de este recurso. Y líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con remisión de los autos y rollo de apelación recibidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCION LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.- Pedro González Poveda.- Alfonso Barcala y Trillo-Figueroa.- RUBRICADOS.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Alfonso Barcala y Trillo-Figueroa, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.