

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 57 DE MADRID

C/ María de Molina, 42 , Planta 4 - 28006

Tfno: 914930847

Fax: 914930864

42020310

NIG: 28.079.00.2-2016/0136297

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 973/2016

Materia: Contratos en general

Demandante:

[REDACTED]

PROCURADOR D./Dña. JORGE DELEITO GARCIA

Demandado: BANCO DE CASTILLA-LA MANCHA

PROCURADOR D./Dña. SILVIA MARIA CASIELLES MORAN

SENTENCIA Nº 35/2018

JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: D./Dña. MARÍA JIMÉNEZ GARCÍA

Lugar: Madrid

Fecha: nueve de febrero de dos mil dieciocho

Vistos por la Ilma. Sra. Doña María Jiménez García, Magistrada-Juez titular del Juzgado de Primera Instancia número 57 de los de esta Villa, los presentes autos de juicio ordinario que con el número 973/16, se ha sustanciado en esta sede, y en los que han sido parte, de un lado y como demandantes [REDACTED]

[REDACTED], representados por el Procurador de los Tribunales Sr. Deleito García, y asistidos por la Letrada Sra. Serra Méndez; y, de otro lado, y como demandado BANCO CASTILLA LA MANCHA, S.A., representado por la Procuradora de los Tribunales Sra. Casiellés Morán y asistido por la Letrada Sra. López Auñón, sobre reclamación de cantidad,

Se procede, en nombre de S.M. EL REY, a dictar la presente resolución.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que por la referida parte actora se dedujo la demanda que ha dado origen a los presentes autos en base a los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, y que en aras a la brevedad se dan por reproducidos, terminando por suplicar que, tras los trámites legales oportunos, dicte sentencia que:

PRIMERO.- Declare que Banco de Castilla-La Mancha, con CIF A- 15.011.489 incumplió el deber de vigilancia que le impone el artículo 1.2 de la Ley 57/68, en relación a las cantidades abonadas por los actores a la cooperativa de viviendas “Área Norte Sociedad Cooperativa Madrileña de Viviendas”.

SEGUNDO.- Condene a Banco de Castilla-La Mancha, con CIF A. 15.011.489, a pagar a los demandantes:

2.1.- En concepto de la indemnización que hubieran percibido si hubiera existido la garantía de la Ley 57/68, esto es, en concepto de las aportaciones que realizaron a la Cooperativa más los intereses legales de cada una de ellas devengados desde su pago y hasta la fecha de la demanda -15 de julio de 2016- las cantidades que a continuación se relacionan, y cuyo detalle viene explicado en la liquidación de intereses aportada como DOCUMENTO Nº 22:

Nº	Demandantes	Aportaciones	Intereses Legales	Total
1	[REDACTED]	13.887,12 €	6.867,50 €	20.754,62 €
2	[REDACTED]	10.266,07 €	5.147,99 €	15.414,06 €
3	[REDACTED]	17.550,00 €	8.668,29 €	26.218,29 €

4	[REDACTED]	21.430,00 €	10.581,43 €	32.011,43 €
5	[REDACTED]	21.282,00 €	10.609,02 €	31.891,02 €
6	[REDACTED]	17.500,00 €	8.645,26 €	26.145,26 €
7	[REDACTED]	59.659,02 €	26.912,18 €	86.571,20 €
8	[REDACTED]	57.429,70 €	25.760,18 €	83.189,88 €
9	[REDACTED]	17.809,26 €	8.926,28 €	26.735,54 €
10	[REDACTED]	22.303,68 €	11.003,86 €	33.307,54 €
11	[REDACTED]	3.312,72 €	1.649,79 €	4.962,51 €
12	[REDACTED]	17.529,62 €	7.955,89 €	25.485,51 €
13	[REDACTED]	13.754,22 €	6.394,92 €	20.149,14 €

14		2.208,48 €	1.095,03 €	3.303,51 €
15		2.634,84 €	1.441,56 €	4.076,40 €
TOTALES		298.556,73 C	141.659,18 C	440.215,91 C

2.2.- Los intereses establecidos en el art. 1.108 CC., calculados sobre los anteriores importes, y que se devenguen desde la fecha de la interposición de la demanda -15 de julio de 2016- hasta la fecha de la sentencia.

2.3.- Los intereses previstos en el art. 576 LEC, calculados sobre los importes detallados en el punto primero del suplico, y que se devenguen desde la fecha de la sentencia y hasta el completo pago de la condena.

TERCERO.- Condene a Banco de Castilla-La Mancha, con CIF A- 15.011.489, a cargar con las costas de la presente litis.

SEGUNDO.- Mediante Decreto de fecha 6 de octubre de dos mil dieciséis se admitió a trámite la demanda, se acordó dar traslado de la demanda a la parte demandada, emplazándola para contestar a la demanda en el plazo de veinte días, lo que se verificó, presentándose por la representación procesal de la demandada escrito de contestación con fecha 25 de noviembre de 2016, en la que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que dejó consignados, y que en aras a la brevedad se dan por reproducidos, terminó con la súplica al Juzgado que dando a los autos el curso legal, dicte en su día sentencia por la que se desestime la demanda, absolviendo a BANCO DE CASTILLA LA MANCHA SA de la reclamación de condena por responsabilidad legal de la Ley 57/1968, con imposición de costas a la actora.

Mediante Diligencia de ordenación de fecha 1 de diciembre de 2016 se tuvo por contestada la demanda, señalándose para la celebración de la correspondiente audiencia previa el siguiente día 16 de mayo de 2017, a las 10,30 horas, la cual se celebró con la asistencia de las partes y el resultado que obra en el acta extendida al efecto por la Sra. Letrada de la Administración de Justicia y en la correspondiente grabación, en la que se propusieron y admitieron los medios de prueba que allí constan, concretamente la documental, interrogatorio y testifical, señalándose para la celebración de juicio el siguiente 14 de noviembre de 2017, a las 11 horas, el cual se celebró, practicándose la prueba de interrogatorio, y tras formularse conclusiones por las partes en dicho acto, quedaron los autos conclusos para dictar sentencia.

Solicitada por la parte demandante la práctica como diligencia final de la prueba testifical por escrito no cumplimentada, se acordó de conformidad mediante Auto dictado el 14 de noviembre de 2017, y tras practicarse se unió a autos mediante Diligencia de ordenación del

siguiente 8 de enero de 2018, acordándose dar traslado a las partes por 5 días para alegaciones, y presentados sendos escritos por las respectivas partes, se unieron a los autos, quedando éstos para resolver.

TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado todas las prescripciones legales, con excepción de los previstos para el señalamiento de vistas dado el cúmulo de asuntos que penden sobre este Juzgado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es pretensión de la parte actora que les sea abonada por la demandada a cada uno de ellos las cantidades que se indican en el suplico de la demanda como principal, más intereses y costas, basándolo en que siendo un grupo de ex socios de una cooperativa de viviendas de protección pública constituida en 1997, a la que abonaron durante años cantidades a cuenta del precio de unas viviendas, algunas no construidas, y otras terminadas con varios años de retraso y tras perder el interés en las mismas, al amparo de la ley 57/68 reclamaron a la cooperativa la devolución de su dinero, que sin embargo no les ha devuelto ninguna cantidad, ni puede hacerlo por ser insolvente, pues fue declarada en concurso de acreedores, habiéndose iniciado su liquidación. Por otro lado indica que la cooperativa nunca contrató el obligatorio seguro o aval exigido por la Ley 57/68, y por ello pretenden que el banco donde ingresaron los anticipos a cuenta de las viviendas, les indemnice como hubiera hecho el seguro o aval, al haber incurrido en responsabilidad. Asimismo indican que la normativa sobre cooperativas permite a todo socio salirse de la misma en todo momento – principio de puerta abierta-, por ello muchos de los actores se incorporaron a la cooperativa en sustitución de otro socio saliente, y además, debido a la no construcción de las viviendas o a los tremendos retrasos que acumularon las promociones finalmente terminadas, todos los actores se salieron de la cooperativa. Señalan que la Cooperativa de la que eran socios los actores era Área norte, Sociedad Cooperativa Madrileña de Viviendas, que decidió llevar a cabo 7 promociones de viviendas: Paseo de la Dirección, Montecarmelo I, Algete, Pozuelo, Rivas, Montecarmelo II y Tres Cantos, adhiriéndose los actores a las promociones de Paseo de la Dirección, Algete, Tres Cantos y Montecarmelo II, a excepción de [REDACTED] que no llegaron a adherirse a ninguna, ya que su solicitud de baja fue anterior a que se acordase la creación de los diferentes sectores; sin embargo nunca llegó a desarrollar el proyecto promotor planeado, siendo declarada en concurso por auto de 6 de julio de 2012, y por Auto de 23 de abril de 2014 se acordó el comienzo de la liquidación y disolución de la Cooperativa, encontrándose en situación ruinosa. Ponen de relieve que mientras estuvieron en la Cooperativa nunca llegaron a terminarse las viviendas, e indican que las promociones del Paseo de la Dirección y de Algete nunca llegaron a iniciarse, y la promoción de Tres Cantos se terminó después de julio de 2012, tras haberse declarado en concurso a la Cooperativa, y los tres demandantes adheridos a la misma causaron baja en la Cooperativa entre 2010 y 2011, tras más de 5 años esperando la vivienda que todavía no había empezado a construirse. Por otro lado señalan que la promoción de Montecarmelo II se terminó en 2010, dos años después de que [REDACTED] hubiera abandonado la Cooperativa a causa del retraso en la construcción, reiterando que todas las promociones que se terminaron, lo hicieron con retraso, 13 años después de constituirse la Cooperativa, y 7 años después de que se crearan las distintas promociones; de modo que la cooperativa

incumplió su obligación de entregar las viviendas a los actores, y por ello consideran que se ha producido el siniestro previsto en la Ley 57/68, destacando que sus normas son imperativas e irrenunciables los derechos reconocidos en las mismas, y cualquier retraso permite al beneficiario de una garantía de dicha ley, la ejecución de la misma, habiéndose ampliado las coberturas de la Ley 57/68 a los supuestos de cooperativas, mediante la Disposición Adicional Primera de la LOE. Por otro lado señalan que la falta de fijación expresa de una fecha de entrega en los contratos, no deja al comprador desprotegido por la Ley 57/68. Continúan aduciendo los actores que no pueden recuperar su dinero, ni de la cooperativa, que es insolvente, ni del garante de la Ley 57/68, que no existe, pues tras el requerimiento que al efecto dirigieron a la Cooperativa en junio de 2016, el mismo no obtuvo respuesta, señalando que la misma nunca contrató la garantía de la Ley. Asimismo señala el deber de vigilancia que la Ley 57/68 impone a los bancos que trabajan con quienes venden viviendas sobre plano, imponiéndoles la obligación de establecer un sistema de control preventivo que les permita cerciorarse de la existencia del seguro o aval, así como establecer un sistema de control preventivo a fin de permitir al vendedor recibir en una cuenta bancaria abierta en su entidad, cantidades a cuenta del precio sin contar con la garantía de la Ley 57/68, debiendo responder frente a los compradores como lo hubiera hecho la aseguradora o banco avalista, en caso de que la construcción de las viviendas no se inicie o termine en el plazo pactado. Concretamente añaden que dicho deber de vigilancia se justifica en la jurisprudencia en el enorme beneficio económico que supone para la banca el percibir y administrar los anticipos, el tremendo perjuicio que supone para las familias que pretenden comprar una vivienda, como bien de primera necesidad, con la pérdida de los ahorros de su vida, y la necesidad de interpretar la Ley 57/68 como una norma tuitiva. Por otro lado estiman que concurren los requisitos para que surja la responsabilidad indicando que es necesario el ingreso de los anticipos en una cuenta abierta por la Cooperativa en el Banco demandado, que la ausencia de las garantías de la Ley 57/68 impida al comprador percibir del banco o seguro, la indemnización prevista en la Ley, y que el banco no haya establecido el sistema de control previsto que le imponía la Ley 57/68. Ponen de manifiesto el carácter esencial de la garantía prevista en la Ley 57/68, y que el Tribunal Supremo exige una colaboración activa de los bancos y que establezcan un sistema de control preventivo, pero en el presente caso existe una ausencia de cualquier tipo de control por parte del Banco, pues ni estableció ningún sistema que le permitiese ejercer el control de la Ley, ni se preocupó de que las entregas a cuenta que los clientes de la Cooperativa abonaban a ésta en las cuentas que mantenía en el Banco, estuviesen garantizadas conforme preveía la ley, indicando que en la actualidad no se exige para declarar la responsabilidad de la entidad bancaria, ni la apertura de cuenta especial, ni el conocimiento del banco del motivo de los ingresos, pero además señalan que el Banco sabía que los actores abonaban a la Cooperativa los adelantos en una cuenta que ésta tenía en dicha entidad, pues emitió un certificado en el que reconocía saber que los socios ingresarían sus aportaciones en dicha entidad, comprometiéndose a fiscalizarlas, incluso enviaba a algunos socios los recibos mensuales que debían abonar a la Cooperativa, y si el banco se hubiera interesado en leer el concepto de dichas transferencias, hubiera visto que en sus conceptos se indicaba que las mismas obedecían a ingresos a cuenta de viviendas en construcción. Por tanto estiman que la indemnización que debe abonar el banco coincide con las cantidades aportadas por los actores a la cooperativa, que los mismos hubieran ingresado en la cuenta o cuentas que dicha cooperativa tuviera abiertas en su entidad, señalando que el importe de la cobertura viene imperativamente fijado por la Ley 57/68, y nunca podrá limitarse a lo ingresado en una

cuenta especial, comprendiendo además el incremento con el interés legal del dinero. Además indica que aunque algunos actores entraron en la Cooperativa en sustitución de un socio anterior, ello no les priva de legitimación para reclamar al banco, primero porque el socio sustituido había realizado los correspondientes pagos a la Cooperativa, y en segundo lugar porque el socio que se incorpora a la cooperativa en sustitución de otro, le sustituye en todas sus obligaciones y derechos. Ponen de manifiesto la aplicación de la Ley 57/68 a pesar de encontrarse derogada, pues la Ley 20/15 entró en vigor el 1 de enero de 2016 sin efectos retroactivos, debiendo considerarse la irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales. Finalmente indican que la acción prescribe conforme al artículo 1964 del Código civil, y que no se iniciará el cómputo sino hasta el día en que los cooperativistas causaron baja en la cooperativa.

Se opone la entidad bancaria demandada a tal pretensión alegando en síntesis siendo los actores un grupo de ex socios de una cooperativa de viviendas, a la que durante años estuvieron abonando cantidades a cuenta del precio de unas viviendas, algunas no construidas y otras terminadas después de que perdiesen el interés en las mismas, por ello solicitaron de la Cooperativa la devolución de sus aportaciones, y viendo desatendida dicha petición por encontrarse la misma en estado de insolvencia y concurso de acreedores, le reclaman a ella, para que les indemnice como lo hubiera hecho el correspondiente seguro o aval que la Cooperativa nunca llegó a contratar; pero señala que la Ley 57/68 cubre el riesgo de que la obra no se empiece o no se termine por causa imputable al promotor o constructor, por lo que a sensu contrario, no estarían cubiertos los riesgos sobrevenidos, ajenos a la voluntad del promotor constructor; y asimismo indica que la Disposición Adicional 1ª de la LOE establece claramente que la obligación de garantizar las aportaciones nace con la obtención de la licencia de edificación. Por otro lado indica que los socios de la Cooperativa, como los demandantes, son los dueños, gestores, interesados y principales obligados al cumplimiento de lo establecido en la Ley 57/68, y sin embargo fueron incumplidores de lo establecido en la misma, por lo que no pueden ampararse en la existencia de una persona jurídica interpuesta, tal que la cooperativa, pues fueron ellos los primeros incumplidores de una norma que les era obligatoria; asimismo indica que en ninguno de los contratos de adhesión se aporta ningún calendario o plazo de entrega de las viviendas, y dos de las demandantes no estaban apuntadas a ninguna promoción, por lo que difícilmente pudo frustrarse la entrega o incumplirse plazos de entrega de una vivienda que nunca se solicitó. En cuanto al análisis de cada una de las promociones señala que las propiedades del sector del Paseo de la Dirección han sido objeto de un procedimiento de expropiación forzosa, de modo que los cooperativistas fueron los legítimos acreedores del justiprecio de dicha expropiación; que no existe ni ha existido licencia urbanística a nombre de la Cooperativa, ni existe solicitud de la misma, de modo que no concurren las dos premisas previstas en la Ley 57/68 ni en la Ley 38/1999, pues la expropiación forzosa es una causa sobrevenida ajena a la voluntad del promotor, y no se obtuvo licencia de edificación que origina el nacimiento de la obligación de garantizar las operaciones; pero además pone de relieve que [REDACTED] solicitaron viviendas de protección oficial, excluidas del ámbito de aplicación de la Ley 57/68; y asimismo indica respecto a los demandantes [REDACTED], que no se ha acreditado su pertenencia a la promoción. En cuanto a la promoción de Algete, señala que no ha existido licencia urbanística que diera lugar al nacimiento de la obligación de garantizar, y en relación de Dº [REDACTED], solicitó una vivienda de protección oficial. Señala que las viviendas de promoción de Tres Cantos se encuentran totalmente terminadas, estando en curso su

adjudicación a los socios cooperativistas con contrato en vigor, señalando que en el momento de declaración de concurso de la cooperativa, hacía al menos dos o tres años que los demandantes habían causado baja en la misma, por lo que no ostentan ninguna legitimación; además señala que [REDACTED] solicitó una vivienda de protección oficial. Por otro lado y en cuanto a la promoción de Montecarmelo II señala que se terminó en 2010, por lo que no existiendo calendario de plazos para su conclusión, y dado que se había iniciado en 2008, no puede considerarse que el plazo de dos años para la construcción de 94 viviendas sea desproporcionado, ni dé lugar a ningún tipo de responsabilidad. Finalmente y en cuanto a [REDACTED] indica que no estaban apuntadas a ninguna promoción por lo que no se pudo incumplir plazo de entrega de vivienda que nunca se solicitó.

SEGUNDO.- Con carácter previo debe dejarse sentado que procede la aplicación de la Ley 57/68 a pesar de haber sido derogada por la Ley 20/2015, pues ésta entró en vigor el 1 de enero de 2016 sin tener efectos retroactivos, por lo que dado que los pagos cuya devolución se solicita, se produjeron antes de dicha fecha, los mismos se rigen por la normativa vigente en el momento en que se produjeron, que no es otra que la Ley 57/68 y la normativa que la desarrolla.

La parte actora pretende la devolución de las cantidades entregadas como anticipo de la compraventa, y en relación con la devolución de las cantidades anticipadas por los adquirentes de una vivienda de futura construcción al amparo de la Ley 57/68 de 26 de Julio y Ley 34/1999, Ordenación de la edificación, procede recordar, como hace la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de Abril de 2015 "que la Sentencia del Pleno de 20 de Enero de 2015 ha destacado precisamente, como la doctrina jurisprudencial más reciente ha avanzado en la línea de interpretar la Ley 57/68 como pionera, varios años antes de que en 1978 la Constitución proclamara como principios rectores de la política social y económica el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47) y la defensa de los consumidores y usuarios (art. 51), en la protección de los compradores de viviendas para uso residencial, incluso de temporada.

Razón de ser de la norma, siguiendo a la citada sentencia, que ha guiado la interpretación de numerosos aspectos de la misma necesitados de concreción:

"Así, en primer lugar, sobre el carácter accesorio, por el contrario, esencial de la obligación del promotor-vendedor de garantizar la devolución de las cantidades anticipadas por los compradores (arts. 1 y 2 de la Ley 57/68) es doctrina jurisprudencial reiterada que se trata de una obligación esencial mientras la vivienda no esté terminada y en disposición de ser entregada, de manera que su incumplimiento facultará al comprador para resolver el contrato e impedirá al vendedor resolverlo si el comprador no atiende los pagos parciales a cuenta del precio (SSTS de 25 de octubre de 2011, rec. 588/2008, 10 de diciembre de 2012, rec. 1044/2010, 11 de abril de 2013, rec. 1637/2010 y 7 de mayo de 2014, rec. 828/2012).

En segundo lugar, se ha rechazado que el seguro de caución de las cantidades anticipadas por los cooperativistas de viviendas comprenda únicamente un denominado "Tramo I", de compra de los terrenos para la edificación, declarándose por el contrario que asegurar el buen fin de la cooperativa es garantizar la terminación y entrega de las viviendas y, por tanto, la devolución a los cooperativistas, en otro caso, de las cantidades anticipadas (STS de 13 de septiembre de 2013, rec. 281/2013).

En tercer lugar, acerca del importe cubierto por el seguro, se ha declarado que comprende todas las cantidades entregadas a cuenta del precio, es decir, aunque la póliza de seguro establezca una cantidad máxima inferior, porque en otro caso se infringirían el art. 2 de la

Ley 57/68 y el art. 68 de la Ley de Contrato de Seguro (STS de 3 de julio de 2013, rec. 254/2011).

En cuarto lugar, se ha interpretado el art. 1 de la Ley 57/68 en el sentido de que permite al comprador dirigirse simultáneamente contra el vendedor y su aseguradora para exigirles solidariamente la devolución de las cantidades anticipadas y, también, dirigirse contra el avalista o el asegurador sin tener que demandar al promotor por incumplimiento (SSTS de 3 de julio de 2013, y 7 de mayo de 2014, STS de 23 de Septiembre de 2015 y 24 de Octubre de 2016).

En quinto lugar, se ha declarado la responsabilidad solidaria de los administradores de una sociedad promotora, frente a los compradores, por el daño consistente en no haber podido estos recuperar las cantidades anticipadas por no haberse constituido la garantía correspondiente (STS de 23 de mayo de 2014, rec. 1423/2012).

En sexto lugar, aun rechazándose que el comprador pueda oponer en general la falta de inicio de la construcción al banco descontante de las letras de cambio aceptadas por el comprador para los pagos parciales a cuenta del i precio de la vivienda, se ha declarado que el comprador sí puede reclamar al banco avalista o asegurador la suma total representada por dichas letras, incluso en el caso de que hubiera acordado con el mismo conformarse con un importe inferior y reclamar el resto al promotor, pues tal acuerdo sería nulo de pleno derecho por contravenir el carácter Irrenunciable de los derechos que la Ley 57/68 otorga a los compradores (STS de 25 de noviembre de 2014, rec. 1176/2013)".

La Sentencia de 30 de Abril de 2015 añade:

-que: "procede declarar que las cantidades objeto de protección por mor de la citada Ley 57/68, son todas aquellas que fueron anticipadas por el comprador mediante el correspondiente ingreso en una cuenta bancaria, sea o no la cuenta especial concertada entre el promotor-vendedor y la entidad bancaria como cuenta ligada a la línea de avales".

-y que " no se puede olvidar cuando se aplica la ley 27 de Junio de 1968 se han de contemplar dos negocios jurídicos, el originario -compraventa de la vivienda- y el derivado -formalización de un seguro de caución-, cuya concatenación tiene como única finalidad la defensa del comprador en el aspecto de ser reintegrado de sus anticipos del pago del precio para el caso de que la vivienda no se construya o no se pueda ocupar".

Que el carácter imperativo, e irrenunciable de lo dispuesto en la ley 57/68 se impone sobre la reglamentación contractual (STS de 30 de Abril de 2015).

Así, resulta de aplicación la ley 57/1968, que con la modificación derivada de la Disposición Adicional 1ª de la LO de la Edificación, obliga a establecer con carácter general normas preventivas que garanticen tanto la aplicación real y efectiva de los medios económicos anticipados por los adquirientes y futuros usuarios a la construcción de su vivienda como su devolución en el supuesto de que ésta no se lleve a efecto.

Como expresa el TS en Sentencia de 8-3-2001, "la Ley 27 julio 1968, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, impone en su art. 1.º, a las personas físicas o jurídicas que promuevan edificaciones que no sean de protección oficial, la obligación –que es irrenunciable a tenor de su art. 7, cuando se trata de obtener cantidades de dinero antes de iniciar la construcción o durante la misma, de garantizar la devolución de los adelantos cobrados, debiendo suscribir el correspondiente contrato de seguro con aseguradora inscrita y oficialmente autorizada. De ello se infiere, que la motivación esencial y social de dicha Ley es la protección de la persona que ha puesto en juego sumas de dinero para la compra de una vivienda –bien generalmente esencial para la vida–, que está en fase de planificación o construcción. Por ello, para su aplicación, únicamente se exige como

condición indispensable, que se hayan entregado sumas determinadas en concreto y que la construcción de la vivienda no se inició o no se concluyó..."

Luego la disposición adicional primera de la ley de Ordenación de la Edificación mantiene su vigencia al disponer "La percepción de cantidades anticipadas en la edificación por los promotores o gestores se cubrirá mediante un seguro que indemnice el incumplimiento del contrato en forma análoga a lo dispuesto en la Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percepción de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas). Dicha Ley, y sus disposiciones complementarias, se aplicarán en el caso de viviendas con las siguientes modificaciones:

- a) La expresada normativa será de aplicación a la promoción de toda clase de viviendas, incluso a las que se realicen en régimen de comunidad de propietarios o sociedad cooperativa.
- b) La garantía que se establece en la citada Ley 57/1968 se extenderá a las cantidades entregadas en efectivo o mediante cualquier efecto cambiario, cuyo pago se domiciliará en la cuenta especial prevista en la referida Ley.
- c) La devolución garantizada comprenderá las cantidades entregadas más los intereses legales del dinero vigentes hasta el momento en que se haga efectiva la devolución.
- d) Las multas por incumplimiento a que se refiere párrafo primero del artículo 6 de la citada Ley, impondrán por las Comunidades Autónomas, en cuantía, por cada infracción, de hasta el 25 por 100 de las cantidades cuya devolución deba ser asegurada o por lo dispuesto en la normativa propia de las Comunidades Autónomas."

Así, ha de tenerse en cuenta lo dispuesto en la Ley 57/1968 de 27 de julio, cuyo artículo 3 dispone: " Expirado el plazo de iniciación de las obras o de entrega de la vivienda sin que una u otra hubiesen tenido lugar, el cesionario podrá optar entre la rescisión del contrato con devolución de las cantidades entregadas a cuenta, incrementadas con el 6 por 100 de interés anual, o conceder al cedente prórroga, que se hará constar en una cláusula adicional del contrato otorgado, especificando el nuevo período con la fecha de terminación de la construcción y entrega de la vivienda.", pero dicho precepto ha de ponerse en conexión con el artículo 1º del mismo texto legal, que establece: "Las personas físicas y jurídicas que promuevan la construcción de viviendas que no sean de protección oficial, destinadas a domicilio o residencia familiar, con carácter permanente o bien a residencia de temporada, accidental o circunstancial y que pretendan obtener de los cesionarios entregas de dinero antes de iniciar la construcción o durante la misma, deberán cumplir las condiciones siguientes:

1ª. Garantizar la devolución de las cantidades entregadas más el 6 por 100 de interés anual, mediante contrato de seguro otorgado con Entidad aseguradora inscrita y autorizada en el Registro de la Subdirección General de Seguros o por aval solidario prestado por Entidad inscrita en el Registro de Bancos y Banqueros, o Caja de Ahorros, para el caso de que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin por cualquier causa en el plazo convenido.

2ª. Percibir las cantidades anticipadas por los adquirentes a través de una Entidad bancaria o Caja de Ahorros, en las que habrán de depositarse en cuenta especial, con separación de cualquier otra clase de fondos pertenecientes al promotor y de las que únicamente podrá disponer para las atenciones derivadas de la construcción de las viviendas. Para la apertura de estas cuentas o depósitos la Entidad bancaria o Caja de Ahorros, bajo su responsabilidad, exigirá la garantía a que se refiere la condición anterior."

TERCERO.- Previamente debe tenerse en cuenta que la sujeción de la promoción de viviendas en régimen de cooperativa, incluidas las viviendas de protección pública, al

régimen de la hoy derogada Ley 57/1968 de 27 de julio no suscita duda alguna, porque cualquiera que pudiera existir en virtud de la normativa sectorial posterior a 1968 quedó despejada en 1999 por la disposición adicional de la Ley 38/1999 de 5 de noviembre de Ordenación de la Edificación al establecer (en su redacción original) que la normativa integrada por la Ley 57/1968 y sus disposiciones complementarias «será de aplicación a la promoción de toda clase de viviendas, incluso a las que se realicen en régimen de comunidad de propietarios o sociedad cooperativa».

Además, el Decreto 3.114/1968, de 12 de diciembre adaptó los principios de la Ley 57/1968 a las cooperativas de viviendas no protegidas, porque para las de protección oficial el Decreto 2.114/1968, de 24 de julio ya había aprobado el correspondiente Reglamento, cuyos artículos 22 y 25 preveían la promoción en régimen de cooperativa y el artículo 114 exigía la garantía de devolución de las cantidades anticipadas.

Dada toda esta normativa, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha considerado plenamente aplicable en beneficio de los cooperativistas de viviendas la garantía de devolución de las cantidades anticipadas establecida en la Ley 57/68 como un derecho irrenunciable (artículo 7).

Así lo declaró expresamente la sentencia del Pleno de 13 de septiembre de 2013, al referirse en su fundamento décimo a que la cooperativa "tiene sus propias peculiaridades y entre estas se encuentra el de la unión de esfuerzos desde un principio para adquirir los terrenos y, por tanto, el anticipo inicial de sumas muy importantes de dinero, mucho más elevadas que las habitualmente entregadas cuando la promoción se ajusta a otro régimen distinto, que la ley también quiere garantizar" de ahí que extienda la obligación de garantía incluso para la fase inicial o embrionaria de adquisición del solar.

2º) El artículo 1 de la Ley 57/68 se refiere expresamente a "viviendas destinadas a domicilio o residencia familiar, con carácter permanente o bien a residencia de temporada, accidental o circunstancial".

A tenor de la Exposición de Motivos y del artículo 1 de la Ley 57/68, así como de la disposición adicional de la Ley 38/99, no hay duda de que la intención del legislador fue proteger a los consumidores e incluir dentro de su ámbito de aplicación exclusivamente la adquisición de viviendas destinada a residencia, siquiera este ámbito objetivo haya de entenderse de forma amplia, y en ningún caso como equivalente a permanente.

Así, ya la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 2011 señala como "el adquirente deberá ser un consumidor, inclusive cuando haya comprado con intención de no habitar la vivienda permanentemente; ...la mentada normativa no es aplicable a este caso, pues según resulta de la demanda y de los datos demostrativos obrantes en las actuaciones, el recurrente comprador de 12 apartamentos o viviendas asistenciales, no los ha adquirido como morada individual o familiar, bien permanente o circunstancial, sino como inversión, lo que es contrario al espíritu de dicha ley, así como a su letra, al haber adquirido la vivienda para venderla y no como consumidor final ."

Tal criterio se reafirma en la sentencia del Tribunal Supremo de 1 junio de 2016 (Ponente Sr. Marín Castán) en cuyo fundamento de derecho tercero se dice:

2.^a) No es cierto que en la doctrina de esta sala sobre la Ley 57/1968, formada casi en su totalidad a partir de litigios surgidos con ocasión de la crisis económica y financiera manifestada en 2008 y de sus repercusiones en el sector de la construcción y en el mercado inmobiliario, únicamente la sentencia 706/2011, de 25 de octubre exija en el comprador la condición de consumidor para gozar de la especial protección que dispensa la Ley 57/1968. Antes bien, en la jurisprudencia de esta sala es una constante que la interpretación de las distintas normas de la Ley 57/1968 debe tener como base o punto de partida su finalidad protectora o tuitiva de los compradores de viviendas en construcción para un fin residencial. Ya la sentencia 212/2001, de 8 de marzo resaltó que la «motivación esencial y social de dicha Ley es la protección de la persona que ha puesto en juego sumas de dinero para la compra de una vivienda -bien generalmente esencial para la vida-, que está en fase de planificación o construcción», y en sentencias posteriores se ha reafirmado esa finalidad y, también, la conexión de la Ley 57/1968 con el reconocimiento posterior, por la Constitución de 1978, del derecho a disfrutar de una vivienda digna (art. 47) y de la garantía de la defensa de los consumidores y usuarios por los poderes públicos (art. 51.1). Así, tanto la finalidad tuitiva de la Ley 57/1968 como la referida interpretación de acuerdo con la Constitución se afirman, entre otras, en las sentencias 540/2013, de 13 de septiembre , 778/2014, de 20 de enero de 2015 , 779/2014, de 13 de enero de 2015 , 780/2014, de 30 de abril de 2015 , 781/2014, de 16 de enero de 2015 , y 322/2015, de 23 de septiembre, todas de Pleno , y se compendia en la sentencia 142/2016, de 9 de marzo , del siguiente modo:

«1.^a) Como dice la antes citada sentencia de Pleno de 20 de enero de 2015 (recurso 196/2013), la doctrina de esta Sala interpretativa de la Ley 57/1968 ha avanzado en la línea de interpretar dicha norma como pionera en la protección de los compradores de viviendas para uso residencial, incluso de temporada, varios años antes de que en 1978 la Constitución proclamara como principios rectores de la política social y económica el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47) y la defensa de los consumidores y usuarios (art. 51). Según dicha sentencia, esta línea jurisprudencial se ha traducido en atenerse al rigor con el que la propia Ley 57/1968 configura las obligaciones del vendedor y de su asegurador o avalista, superando una concepción predominantemente administrativa de su contenido para dotarla de plenos efectos civiles..."

...3.^a) Pues bien, la interpretación de la Ley 57/1968 en el sentido de excluir de su ámbito de protección a quienes, como el aquí recurrente, son profesionales del sector inmobiliario, y también a quienes invierten en la compra de viviendas en construcción para revenderlas durante el proceso de edificación, o bien al finalizar el mismo mediante el otorgamiento de escritura pública de compraventa a favor de un comprador diferente, no debe quedar alterada por la referencia a «toda clase de viviendas» en la d. adicional 1.^a de la LOE , pues esta referencia ha de entenderse hecha tanto a las formas de promoción, para comprender así las que «se realicen en régimen de comunidad de propietarios o sociedad cooperativa», sin necesidad de ninguna otra norma especial que así lo disponga, cuanto al régimen de las viviendas, para comprender así no solo las libres sino también las protegidas, sin necesidad tampoco de ninguna norma especial. En definitiva, la expresión «toda clase de viviendas» elimina cualesquiera dudas que pudieran reducir el nivel de protección de los compradores

por razón de la forma de promoción o del régimen de la vivienda que compren, pero no puede equipararse a «toda clase de compradores» para, así, extender la protección a los profesionales del sector inmobiliario o a los compradores especuladores, pues entonces no se entendería la razón de que el art. 7 de la Ley 57/1968 atribuya «el carácter de irrenunciables» a los derechos que la propia Ley 57/1968 otorga a los compradores («cesionarios»).

La sentencia del Alto Tribunal de 24 de junio de 2006 insiste en que "la jurisprudencia de esta sala es una constante la de excluir del ámbito de protección de la Ley 57/1968 las compras especulativas o realizadas para revender".

Para la sentencia de la sección 4ª de la Audiencia Provincial de Málaga de fecha 22 de junio de 2015 "la definición legal de consumidor aplicada en este caso no implica que el comprador vaya a fijar su domicilio habitual en la vivienda comprada, siendo compatible la condición de consumidor con la adquisición de otra u otras viviendas con la finalidad de ser utilizadas como segunda o tercera vivienda, por el comprador o por personas integradas en su ámbito familiar; siempre que el inmueble no sea integrado en un proceso de comercialización (reventa o alquiler)..."

Y como señala la sentencia de la sección 6ª de la misma Audiencia de 10 de marzo de 2016 "la condición de consumidor ...se ha de presumir por cuanto es una persona física que compra para sí, sin que este extremo en modo alguno haya quedado desvirtuado por prueba alguna en contrario, pues del examen de todo lo actuado no existe prueba directa o indiciaria de la cual pueda deducirse que la vivienda a la que se refiere este recurso y que fue objeto de compraventa haya sido adquirida con una finalidad especulativa, esto es, con el propósito de revenderla para lucrarse, sin que esta finalidad pueda desprenderse ni presumirse de forma necesaria del hecho de haber adquirido otros apartamentos posteriormente resueltos y sus depósitos imputados a nuevas adquisiciones; es más ni tan siquiera estos contratos contempla la posibilidad explícita de cesión hasta que no se abonara la integridad del precio..."

En análogo sentido se pronuncia la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 8ª) de 3 de mayo de 2017:

“Se argumenta y reitera por la demandada, como ya se hiciese en su escrito de contestación, la condición de auto-promotora que no de consumidora de la demandante, sin desvirtuarse los fundamentos de la sentencia apelada, y lo que es más importante, sin ni siquiera citar distinta doctrina y jurisprudencia que la recogida en la sentencia apelada, y que ha venido a interpretar y aplicar, dentro del ámbito de la Ley de Ordenación de la Edificación en relación con la Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas (Vigente hasta el 1 de Enero de 2016), los supuestos de legitimación activa y pasiva, como el cuestionado en el presente caso; y así, efectivamente, en el caso presente, la actora en su condición de cooperativista mantenía intactas sus facultades tuitivas en cuanto a dicho aseguramiento de cantidades, pues era evidente la equiparación entre la figura de la gestora y la del promotor, siendo la primera la encargada de captar comuneros gestionando la participación en la comunidad, de acuerdo con la estipulación quinta, de redactar los contratos de adhesión y, a tenor de los mismos, de adquirir las parcelas descritas en el contrato o cualquier otra necesaria para el desarrollo de

la comunidad, determinar el grado de participación de cada comunero en el conjunto (estipulación primera y cuarto); gestionar en nombre de la comunidad cuantas licencias, permisos, créditos y, en definitiva, ejercitar cuantas facultades fueran precisas para llevar a buen fin la edificación referida (estipulación sexta); requerir los pagos correspondientes a los comuneros (estipulación séptima), y negociar el contrato de ejecución de obra; en definitiva, la gestora prestaba los servicios de administración, dirección y control percibiendo por ello una remuneración que se convino en un 15% de la aportación total.

Por todo ello, como subraya la sentencia apelada, y confirma esta Sala, desarrollaba las funciones inherentes a la promotora a tenor del artículo 9 de la LOE (decidir, impulsar, programar y financiar, con recursos propios o ajenos, las obras de edificación para sí o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título) y, en todo caso, según señala la doctrina jurisprudencial, paralelamente también asumía la obligación de entregar las viviendas en perfectas condiciones de acuerdo con el contrato de gestión que vincula a la misma con la Cooperativa, dando por reproducida la doctrina y jurisprudencia de la sentencia apelada, en concreto las Sentencias de la AP Madrid, Sec. 11.ª, 78/2010, de 8 de febrero, ó AP León, Sec. 1.ª, 160/2011, de 25 de abril.”

Teniendo en cuenta los anteriores criterios y a tenor de lo actuado en las presentes actuaciones, debe concluirse que los actores tienen la consideración de consumidores y no de autopromotores como pretende la parte demandada.

CUARTO.- Sentado lo anterior y atendida la prueba practicada y de conformidad con los criterios contenidos en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ha de concluirse que la entidad demandada conocía o estaba en condiciones de conocer que las cantidades reclamadas se entregaban a la promotora como anticipo del precio de la compraventa de las viviendas adquiridas cuya construcción se proyectaba, y si bien es cierto que dicha mercantil no fue parte en el contrato suscrito entre los actores y la Cooperativa, lo cierto es que lo conoció, pues así se desprende del documento nº 20 de la demanda, consistente en certificado expedido por la entidad bancaria, que claramente demuestra tal extremo, es decir que la entidad demandada conocía que las cantidades que se ingresaban obedecían a la promoción de las viviendas y la compra del suelo.

A lo anterior ha de añadirse que en alguno de los contratos suscritos por algún actor – documento nº 6.6 de la demanda- se hace constar que las cantidades se ingresarían en la cuenta abierta a tal efecto a nombre de la Cooperativa; y en el mismo sentido el documento nº 6.13 también se refiere a la obligación de ingresar las cantidades en la cuenta abierta al efecto en la entidad bancaria demandada a nombre de la Comunidad.

Todo lo anterior viene además avalado por el resultado del requerimiento practicado a la demandada, de donde se desprende los ingresos a cuenta de los anticipos a las viviendas.

En cuanto a la inexistencia de avales individuales a favor de los hoy demandantes, ha de tomarse en consideración la doctrina existente en torno a la exigencia de constitución de aval individual para el reconocimiento de la legitimación de los demandantes, pues la cuestión sobre la suficiencia del afianzamiento colectivo ha quedado definitivamente resuelta por la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 2016, que complementa lo resuelto en su anterior Sentencia de 23 de septiembre de 2015, despejando cualquier duda al respecto, al excluir la exigibilidad de aval individualizado, incluso en los casos de inexistencia de la póliza colectiva a la firma del contrato, por su contratación posterior. Concretamente dicha Sentencia resuelve: "En este motivo se cuestiona si el banco con el que la promotora

concertó una póliza colectiva de avales para garantizar las cantidades entregadas a cuenta, sin que se llegaran a otorgar los avales particulares a los compradores que entregaron dinero a cuenta, debe responder frente a dichos compradores de la devolución del dinero entregado a cuenta, ante el incumplimiento declarado de la promotora.”

La Sentencia del Pleno de Tribunal Supremo de 13 de enero de 2015 señaló que «las cantidades objeto de protección por mor de la citada Ley 57/1968, son todas aquellas que fueron anticipadas por el comprador mediante el correspondiente ingreso en una cuenta bancaria, sea o no la cuenta especial concertada entre el promotor-vendedor y la entidad bancaria como cuenta ligada a la línea de avales», pues «la motivación esencial y social de dicha Ley es la protección de la persona que ha puesto en juego sumas de dinero para la compra de una vivienda -bien generalmente esencial para la vida-, que está en fase de planificación o construcción», por lo que, «para su aplicación, únicamente se exige como condición indispensable, que se hayan entregado sumas determinadas en concreto y que la construcción de la vivienda no se inició o no se concluyó...”

Esta cuestión, suscitada también en un supuesto en que resultaba de aplicación la Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, ha sido resuelta por esta sala en la sentencia de Pleno 322/2015, de 23 de septiembre (RJ 2015, 4020). La doctrina expuesta en esta sentencia es ahora jurisprudencia, pues ha sido reiterada por las sentencias posteriores 272/2016, de 22 de abril, y 626/2016, de 24 de octubre (RJ 2016, 4971).

En la sentencia 322/2015, de 23 de septiembre, para evitar que pudiera quedar insatisfecha «la previsión de garantía contenida en los arts. 1, 2 y 3 de la Ley 57/68, porque bajo la apariencia de la garantía concertada en la póliza colectiva, cuya copia se entregaba al comprador, este no tiene por qué conocer que todavía debe recibir el aval individualizado y queda a merced de la mayor o menor diligencia del promotor solicitar los concretos certificados o avales individuales», interpretamos la referida norma legal en el siguiente sentido:

«En atención a la finalidad tuitiva de la norma [...], que exige el aseguramiento o afianzamiento de las cantidades entregadas a cuenta, y a que se ha convenido una garantía colectiva para cubrir las eventuales obligaciones de devolución de la promotora de las cantidades percibidas de forma adelantada de los compradores, cuya copia ha sido entregada junto con los contratos de compraventa, es posible entender directamente cubierto el riesgo, sin que antes se haya emitido un certificado individual, respecto de lo que no tiene responsabilidad el comprador. No debe pesar sobre el comprador que ha entregado cantidades a cuenta la actuación gravemente negligente o dolosa del promotor que deja de requerir los certificados o avales individuales.

»Por ello podemos entender en estos casos que: i) al concertar el seguro o aval colectivo con la promotora y la percepción de las correspondientes primas, la entidad aseguradora o avalista pasaba a cubrir la eventualidad garantizada, que era la obligación de restitución de las cantidades percibidas, junto con los intereses previstos en la norma legal, referidas a la promoción o construcción a la que se refería la garantía; ii) la emisión de los correspondientes certificados o avales individuales, por la entidad aseguradora o avalista, a favor de cada uno de los compradores, legitima a estos para hacer efectivo el aval por vía ejecutiva, conforme al art. 3 Ley 57/1968; y iii) la ausencia de los correspondientes avales individuales no impide que la obligación de restituir las cantidades entregadas, con sus intereses, quede cubierta a favor de los compradores que han concertado un contrato de

compraventa y entregado esas cantidades a cuenta, al amparo de la existencia de la póliza colectiva».

Siguiendo tal criterio se pronuncian la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga (Sección 5ª) de 23 de marzo de 2017, y la de Granada (Sección 5ª) de 27 de enero de 2017.

En consecuencia, sean cuales fueren los términos de la relación jurídica entre promotor y entidad avalista, constituida para el cumplimiento de la obligación de garantía que comprende la Ley 57/1968, de 27 de julio, la inexistencia de contratos individuales de afianzamiento no puede perjudicar al comprador, siendo exigibles, en tal caso, sus resultados conforme a la mención expresada en el correspondiente contrato de compraventa.

En relación a la inexistencia de cuenta especial abierta por la promotora, igualmente se han pronunciado diversas resoluciones, entre otras, la Sentencia de la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Granada, de 31 de marzo de 2016, siguiendo el criterio del Tribunal Supremo, según la cual, "Igualmente, y por lo que respecta al motivo séptimo, relativo a la inexistencia de cuenta especial abierta por la promotora, la misma sentencia de 13 de enero de 2015, establece que "que el hecho de no haber ingresado el comprador las cantidades anticipadas en la cuenta especial no excluye la cobertura del seguro, dado que es una obligación que legalmente se impone al vendedor, como dijimos, siendo irrenunciable el derecho del comprador a que las cantidades ingresadas en esa cuenta especial queden así aseguradas, por lo que no puede establecer la póliza el desplazamiento al comprador de una obligación que solo corresponde al vendedor de acuerdo con la Ley 57/1968, dada la irrenunciabilidad mencionada, de lo que se deduce que no cabe entender excluida la cobertura del seguro" . Por lo que el mencionado motivo, y por la doctrina precitada, extrapolable, tanto por su naturaleza como por su finalidad y efectos, al caso del afianzamiento por entidad financiera, habrá de ser, igualmente, desestimado.

(...)

en cuanto a las alegaciones que sustentan los motivos quinto y séptimo, basados, respectivamente, en error en la valoración de la prueba con respecto a la suma de 6.000 euros, por falta de justificación de su ingreso en la cuenta especial; y en la inexistencia de cuenta especial abierta por la promotora para depósito de las cantidades recibidas a cuenta y disposición conforme a sus fines, hemos de estar a la doctrina sentada por la Sentencia del T. Supremo de 21 diciembre 2015, Rec. 2470/2012, según la cual, "en las compraventas de viviendas regidas por la Ley 57/1968 las entidades de crédito que admitan ingresos de los compradores en una cuenta del promotor sin exigir la apertura de una cuenta especial y la correspondiente garantía responderán frente a los compradores por el total de las cantidades anticipadas por los compradores e ingresadas en la cuenta o cuentas que el promotor tenga abiertas en dicha entidad". Más en extenso, la citada sentencia fundamenta la mencionada doctrina en que "la «responsabilidad» que el art. 1-2ª de la Ley 57/1968 impone a las entidades de crédito desmiente su carácter de terceros ajenos a la relación entre comprador y vendedor. Antes bien, supone la imposición legal de un especial deber de vigilancia sobre el promotor al que concede el préstamo a la construcción para que los ingresos en la única cuenta que tenga con la entidad, especialmente si provienen de particulares como en este caso, sean derivados a la cuenta especial que el promotor deberá abrir en esa misma o en otra entidad pero, en cualquier caso, constituyendo la garantía que la entidad correspondiente habrá de «exigir». En suma, se trata de una colaboración activa de las entidades de crédito porque de otra forma, como razonan las sentencias de Audiencias

Provinciales citadas en el motivo, bastaría con recibir los ingresos de los compradores en una sola cuenta del promotor, destinada a múltiples atenciones, para que el enérgico e imperativo sistema protector de los compradores de la Ley 57/1968 perdiera toda su eficacia. Por esta razón, aunque sea cierto, como considera la sentencia impugnada, que la promotora podía haber concertado seguro o aval con otra entidad, en cambio no es acertado entender que, constando incluso en el propio documento de ingreso el destino o razón de las cantidades anticipadas («reserva de vivienda y 20% vivienda»), de esto no se derivara «obligación legal alguna» para la entidad de crédito codemandada. Muy al contrario, precisamente porque esta supo o tuvo que saber que los compradores estaban ingresando cantidades a cuenta del precio de las viviendas de la promoción, tenía la obligación legal de abrir una cuenta especial y separada, debidamente garantizada, y por no haberlo hecho incurrió en la responsabilidad específica que establece el art. 1- 2ª de la Ley 57/1968 ". Por lo tanto, considera esta Sala que cualquier indefinición, duda o ambigüedad en torno al destino de las cantidades ingresadas por los compradores en la entidad bancaria domiciliataria de la cuenta de abono, como anticipo del precio de la compraventa de vivienda en construcción, o incluso entregada con tales fines a la entidad promotora bajo reserva de aportación a dicha cuenta, habrá de tenerse por ajustada a los requisitos de garantía que impone el art. 1.2 de la L. 57/68, dada la corresponsabilidad de la entidad que es de apreciar con respecto a la actuación del promotor conforme al buen fin de las cantidades recibidas. Más aún cuando, como en el presente caso ocurre, la estipulación decimoprimera del contrato recoge literalmente que "la parte vendedora manifiesta que las cantidades que se reciban a cuenta serán ingresadas en la cuenta número NUM000 , abierta en el Banco de Andalucía, Oficina Principal de Granada" . Lo que, en definitiva, deslegitima a la entidad bancaria para sostener, como argumento de defensa, cualquier omisión de parte de la promotora que no se adecúe tanto al pacto de afianzamiento, como a la finalidad y exigencias legales en orden a la protección del interés del comprador a que obedece la garantía prestada. Entre las que se cuentan tanto el velar por que las cantidades entregadas al promotor con destino expreso al pago del precio, como aquellas que se ingresen en la cuenta designada."

En consecuencia, no pueden ser acogidas las alegaciones de la entidad demandada para exonerarse de responsabilidad consistentes en apuntar que el incumplimiento fue de la promotora, según ella los propios miembros de la Cooperativa, porque nunca solicitaron la apertura de la cuenta especial, y que la que tenía abierta en su entidad, lo era de carácter ordinario, y que se nutría de fondos y disposiciones variadas, sin la separación exigida legalmente, respecto a las promociones concretas.

El artículo 1 de la Ley 57/68 sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, en su apartado 2, establece que la promotora deberá cumplir (entre otras) la siguiente "percibir anticipada por los adquirentes a través de una caja de ahorros o entidad bancaria" y en el artículo 2º letra c) de la misma ley se establece "designación de la entidad bancaria ... a través de la cual se ha de hacer entrega por el adquirente de las cantidades que se hubiese comprometido anticipar como consecuencia del contrato celebrado". Igualmente la Orden de 29 de noviembre de 1968 establece en su apartado 4º, letra f), como requisito para que entre en juego la garantía del asegurador, "que las cantidades entregadas a cuenta de la vivienda lo hayan sido mediante ingreso en la cuenta especial a que se refiere el apartado 2º del artículo 1º de la Ley de 27 de julio de 1968 ".

En el presente caso conociendo la entidad demandada que las cantidades ingresadas lo eran como anticipo del precio de las viviendas que adquirirían, la circunstancia de que dicho

ingreso no se hubiese realizado en la cuenta especial, no debe obstar para la recuperación de dicho adelanto, pues, como señala las STS de 8 de marzo de 2001, con referencia a la Ley 27 de julio de 1968, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, "la motivación esencial y social de dicha Ley es la protección de la persona que ha puesto en juego sumas de dinero para la compra de una vivienda -bien generalmente esencial para la vida-, que esta en fase de planificación o construcción.

Por ello, para su aplicación, únicamente se exige como condición indispensable, que se hayan entregado sumas determinadas en concreto y que la construcción de la vivienda no se inició o no se concluyó, siendo accesorias y propias de dilucidar las otras cuestiones planteadas, entre el asegurador y el constructor". "Y dicha finalidad, se vuelve a repetir, no puede ser obviada por mor de una determinación de cuenta corriente que es una cuestión, en definitiva, a dirimir entre la aseguradora y la parte vendedora". En este mismo sentido se expresa la sentencia del Tribunal Supremo Sala de lo Civil, de 30 de diciembre de 1998 y Sentencia de la Audiencia Provincial de León (Sección 2ª) de 24 de julio de 2009.

Así, ha de tenerse en cuenta lo resuelto por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Soria de 3 de noviembre de 2006 que viene a establecer que la Disposición Adicional Primera de la Ley de Edificación y la Ley 57/1968 de 27 de julio, que establecen la garantía de que cualquier cantidad que por anticipado se reciba por los promotores o gestores de los clientes lo deben de hacer a través de una Entidad Bancaria o Caja de Ahorros, debiéndose depositar en una cuenta especial con separación de cualquier otra clase de fondos pertenecientes al promotor, reseñándose que para la apertura de esas cuentas o depósitos la Entidad Bancaria o Caja de Ahorros, deberá exigir, bajo su responsabilidad, la constitución de un seguro o aval.

Es decir, siguiendo los criterios jurisprudenciales señalados, se está en el caso de considerar que la entidad demandada conocía el destino de las cantidades que se ingresaron en una cuenta de la titularidad de la Cooperativa a la que se adhirieron los demandantes; asimismo se constata que dicha cuenta no reunía los requisitos previstos en la Ley 57/1968; y por ello la entidad debió exigir a dicha Cooperativa la constitución de la misma, y controlar el destino de los ingresos para la finalidad de la promoción, y no habiéndolo hecho, en consecuencia la entidad bancaria debe responder del reintegro de la totalidad de las cantidades abonadas por los actores y que se reclaman en la presente demanda, pues la entidad hizo dejación de sus obligaciones impuestas por la Ley 57/68, incurriendo en mala praxis bancaria.

Resulta de aplicación la Sentencia del Pleno del Tribunal Supremo de 16 de enero de 2015 (Ponente O'Callaghan Muñoz) cuando en su fundamento jurídico tercero, después de recordar la obligación impuesta en el artículo 1 de la Ley 57/68 de depositar la cantidades anticipadas por los adquirentes de viviendas en una cuenta especial y de garantizar la devolución de las mismas, se refiere a la responsabilidad ex lege de la entidad financiera en cuanto incumpla aquella previsión "en la medida en que para la apertura de estas cuentas o depósitos la entidad bancaria o caja de ahorros, bajo su responsabilidad, exigirá la garantía a que se refiere la condición anterior. Esta no es otra que la garantía de devolución de las cantidades entregadas, mediante el contrato de seguro o un aval solidario" recordando

que "el artículo 1 de la misma impone obligaciones a la entidad financiera a través de la cual la promotora percibe los anticipos de los adquirentes", entidad que puede ser distinta de la que únicamente financia la construcción a través de un préstamo promotor, de la que no se predica esta responsabilidad (sentencia de 7 de julio de 2016).

La Sentencia de 21 de diciembre de 2015 (Ponente Sr. Marín Castán) en su fundamento jurídico quinto, afirma:

"... la «responsabilidad» que el artículo 1.2ª de la Ley 57/1968 impone a las entidades de crédito desmiente su carácter de terceros ajenos a la relación entre comprador y vendedor. Antes bien, supone la imposición legal de un especial deber de vigilancia sobre el promotor al que concede el préstamo a la construcción para que los ingresos en la única cuenta que tenga con la entidad, especialmente si provienen de particulares como en este caso, sean derivados a la cuenta especial que el promotor deberá abrir en esa misma o en otra entidad pero, en cualquier caso, constituyendo la garantía que la entidad correspondiente habrá de «exigir». En suma, se trata de una colaboración activa de las entidades de crédito porque de otra forma, como razonan las sentencias de Audiencias Provinciales citadas en el motivo, bastaría con recibir los ingresos de los compradores en una sola cuenta del promotor, destinada a múltiples atenciones, para que el enérgico e imperativo sistema protector de los compradores de la Ley 57/1968 perdiera toda su eficacia. Por esta razón, aunque sea cierto, como considera la sentencia impugnada, que la promotora podía haber concertado seguro o aval con otra entidad, en cambio no es acertado entender que, constando incluso en el propio documento de ingreso el destino o razón de las cantidades anticipadas («reserva de vivienda y 20% vivienda»), de esto no se derivara «obligación legal alguna» para la entidad de crédito codemandada. Muy al contrario, precisamente porque esta supo o tuvo que saber que los compradores estaban ingresando cantidades a cuenta del precio de las viviendas de la promoción, tenía la obligación legal de abrir una cuenta especial y separada, debidamente garantizada, y por no haberlo hecho incurrió en la responsabilidad específica que establece el artículo 1.2ª de la Ley 57/1968 "

Por tal motivo, en el apartado 3º del fallo, la Sentencia fija la siguiente doctrina jurisprudencial:

« En las compraventas de viviendas regidas por la Ley 57/1968 las entidades de crédito que admitan ingresos de los compradores en una cuenta del promotor sin exigir la apertura de una cuenta especial y la correspondiente garantía responderán frente a los compradores por el total de las cantidades anticipadas por los compradores e ingresadas en la cuenta o cuentas que el promotor tenga abiertas en dicha entidad ».

Tal doctrina jurisprudencial es reiterada en las de 9 y 17 de marzo, 8 de abril, 1 de junio y 29 de junio, 7 de julio de 2016 (Ponente Sr. Marín Castán) afirmando la de 8 de abril en su fundamento jurídico cuarto que "la doctrina de esta Sala es que la condición 2.ª del artículo 1 de la Ley 57/1968 sí impone al banco una obligación de control sobre el promotor cuyo incumplimiento determina la responsabilidad del banco frente al comprador " y la de 29 de junio de 2016 en su fundamento jurídico cuarto "que el banco que admita ingresos a cuenta de la compraventa de viviendas en una cuenta del promotor responderá frente a los

compradores incluso aunque no sea avalista ni tenga abierta una cuenta especial al promotor".

Asimismo, como recoge la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 11ª) de 24 de octubre de 2016, resulta irrelevante que el ingreso se hiciera por un tercero por cuenta del comprador -

Por tanto, como expresa la SAP Valencia, Sección 8ª, de 11 de mayo de 2015,: "... para que surja la responsabilidad de la entidad financiera basta con que la entidad tenga constancia de que el dinero ingresado en la cuenta son cantidades anticipadas para financiar la construcción de las viviendas de una promoción. Siempre que la entidad financiera sepa o pueda saber actuando de una forma diligente que en una de sus cuentas se están ingresando anticipos para la adquisición de viviendas en construcción, queda obligada a exigir al promotor o gestor titular de la cuenta a fin de que garantice el reintegro de dichos anticipos a los adquirentes en caso de que no se entregue la vivienda en plazo, y ello con independencia que la cuenta tenga la denominación de especial, que en la misma se realicen otros ingresos o se efectúen pagos distintos a los de su finalidad, o que el promotor o gestor de la misma no haya puesto en conocimiento de la entidad el origen de las cantidades como anticipos, y también con independencia de que la entidad financiera sea o no quien financie la construcción de las viviendas a las que se refieren los anticipos."

Es desde esta perspectiva que se ha de determinar el alcance de la expresión "bajo su responsabilidad"; contenida en el artículo 1 apartado 2 de la Ley 57/68 , cuya finalidad última es asegurar que el adquirente recupere el dinero entregado a cuenta para la compra en construcción de vivienda que resultó frustrada. A ese fin está destinado el deber impuesto a la entidad bancaria cuando le obliga a exigir las garantías al promotor, de modo que si no lo hace y, sin embargo, permite abrir la cuenta, deberá responder por ello frente al adquirente, perjudicado por su conducta, en cuanto la ausencia de garantía le impediría recuperar lo entregado por adelantado en caso de no existir fondos suficientes en la cuenta donde se ingresaron.

Partiendo de ese razonamiento, y como expresa la SAP Madrid, Sección 25, de 15 de enero de 2016 , no estamos ante una responsabilidad objetiva que sitúe al Banco en la posición del avalista o asegurador y, por ello, quede obligado en todo caso a asumir la devolución de la totalidad del dinero adelantado por el comprador cuando no lo haya hecho el promotor, sino de una responsabilidad propia de la Entidad Bancaria donde es necesario establecer la relación causal entre su conducta infractora y el perjuicio sufrido, lo cual implica que éste ha de ser consecuencia directa de aquélla, es decir, que la razón de no obtenerse la devolución del dinero sea la ausencia de las garantías que la entidad bancaria debió exigir al contratar la cuenta -seguro o aval solidario prestado por Entidad inscrita en el Registro de Bancos y Banqueros, o Caja de Ahorros- para el caso de que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin por cualquier causa en el plazo convenido (apartado 1 del art. 1 Ley 57/1968); por ello, tampoco puede acogerse que la responsabilidad de la demandada sea subsidiaria de la de la promotora y/o gestora, sino que le es propia, y por tanto no es necesario acreditar la previa insolvencia o falta de fondos de esta última, que en todo caso en el presente caso, queda acreditada al constar su declaración de concurso y la liquidación de la misma, - documentos 11 a 14 de la demanda -, todo ello sin perjuicio de tener en cuenta las cantidades

que efectivamente alguno de los demandantes, que todavía se encuentran con contrato en vigor, puedan percibir en el seno del proceso concursal imputables a las aportaciones cuya devolución aquí se reclama.

Las Sentencias nº 322/2015, de 23 de septiembre de 2015, y la nº 434/2015, de 23 de julio de 2015, ponen de relieve lo siguiente:

“Constituye jurisprudencia de esta Sala que el art. 1 de la Ley 57(1968 permite al comprador dirigirse simultáneamente contra el promotor vendedor y su aseguradora o avalista para exigirles solidariamente la devolución de las cantidades anticipadas, cuando se cumpla el presupuesto legal de “que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin por cualquier causa en el plazo convenido.”

Además debe tenerse en cuenta la falta de fijación de un plazo para el inicio de la construcción de las viviendas o para la entrega de las mismas, no puede volverse en contra del adquirente de la vivienda.

Así, ha de ponerse de relieve que la Cooperativa se obligó a iniciar y finalizar las obras, pues no a otros designios se verificó la incorporación de los socios a la misma, pero además, la falta de una mayor precisión, en la planificación de la entrega, no puede perjudicar a la parte más débil, el cooperativista, siendo además difícil pensar en la realidad del escenario consistente en que se pretenda por el cooperativista la adquisición de una vivienda de protección pública, que necesariamente ha de ser utilizada como vivienda habitual, y sin embargo no exista una mera previsión sobre el momento en que ha de ser entregada la misma. En todo caso según ya ha quedado expuesto, las viviendas en cuestión bien no llegaron a construirse, bien su finalización se ha producido con varios años de retraso.

El anterior criterio viene corroborado por múltiples resoluciones de diferentes Audiencias Provinciales, entre otras la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 9ª) de 31 de octubre de 2013, y especialmente por la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de septiembre de 2013 que recoge que el riesgo asegurado es el fracaso del proyecto, riesgo que como se ha expuesto, concurre en el presente caso.

Por ello y ha acreditado que la construcción no ha llegado a buen fin, puesto que no se procedido a la entrega de las viviendas en plazo razonablemente previsto por las partes, se han de dar por resueltos los contratos de adhesión, sin que evidentemente pueda mantenerse que los demandantes, en virtud de los contratos de adhesión suscritos, deban esperar "sine die" a que la Cooperativa decida entregar las viviendas, puesto que esto supondría dejar a la libérrima voluntad de una de las partes el cumplimiento de su obligación principal.

Por otro lado, la Sentencia del Tribunal Supremo nº 502/2017, de 14 de septiembre de 2017, recoge la doctrina jurisprudencial sobre la responsabilidad de las entidades de crédito y sobre las pólizas colectivas de seguro o aval en el régimen de la Ley 57/1968.

“El art. 1-2.ª de la Ley 57/68, que establece una responsabilidad legal específica de las entidades de crédito (“bajo su responsabilidad”), ha sido interpretado por esta sala en el siguiente sentido: “En las compraventas de viviendas regidas por la Ley 57/1968 las entidades de crédito que admitan ingresos de los compradores en una cuenta del promotor sin exigir la apertura de una cuenta especial y la correspondiente garantía responderán frente

a los compradores por el total de las cantidades anticipadas por los compradores e ingresadas en la cuenta o cuentas que el promotor tenga abiertas en dicha entidad” (sentencias 733/2015, de 21 de diciembre, 142/2016, de 9 de marzo, 174/2016, de 17 de marzo, y 420/2016, de 24 de junio).

Por lo que se refiere a los cooperativistas que se dieron de baja en la Cooperativa, debe tenerse en cuenta el criterio adoptado en el Auto de la Sección 21ª de la Audiencia Provincial de Madrid de 25 de octubre de 2017 que recoge lo siguiente:

“Por otra parte, el hecho de que los Sres. XXX y XXX se dieran de baja en la Cooperativa en Septiembre de 2012, antes de que se obtuviera la licencia de primera ocupación, no puede privar a los mismos de los derechos de los cooperativistas de recibir las cantidades por ellos abonadas, y ello en tanto no se liquiden las relaciones entre ambas partes, de forma que los derechos y obligaciones de los cooperativistas se siguen manteniendo hasta que entre un nuevo socio cooperativista, permaneciendo vigente la obligación contraída por la Cooperativa de garantizar las cantidades entregadas a cuenta conforme a lo dispuesto en la Ley 57/68, siendo éste el criterio recogido en las resoluciones a que anteriormente nos hemos referido, señalando la Sección 25ª siguiendo el criterio de la Sección 14ª, ya desde resolución de 5 de Marzo de 2014, que si no se daría el absurdo de que de entender cancelado o sin vigencia el seguro por el hecho de la situación de baja del cooperativista, caso de procederse a la sustitución de tal socio cooperativista por otro socio éste no tendría garantizadas las cantidades entregadas a cuenta, mientras que la aseguradora habría cobrado la prima correspondiente.”

Y más adelante dice:

“Por otra parte, debemos indicar que desde luego la renuncia de los Sres. XXX a su condición de socios cooperativistas, sin ser reintegrados, como no lo fueron, de las cantidades entregadas a cuenta, no provoca desde luego la extinción de la garantía otorgada para la devolución de las cantidades entregadas a cuenta del precio de una vivienda en construcción.”

Igualmente dicha cuestión debe ser desestimada siguiendo el criterio de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 9ª) de 31 de octubre de 2013, que trata la cuestión resolviendo lo siguiente:

“Alega Asefa, SA falta de acción de los demandantes por haber perdido la condición de asegurados al haberse dado de baja en la Cooperativa. En las condiciones especiales para Cooperativas que contiene la póliza, se dice (punto 5) -folio 472 de los autos- que " En ningún caso se entenderá que se ha producido el siniestro ni, por lo tanto, habrá derecho a indemnización alguna, a aquellos asegurados que hayan causado baja voluntaria en la Cooperativa o que hayan sido expulsados de la misma, con independencia de cuáles fueran los motivos que hubieran dado lugar a ello ".

Consta en autos (folio 1.315) que los actores solicitaron a la Cooperativa La Tenería la devolución de las cantidades respectivamente aportadas, respondiendo esta que tal devolución era imposible "por cuanto la Sociedad Cooperativa no dispone ahora de tal cantidad, ya que dichas aportaciones fueron empleadas en la compra de terrenos y otros pagos de gestión, y no se han producido altas nuevas en la Cooperativa "; a continuación

alude a la imposibilidad de realizar la construcción de viviendas por no haberse aprobado el PGOU; finalmente, menciona que está preparando la declaración de siniestro a la aseguradora Asefa, SA por ser tomadora del seguro, siendo asegurados los cooperativistas.

Como esta Sala ha destacado en el auto de 26 de septiembre de 2013 (recurso de apelación 752/2012), la condición especial de la póliza que excluye el derecho a indemnización en caso de baja en la Cooperativa supone una vulneración frontal del régimen imperativo de la Ley 57/1968 (aplicable conforme a la Disposición adicional primera de la Ley 38/1999), por cuanto los derechos que otorga esa ley a los cesionarios son irrenunciables (artículo 7). Por ello, ni siquiera en caso de baja voluntaria en la Cooperativa sin que se les hayan liquidado las cantidades aportadas puede admitirse que los cooperativistas se vean privados de la garantía del seguro concertado con Asefa. Ha de interpretarse esa condición especial como aplicable solo al caso de que se haya practicado la correspondiente liquidación al cooperativista que se da de baja , supuesto en que el seguro ya carece de sentido.

Además, esa condición especial supone una contradicción con los propios términos de la póliza, que prevé en el artículo 1º de sus condiciones generales que el asegurador indemnizará al asegurado los daños patrimoniales sufridos por este en caso de que el tomador incumpla sus obligaciones legales o contractuales, y era una obligación contractual de la Cooperativa tomadora de la póliza liquidar las cantidades aportadas por un socio cuando este se da de baja (estipulación sexta). La inviabilidad del proyecto de construcción y la falta de fondos en la Cooperativa impidieron que esta liquidase cantidad alguna a los demandantes cuando estos lo solicitaron, supuesto en el que debe entrar en juego el seguro suscrito con Asefa. La condición de asegurado no puede perderse sin que al cooperativista, incluso después de darse de baja como tal, se le hayan devuelto las cantidades anticipadas, más los intereses procedentes (interés legal: Disposición adicional primera, c/ de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre), obligación fundamental que asume el promotor -aquí, la Cooperativa - (artículos 1 º y 2º de la Ley 57/1968) y cuyo incumplimiento se ve garantizado por el seguro previsto en dicha Ley.

El artículo 3º de la misma es claro al prever que el cesionario, aquí los cooperativistas, en caso de incumplimiento del promotor (Cooperativa) tiene derecho a la "rescisión" del contrato y a la devolución de las cantidades anticipadas, más intereses. Y para tal supuesto se prevé el carácter ejecutivo del seguro concertado, de modo que la extinción del contrato entre promotor y cesionario, aquí la baja voluntaria en la Cooperativa, no es más que un posible presupuesto de la acción ejecutiva -en el caso presente, reclamación en juicio declarativo-. Por ello, la previsión en la póliza suscrita con Asefa de privar en todo caso de derecho a indemnización a los cooperativistas que ya no pertenecen a la Cooperativa es contraria al citado artículo 3º y al carácter irrenunciable de los derechos de los cooperativistas que proclama su artículo 7º."

A la vista del anterior criterio es claro que procede rechazar el argumento aducido por la demandada, ello por cuanto con independencia de la existencia de previos incumplimientos por la Sociedad Cooperativa, que harían inexigible a los demandantes someterse a los trámites y plazos previstos estatutariamente para exigir a la misma el abono de sus aportaciones, en el caso que nos ocupa, no se está solicitando la devolución de cantidades como consecuencia del impago de cantidades consecuencia de la baja, sino la responsabilidad de la entidad demandada, basada a su vez en el incumplimiento de la cooperativa de su obligación de iniciar y llevar a cabo la construcción de las viviendas objeto del contrato de adhesión.

A la vista de la prueba practicada, es evidente que las distintas promociones a las que estaban suscritos los demandantes, bien no llegaron nunca a iniciar la construcción –las del Paseo de la Dirección, ni la de Algete (documento nº 14 de la demanda)- , bien sufrieron retrasos importantísimos, que suponen un incumplimiento esencial del contrato, resultando ello claramente de las respuestas escritas llevadas a cabo por la Administración concursal de la cooperativa en la prueba testifical llevada a cabo, y quedando también justificados por los documentos números 15 y 18 de la demanda consistentes en certificado del Banco, y justificantes de pagos, los pagos realizados por los demandantes, todos ellos con la misma finalidad de anticipos a cuenta de las viviendas adquiridas pendientes de construcción y/o de entrega, debe acogerse la demanda en su integridad, incluso respecto a las dos demandantes que no estaban sectorizadas, pues tal hecho tampoco puede perjudicarlas, siendo lo cierto que según se desprende de la respuesta escrita de la Administración concursal de la cooperativa, no consta que en ningún momento por parte de la misma, se les requiriera para otorgar escritura pública de compraventa de vivienda alguna, lo que determina igualmente el incumplimiento de la misma en la entrega de la vivienda.

CUARTO.- Respecto de los intereses, en el caso concreto de compra de viviendas con entrega de cantidades anticipadas es de aplicación la legislación protectora contenida en la Ley 57 /1968, de 27 julio de 1968 que regula percepción de cantidades anticipadas en su construcción y venta cuyo artículo 3 dice que" Expirado el plazo de iniciación de las obras o de entrega de la vivienda sin que una u otra hubiesen tenido lugar, el cesionario podrá optar entre la rescisión del contrato con devolución de las cantidades entregadas a cuenta, incrementadas con el 6 por 100 de interés anual, o conceder al cedente prórroga, que se hará constar en una cláusula adicional del contrato otorgado, especificando el nuevo período con la fecha de terminación de la construcción y entrega de la vivienda"; derechos que tienen el carácter de irrenunciables (art 7), por lo que entran en juego aunque el pacto convencional nada diga al respecto, si bien con una puntualización en cuanto al tipo de interés. Aunque hay resoluciones que aplican ese interés (entre otras SAP de Asturias de 27/6/2005 o AAP de Valencia de 28/11/2008) otras se decantan por entender que los intereses son los legales, dada la redacción de la Disposición Adicional de la Ley de Ordenación de la Edificación 38/1999 (SAP de Murcia de 25/11/2008), seguida entre otras en Sentencia de 14 de enero de 2009 por la AP de Alicante, Sección 8ª y en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 9ª) de 15 de abril de 2016, dado que la cuestión debe resolverse siguiendo como criterio interpretativo de la norma vigente al tiempo de la litis y la actualización posterior de la misma, esto es, lo dispuesto según la D. F. 3.2 de la Ley 20/2015 de 14 de julio, en cuya virtud la suma asegurada incluirá las cantidades anticipadas en el contrato "incrementada en el interés legal del dinero desde la entrega efectiva del anticipo hasta la fecha prevista de la entrega de la vivienda por el Promotor." (según se modifica la D. A. primera LOE , Dos. 1 .b), lo cual parece responder a criterios como la falta de disponibilidad de los anticipos por el comprador o tratarse de una contrapartida a la devaluación de la cantidad entregada.

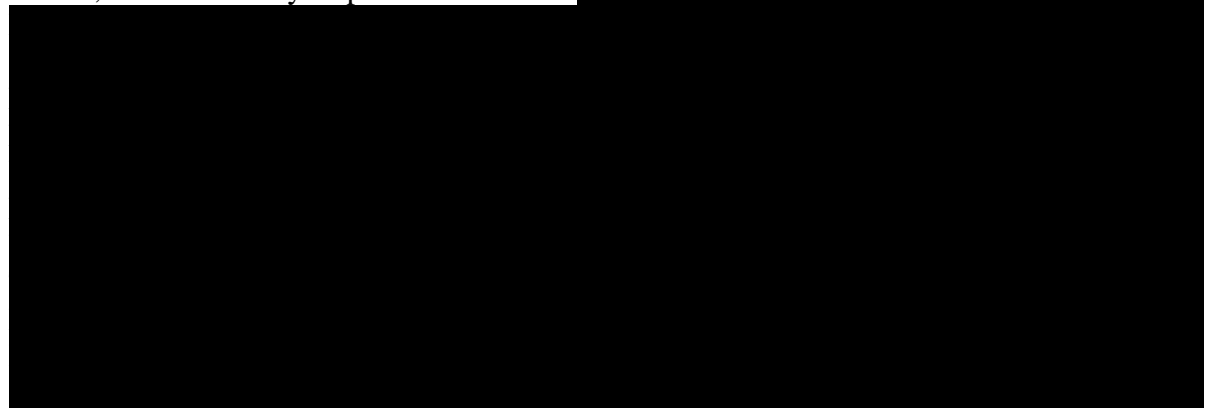
Por tanto procede acoger también en este extremo la demanda.

QUINTO.- En materia de costas resulta de aplicación lo previsto en el artículo 394.1 de la LEC, procediendo su imposición a la parte demandada.

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

FALLO

Que estimando la demanda presentada por el Procurador de los Tribunales Sr. Deleito García, en nombre y representación de [REDACTED]



[REDACTED] representado por la Procuradora de los Tribunales Sra. Casiellés Morán, debo DECLARAR y DECLARO que la entidad demandada incumplió el deber de vigilancia que le impone el artículo 1.2 de la Ley 57/68, en relación a las cantidades abonadas por los actores a la cooperativa de viviendas “Área Norte Sociedad Cooperativa Madrileña de Viviendas”; y asimismo debo CONDENAR y CONDENO a dicha entidad demandada a que abone a los actores, la indemnización que hubieran percibido si hubiera existido la garantía de la Ley 57/68, esto es, en concepto de las aportaciones que realizaron a la Cooperativa más los intereses legales de cada una de ellas devengados desde su pago y hasta la fecha de la demanda -15 de julio de 2016- las siguientes cantidades:

Nº	Demandantes	Aportaciones	Intereses Legales	Total
1	[REDACTED]	13.887,12 €	6.867,50 €	20.754,62 €
2	[REDACTED]	10.266,07 €	5.147,99 €	15.414,06 €
3	[REDACTED]	17.550,00 €	8.668,29 €	26.218,29 €

4	[REDACTED]	21.430,00 €	10.581,43 €	32.011,43 €
5	[REDACTED]	21.282,00 €	10.609,02 €	31.891,02 €
6	[REDACTED]	17.500,00 €	8.645,26 €	26.145,26 €
7	[REDACTED]	59.659,02 €	26.912,18 €	86.571,20 €
8	[REDACTED]	57.429,70 €	25.760,18 €	83.189,88 €
9	[REDACTED]	17.809,26 €	8.926,28 €	26.735,54 €
10	[REDACTED]	22.303,68 €	11.003,86 €	33.307,54 €
11	[REDACTED]	3.312,72 €	1.649,79 €	4.962,51 €
12	[REDACTED]	17.529,62 €	7.955,89 €	25.485,51 €

13		13.754,22 €	6.394,92 €	20.149,14 €
14		2.208,48 €	1.095,03 €	3.303,51 €
15		2.634,84 €	1.441,56 €	4.076,40 €
TOTALES		298.556,73 C	141.659,18 C	440.215,91 C

Cantidades todas ellas, que devengarán los intereses establecidos en el art. 1.108 CC., calculados sobre los anteriores importes, y que se devenguen desde la fecha de la interposición de la demanda -15 de julio de 2016- hasta la fecha de la presente Sentencia, sin perjuicio de los intereses previstos en el art. 576 LEC, a partir de la fecha de la presente resolución.

Todo ello sin perjuicio de tener en cuenta en la fase de ejecución de Sentencia, las eventuales cantidades que efectivamente alguno de los demandantes, que todavía se encuentran con contrato en vigor, puedan percibir en el seno del proceso concursal imputables a las aportaciones cuya devolución aquí se reclama.

Se imponen las costas procesales a dicha demandada.

Notifíquese esta resolución a las partes y dése cumplimiento en lo previsto en el número 4 del artículo 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, advirtiéndole que contra la misma cabe interponer recurso de apelación ante este Juzgado para ante la Ilma. Audiencia Provincial Madrid, en el plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la notificación de la presente, de conformidad con lo previsto en los artículos 458 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En aplicación de la L.O. 1/2009, de 4 de noviembre, se indica la necesidad de constitución de depósitos para recurrir por importe de CINCUENTA EUROS en la cuenta de este Juzgado en el Banesto y a favor de estos autos; en caso de defecto y omisión o error en la constitución, se concederá a la parte plazo de dos días para subsanación. De no efectuarlo, quedará firme la resolución impugnada (art. 1.19.15ª, depósito para recurrir).

Llévese la presente resolución al libro de Sentencias del Juzgado quedando testimoniada en las presentes actuaciones y tómesese oportuna nota en los libros de este Juzgado.

Así por esta mi Sentencia a cuya publicación en forma, se procederá, definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

E/

PUBLICACIÓN. – Leída y publicada fue la anterior Sentencia en el día de la fecha por la Magistrada-Juez que la dictó estando celebrando en Audiencia Pública y presente yo, la Letrada de la Administración de Justicia, doy fe.