



JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº X DE MÓSTOLES

XXXXXXXXXX

Tfno: XXXXX

Fax: XXXXXXX

XXXXXXXXXX

NIG: XXXXXXXXXXXXXXX

Procedimiento: Procedimiento Ordinario XXXXXX

Materia: Contratos bancarios

NEGOCIADO A

Demandante: D. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Dña. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

PROCURADOR D. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Demandado: BANCO SANTANDER, S.A.,

PROCURADOR D. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

SENTENCIA Nº XXXXXXXXXXX

MAGISTRADO- JUEZ: XXXXXXXXXXXXXXX

Lugar: Móstoles

Fecha: XXXXXXXXXXXXXXX

SENTENCIA

En Móstoles a XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Vistos por XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, **Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número XXXXXXXX de los de Móstoles y su Partido**, los presentes Autos de **JUICIO ORDINARIO XXXXXXXX**, instados por D. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX y Dña. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, representados por el Procurador SR. XXXXXXXXXXXXXXX y asistidos por la Letrada SRA. XXXXXXXXXXXXXXX, contra BANCO SANTANDER S.A., representada por el procurador SRXXXXXXXXXXXXXXXXX y asistida por el letrado SR. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de D. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX y Dña. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX se formula por medio de escrito presentado con fecha XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX demanda de juicio ordinario contra BANCO SANTANDER S.A., en base a los hechos que expone en su escrito rector, solicitando se dicte sentencia de conformidad con el suplico del mismo.

SEGUNDO.- Mediante decreto de fecha XXXXXXXXXXXXXXX se admitió a trámite la demanda, emplazándose a la demandada BANCO SANTANDER S.A., con traslado de las copias de la demanda y documentos acompañados, por plazo de veinte días, contestando a la demanda la representación de BANCO SANTANDER S.A. con fecha XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

TERCERO.- Mediante diligencia de ordenación dictada con fecha XXXXXXX, se convoca a las partes a la audiencia previa al juicio, la cual se celebró el día



XXXXXXX, en la cual se acordó el recibimiento del pleito a prueba, practicándose a continuación todos aquellos medios de prueba que, propuestos por las partes, fueron declarados pertinentes, con el resultado que obra en autos.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- DEL OBJETO DEL LITIGIO.-

Por la representación de D. XXXXXXXXXXXXXXXX y Dña. XXXXXXXXXXXXXXXX se formula demanda de juicio ordinario contra BANCO SANTANDER S.A. solicitando que se declare que Banco de Andalucía, S.A., hoy BANCO SANTANDER, S.A., incumplió el deber de vigilancia que le impone el artículo 1.2 de la Ley 57/68, respecto a las cantidades abonadas por la parte actora a XXXXXXXXXXXXXXXX; condenando a BANCO SANTANDER, S.A. a pagar a la parte actora la suma de 4.000 euros, en concepto de aportaciones realizadas a la Promotora y la suma de 2.119,25 euros de intereses legales, devengados por las aportaciones, desde la fecha de su pago y hasta el requerimiento extrajudicial enviado por la parte actora al Banco, más los intereses legales, calculados sobre los Anticipos (4.000 euros), que se devenguen desde la fecha de la presente demanda y hasta su completa satisfacción.

La parte actora alega, en síntesis, que el día 1 de junio de 2005, compró una vivienda sobre plano, abonando al efecto ciertas entregas a cuenta. Sin embargo, y a pesar de que dicha vivienda debería de haber sido entregada, como muy tarde, el 31 de mayo de 2008, la misma todavía no se encuentra terminada. La Promotora se comprometió a construir una promoción de viviendas denominada “XXXXXXXXXX”, en el municipio del mismo nombre, y a entregar a la parte actora la vivienda señalada como “XXXXXXXXXXXXXXXXXX” y la plaza de aparcamiento número XX; entrega que según la estipulación primera debía de haberse producido “siempre antes” del día 31 de mayo de 2008, siendo el precio pactado 114.939,40 euros IVA incluido. Que XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, es una promotora que fue declarada en concurso de acreedores en junio de 2010, encontrándose pendiente de terminación la promoción en la que se incluía la vivienda comprada por la parte actora. En abril de 2013, ante la inviabilidad económica y absoluta insolvencia, se apertura la fase de liquidación del concurso, encontrándose actualmente en tramitación. Que la parte actora no reclama la totalidad de las aportaciones a cuenta realizadas a la promotora, sino únicamente aquellas que tuvieron como destino las cuentas que ésta tenía abiertas en la entidad demandada, y que suman la cantidad de 4.000 euros, correspondientes a los meses de junio de 2006, julio de 2006, septiembre de 2006, octubre de 2006, noviembre de 2006, diciembre de 2006, febrero de 2007 y abril de 2007. Tras soportar años de retraso en la entrega de las viviendas, y ante la inexistencia de avance de las obras, los actores instaron la resolución judicial del contrato de compraventa, así como la devolución de las entregas a cuenta, solicitud que fue estimada íntegramente mediante Sentencia núm. XXXXXX de 24 de marzo, dictado por el Juzgado de Primera Instancia N°X de XXXXXX. Pues bien, habida cuenta lo anteriormente explicado, resulta indudable que se ha producido el siniestro previsto en la Ley 57/68. De modo que, si la Promotora hubiese contado con la garantía prevista en la Ley 57/68, la parte actora hubiese podido ejecutarla.

Por la representación de BANCO SANTANDER S.A. se formula oposición a la demanda. Alega la demandada, en síntesis, que no consta que Banco de Andalucía (luego Banco Popular, hoy Banco Santander) expidiera certificado de aval o garantía ninguno relativos a las entregas de la citada promoción, así como tampoco que

financiara la misma. Se reconoce que los efectos fueron directamente entregados a la promotora, procediéndose al pago de los mismos en distintas cuentas bancarias desde su desde su cuenta de Banco Popular, siendo cobrados únicamente ocho de los 24 efectos programados en la cuenta que la promotora tenía en Banco de Andalucía: nos referimos a los correspondientes a los meses de junio, julio, y septiembre a diciembre de 2006, y los de febrero y abril de 2007, por un total de 4.000 euros. No consta en ninguno de los documentos acreditativos del pago de los efectos, indicación o descripción alguna de la que se desprenda su condición de pago a cuenta para la compra de viviendas a la promotora. Además, se evidencia que la compra obedecía a fines inversionistas (esto es, a su explotación económica o arriendo para terceros), o especulativos, para su posterior transmisión por precio mayor.

SEGUNDO.- DE LOS ACTORES COMO INVERSORES Y DE LA ADQUISICIÓN DE LA VIVIENDA CON FINES ESTRICTAMENTE RESIDENCIALES.-

Por otro lado, es cierto que el ámbito subjetivo de la Ley 57/68 viene constreñido a aquellas personas físicas que adquieren con fines estrictamente residenciales, quedando por lo tanto fuera de su ámbito de protección aquellos compradores, que adquirieron con una finalidad inversora, sean profesionales o no profesionales.

En este sentido, partiendo de que el ámbito de aplicación de la Ley 57/1968 queda perfilado y delimitado en su artículo primero, reduciéndolo al supuesto en el que, la construcción que se promueva, lo sea de "viviendas destinadas a domicilio o residencia familiar, con carácter permanente o bien a residencia de temporada, accidental o circunstancial", como ya dice la SAP de Madrid, Sección XX^a, de 23 de enero de 2018 (ROJ: SAP M XXXXXX-ECLI:ES:APM:XXXXXX), se encuentran fuera del ámbito de aplicación de la Ley 57/1968 los compradores de viviendas que, siendo o no consumidores, son "inversionistas" (invierten su dinero para obtener un rendimiento económico). De tal manera que esta cualidad de "inversionista" les expulsa del ámbito de aplicación de la Ley 57/1968. Así se pronuncian las SSTS del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo núm. XXXXX de 25 de octubre y núm. XXXXXX de 1 de junio (aunque la primera de las sentencias se refiere tanto al consumidor como al inversionista, la segunda aclara que lo determinante es el concepto de inversionista), así como la STS núm. XXXXXX de 26 de octubre de 2017 (nº de recurso XXXXXX). En similares términos, SAP de Madrid, Sección XX^a, de 29 de mayo de 2018 (ROJ: SAP M XXXXX-ECLI:ES:APM:XXX). El Tribunal Supremo de forma reiterada tiene declarado cuál es el ámbito de aplicación de la Ley 57/68; y lo es de aquellos consumidores que vayan a destinar el inmueble a vivienda habitual u ocasional; quedando excluidos los inversores (Sentencia del Pleno de 25 de octubre de 2011 y sentencia posterior de 1 de junio de 2016) –SAP de Madrid, Sección XX, de 30 de octubre de 2018 (ROJ: SAP M XXXXXXXX-ECLI:ES:APM:XXXXXXXX).

Ya se decía en la STS de 25 de octubre de 2011 (RJ XXXXXX), que se excluye la aplicación de la ley 57/1968 a quien adquiere una vivienda, no "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". En el mismo sentido se expresa la STS de 29 de julio de 2012 (RJ XXXXX), cuando afirma que se trata de restricciones que la ley especial "impone a los promotores de las destinadas a domicilio o residencia familiar, no a inversión". La reciente STS de 21 de marzo de 2018 (RJ XXXXXX) recuerda la doctrina jurisprudencial: Las citadas SSTS núm. XXXXX y núm. XXXX, siguiendo la

línea de otras precedentes –SSTS XXXXX, de 25 de octubre, XXXXXX, de 1 de junio, XXXX, de 24 de junio, y XXXXX, de 16 de noviembre- insisten en que la doctrina jurisprudencial es constante al negar la protección de la Ley 57/1968 a los compradores de viviendas con una finalidad inversora, ya sea el comprador profesional o no profesional. Como puntualizó la sentencia núm. XXXXX (RJ XXXXXX): «Dicha exclusión no queda alterada por la referencia a "toda clase de viviendas" en la D.A. 1ª 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, se ha considerado que 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 comprenden, 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"). Igualmente, la STS núm. XXXXX de 24 enero (RJ XXXXX) expresa que la doctrina jurisprudencial es constante al negar la protección de la Ley 57/1968 a los compradores de viviendas con una finalidad inversora, ya sea el comprador profesional o no profesional –SSTS XXXXXX, de 25 de octubre (RJ XXXXX), XXXXX, de 1 de junio (RJ XXXXX), XXXXX, de 24 de junio (RJ XXXXX) y XXXXX, de 16 de noviembre (RJ XXXXX)-... el carácter imperativo de la Ley 57/1968 y el carácter irrenunciable que su art. 7 atribuye a los derechos de los compradores impiden que esta sala pueda eludir la cuestión, necesariamente esencial, de si el recurrente se encuentra o no comprendido en el ámbito de protección de la ley...

Como expresa el AAP de Madrid, Sección XXª, de 3 de febrero de 2011 (ROJ: AAP M XXXXXX) el designio de la Ley 57/68 es proteger a ultranza al adquirente no solo de viviendas en las que vaya a constituirse el domicilio fijo o familiar, sino el garantizar la entrega de cantidades también en aquellos supuestos en que la adquisición lo sea de una vivienda con carácter residencial, de temporada, transitorio o circunstancial.

Y respecto a quien incumbe la prueba de no estar destinada la vivienda a domicilio o residencia familiar con carácter permanente o bien a residencia de temporada, accidental o circunstancial, sino que se habían adquirido con finalidad inversora, conviene tener en cuenta, siguiendo la SAP de Valencia, Sección XX, de 29 de enero de 2018 (JUR XXXX), que corresponde a la entidad demandada acreditar, siquiera de forma indiciaria, hecho obstativo, que concurre en los compradores la condición de inversionistas, sin que baste con alegarlo, sino que debe aportar elementos que lo acrediten.

Y dado que lo determinante es el concepto de "inversionista", sea o no consumidor; en el caso de autos no podemos afirmar que los actores sean inversionistas o especuladores. Las manifestaciones que al respecto ofrece la entidad bancaria en su escrito de contestación a la demanda sobre la comercialización de la promoción, resultan inconsistentes. A la vista de la prueba practicada, no pueden ser reputados los demandantes como inversores, sino como consumidores, no pudiéndose afirmar que la adquisición tuviera una finalidad especulativa, ni se ha acreditado que la actividad profesional de los actores se encuentre en el ámbito inmobiliario. Y la falta de prueba

que acredite que los actores se dediquen a una actividad mercantil o empresarial relacionada con el mercado inmobiliario, o a ejercer una particular actividad especuladora, ha de sufrirla la parte demandada en virtud de lo dispuesto en el art. 217 de la LEC.

TERCERO.- DE LA LEY 57/1968 DE 27 JULIO, Y DE LA LEY 38/1999, DE 5 NOVIEMBRE, DE ORDENACIÓN DE LA EDIFICACIÓN. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ART. 1.2 DE LA LEY 57/1968.-

En primer lugar, no podemos olvidar el contenido de la exposición de motivos de la Ley 57/1968 de 27 julio, que estableció las garantías para los compradores de viviendas a plazo, donde se hace referencia a la justificada alarma que en la opinión pública ha producido la reiterada comisión de abusos, que, de una parte, constituyen grave alteración de la convivencia social, y de otra, evidentes hechos delictivos, ocasionando además perjuicios irreparables a quienes confiados y de buena fe aceptan sin reparo alguno aquellos ofrecimientos, lo que obliga a establecer con carácter general normas preventivas que garanticen tanto la aplicación real y efectiva de los medios económicos anticipados por los adquirentes y futuros usuarios a la construcción de su vivienda como su devolución en el supuesto de que ésta no se lleve a efecto.

Se trata con ello de evitar los fraudes, por un lado, o los meros incumplimientos civiles que puedan producirse en estos casos, para lo que fija dos cautelas concretas que operan como exigencias, a saber:

1º.- Garantizar la devolución de las cantidades entregadas más el seis por ciento 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.

2º.- 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.

Posteriormente, dentro del mismo fin de protección del consumidor, la Ley 38/1999, de 5 noviembre, de Ordenación de la Edificación fija en su Exposición de Motivos una idea básica de garantía o cobertura que gira sobre el objeto de las presentes líneas, en orden a puntualizar que el objetivo prioritario de esta normativa era regular el proceso de la edificación actualizando y completando la configuración legal de los agentes que intervienen en el mismo, fijando sus obligaciones para así establecer las responsabilidades y cubrir las garantías a los usuarios en base a una definición de los requisitos básicos que deben satisfacer los edificios. Por ello, en la D.A. 1ª se disciplinan los requisitos antes fijados en la Ley 57/1968 en relación a las garantías que deben adoptarse respecto a los adquirentes en relación a las cantidades a cuenta del precio durante la construcción y que en esta D.A. se centran en una adición que se lleva a cabo en relación a la Ley 57/1968 al señalar que: "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 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: 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... Todo ello, como dice la STS de 7 de febrero de 2006 "atendiendo al riesgo que suponía el anticipo de cantidades que podía quedar sin justificación alguna si en definitiva no se lograba la adquisición de la vivienda que constituía su objeto".

Y en el caso de autos se ejercita la acción de responsabilidad contra la entidad bancaria demandada, fundada en el art. 1.2 de la Ley 57/68, que, como es sabido precisa básicamente de dos presupuestos: primero que se hayan ingresado cantidades anticipadas para adquirir una vivienda futura a construir en una cuenta bancaria abierta en una entidad financiera y que la devolución de tales cantidades no esté garantizada con una aval bancario solidario o un contrato de seguro; y segundo, que la construcción de las viviendas no se hay iniciado o terminado en el plazo previsto, y ello con independencia de cuál sea la causa de la falta de inicio o terminación.

Y como expresa la SAP de Madrid, Sección XXª, de 4 de junio de 2015 (ROJ: SAP M XXXXXX-ECLI:ES:APM:XXXXXXX), la Ley 57/68 tiene como finalidad, como se indica en su propia Exposición de Motivos, la de "establecer con carácter general normas preventivas que garanticen tanto la aplicación real y efectiva de los medios económicos anticipados por los adquirentes y futuros usuarios a la construcción de su vivienda como su devolución en el caso de que esta no se lleve a cabo".

Siguiendo la STS núm. XXXXXX de 19 septiembre (RJ XXXXXX), la doctrina aplicable a la presente controversia (responsabilidad de la entidad de crédito con base en el art. 1.2 de la Ley 57/1968, esto es, por recibir anticipos de los compradores y no garantizar debidamente su devolución mediante aval) ha sido sintetizada por esta Sala en la reciente STS núm. XXXXX, de 28 de febrero (RJ XXXXX):

“2ª.- Como recuerda la sentencia 436/2016, de 29 de junio, el cuerpo de doctrina interpretativo de la Ley 57/1968 "no admite, por regla general, que recaigan sobre el comprador las consecuencias del incumplimiento por el promotor de sus propias obligaciones, como tampoco las derivadas de los incumplimientos imputables a las entidades bancarias en que el promotor tenga abiertas cuentas en las que los compradores ingresen cantidades anticipadas".

“Según esta sentencia, el carácter tuitivo de la dicha Ley ha sido remarcado por una jurisprudencia en la misma línea protectora del comprador, según la cual: “Si existe garantía, los anticipos ingresados por el comprador se encuentran garantizados por el asegurador o avalista, aunque no se ingresen en la cuenta especial sino en otra diferente del promotor, pero en la misma entidad bancaria -SSTS de Pleno XXXXX, de 13 de enero de 2015, y XXXXX, de 30 de abril de 2015-. “Si no existe dicha garantía (como ha sido el caso), ello no impide que 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, respondan 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, pues a partir de la sentencia XXXXX, de 21 de diciembre se fijó como doctrina en relación con la condición 2ª del art. 1 Ley 57/1968 que "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" -doctrina que se reitera en las SSTS XXXX, de 9 de marzo, XXXXX, de 17 de marzo, XXXXX, de 8 de abril y XXXXX, de 18 de julio-“.

“3ª.- Como afirma la reciente sentencia XXXXX, de 23 de noviembre (RJ XXXX), "la razón fundamental de esta jurisprudencia es que las entidades de crédito depositarias de cantidades provenientes de particulares compradores de viviendas en construcción no tienen el carácter de terceros ajenos a la relación entre comprador y promotor-vendedor, sino que deben colaborar activamente con el este último a fin de asegurarse de que cumple sus obligaciones legales (de recibir los anticipos en una cuenta especial debidamente garantizada). En consecuencia, basta con que la entidad de crédito conozca o no pueda desconocer (que 'supo o tuvo que saber', según dijo literalmente dicha sentencia) que los compradores estaban ingresando cantidades a cuenta del precio de viviendas en construcción para que responda por no haber exigido del promotor la apertura de una cuenta especial, separada y debidamente garantizada. No entenderlo así y exonerar de responsabilidad a la entidad de crédito en los casos en que las cantidades se recibieran 'en una sola cuenta del promotor, destinada a múltiples atenciones' privaría a los compradores de la protección que les blindo el "enérgico e imperativo" sistema de la Ley 57/1968".

“También la ya citada sentencia XXXXXX, de 18 de julio (RJ XXXXXXX), declaró al respecto que es el incumplimiento del deber de control sobre el promotor que la condición 2ª del artículo 1 de la Ley 57/1968 impone al Banco lo que determina su responsabilidad frente al comprador, de modo que, "siendo el promotor el obligado principal a devolver la totalidad de los anticipos, esta misma obligación es la que asumen los garantes (en caso de que haya aval o seguro) y la entidad de crédito depositaria (en defecto de aquellos)", y esto independientemente de que la cuenta en la que se ingresen tenga o no carácter especial”.

Y como ya expresa la SAP de Madrid, Sección XXª, de 18 de octubre de 2016 (ROJ: SAP M XXXXX-ECLI:ES:APM:XXXXXX), la STS de 16 de enero de 2015 admite la responsabilidad de la entidad bancaria que abre la cuenta especial a que se refiere el artículo primero de la Ley 57/1968 sin exigir al cliente –en nuestro caso de autos, XXX tener concertado el seguro o el aval bancario que garantice la devolución de las cantidades entregadas, responsabilidad que afecta precisamente a estas cantidades; y que para un supuesto idéntico ha estimado la SAP de Madrid, Sección XX, de 10 de febrero de 2016, que aunque la demandada no hubiera aperturado una cuenta especial de las previstas en el artículo primero de la Ley 57/1968, incurriría en la misma responsabilidad, pues constituye una consolidada doctrina jurisprudencial que "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" –SSTS de 21 de diciembre de 2015, 9 de marzo de 2016, 17 de marzo de 2016, 8 de abril de 2016 y 7 de julio de 2016-. Y como bien aclara la sentencia del Alto Tribunal de 21 de diciembre de 2015, la responsabilidad que el artículo 1.2 de la Ley 57/1968 impone a las entidades de crédito desmiente su carácter de terceros ajenos a la relación entre comprador y vendedor.

La jurisprudencia es clara al respecto, concretamente el Tribunal Supremo, en STS de 8 de abril de 2016, remitiéndose a una sentencia previa de 21 de diciembre de 2015, subraya que "la responsabilidad de la entidad financiera en la que el promotor tiene abierta una cuenta, que no consta que sea la especial a que se refiere la Ley 57/1968, en la que los compradores hicieron los ingresos de las cantidades anticipadas por la compra de viviendas sobre plano o en construcción cuya devolución no fue

garantizada mediante seguro ni aval"; además trae a colación una STS de Pleno de fecha 30 de abril de 2015, sosteniendo que "la Caja de Ahorros avalista debía responder frente a los cooperativistas de las viviendas no sólo de los pagos anticipados ingresados en la cuenta especial, como se decía en el aval, sino también de los ingresados en la cuenta diferente del promotor en la misma entidad". Es más, en la STS de 8 de abril de 2016, el Alto Tribunal incide en la obligación legal de las entidades bancarias y cajas de ahorro, señalando que "la responsabilidad que el art. 1.2 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 entidad 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, dado que la entidad "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"; y añade que "la STS de 9 de marzo de 2016 (RJ XXXXXX) ha reiterado la misma doctrina en el caso en el que la entidad de crédito receptora de las cantidades anticipadas en una cuenta común del promotor, no en la cuenta especial exigida por la Ley 57/1968, había avalado solamente una parte de esas cantidades y se oponía a responder de la otra por la inexistencia de cuenta especial y aval". La STS de 24 de junio de 2016, reitera la doctrina contenida en las SSTS de 21 de diciembre de 2015, 9 de marzo de 2016 y 17 de marzo de 2016, insistiendo que "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". En términos similares se pronuncia la STS de 29 de junio de 2016, según la cual "a partir de la STS XXXXXX, de 21 de diciembre, el art. 1.2ª de 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, doctrina que se reitera en SSTS XXXX, de 9 de marzo y XXXXX, de 17 de marzo, de modo 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".

En similares términos se expresa la SAP de Madrid, Sección XXª, núm. XXXXX de 26 octubre (JUR XXXXX); SAP de Madrid, Sección XXª, núm. XXXXX de 22 febrero (JUR XXXXX); SAP de Alicante, Sección Xª, núm. XXXXX de 19 octubre (JUR XXXXX); SAP de Alicante, Sección Xª, núm. XXXXX de 24 junio (JUR XXXXXXX); SAP de Alicante, Sección XXª, núm. XXXXX de 22 octubre (JUR XXXX).

Sigue el mismo criterio, la ya citada SAP de Madrid, Sección XXª, núm. XXXXXXX de 24 octubre (AC XXXXX), para la cual la STS de 21 de diciembre de 2015 fijó como doctrina jurisprudencial que "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". Y ello se reitera en las sentencias de 17 de marzo de 2016 y 9 de marzo de 2016, de lo que se infiere que, según la doctrina del Tribunal Supremo, como señala en su sentencia de 8 de abril de 2016, la condición 2ª del art. 1 de la Ley 57/1968 impone al banco una obligación de control sobre el promotor cuyo incumplimiento determina la responsabilidad del banco frente al comprador, y más aún cuando el banco era el mismo en el que el promotor tenía abierta la cuenta especial. Expresa en concreto la citada STS de 21 de diciembre de 2015 (RJ XXXXXXXX): "Por lo que se refiere a la cuenta especial en la que han de «depositarse» las cantidades anticipadas, la sentencia de 16 de enero de 2015 (RJ XXXXX), también de Pleno (recurso nº XXXXX), distingue, a efectos de la responsabilidad a que se refiere el art. 1 de la Ley 57/1968, entre la entidad que concede al promotor el préstamo a la construcción con garantía hipotecaria y aquella otra en que se ingresan las cantidades anticipadas, que es la que debe responder frente al comprador; la sentencia de 13 de enero de 2015 (RJ XXXXXX), asimismo de Pleno (recurso nº XXXXXX), declara 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 se impone al vendedor»; y la sentencia de 30 de abril de 2015 (RJ XXXXX), igualmente de Pleno... resuelve que la Caja de Ahorros avalista debía responder frente a los cooperativistas de viviendas no solo de los pagos anticipados ingresados en la cuenta especial, como se decía en el aval, sino también de los ingresados en una cuenta diferente del promotor en la misma entidad.

Añade la SAP de Madrid, Sección XXXª, núm. XXXXXXXX de 24 octubre (AC XXXXXXXX) que, en aplicación de la línea inspiradora de esta doctrina jurisprudencial, la «responsabilidad» que el art. 1.2 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, 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, 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. 1.2 de la Ley 57/1968". Así pues, se establece como doctrina jurisprudencial: 1.- De acuerdo con el art. 2 de la Ley 57/1968, es obligación exclusiva del promotor-vendedor ingresar las cantidades anticipadas por los compradores en la cuenta especial, que el referido promotor debe abrir. 2.- La irrenunciabilidad de los derechos por el comprador que

establece el art. 7 de la Ley 57/1968, impide que en el contrato que asegure o avale las cantidades anticipadas, se pueda imponer al comprador la obligación de depositar las cantidades en la cuenta especial. Es decir, no se puede condicionar el derecho del comprador a la restitución de las cantidades anticipadas al ingreso de las mismas en la cuenta especial. Carece por tanto de transcendencia alguna que la cuenta aperturada tuviera carácter de ordinaria o especial, pues esta es una cuestión ajena a quienes anticipan cantidades a cuenta del precio de la compraventa y queda en el ámbito interno entre la promotora y la entidad bancaria.

En el mismo sentido se ha pronunciado la SAP de Madrid, Sección X^a, de 20 de febrero de 2018 (ROJ: SAP M XXXXX-ECLI:ES:APM:XXXX), para la cual, con cita de las SSTs núm. XXXXX de 23 de noviembre, núm. XXXX, de 18 de julio, núm. XXXXX (Pleno), de 21 de diciembre, no obstante la dicción literal del precepto, que anuda la responsabilidad de la entidad financiera por la no exigencia de garantía a que se trata de la denominada cuenta especial, la Jurisprudencia ha dictado que no resulta necesario la apertura de esta cuenta especial para que la entidad bancaria resulte responsable. Es pues doctrina jurisprudencial pacífica que para apreciar la responsabilidad de la entidades bancarias por no exigir las garantías que la ley impone a las promotoras no es necesario que los ingresos se efectúen en la cuenta especial a que se refería el artículo primero de la Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, artículo que imponía la obligación de las entidades promotoras a 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. Tal como se ha señalado la responsabilidad de la entidad bancaria alcanza a todas aquellas cantidades, ingresadas en una o varias cuentas, que estén destinadas a la construcción de la vivienda, incluso aunque no sea avalista ni tenga abierta una cuenta especial al promotor.

Igualmente, para la SAP de Madrid, Sección XX^a, de 13 de septiembre de 2018 (ROJ: SAP M XXXXXXX-ECLI:ES:APM:XXXXXXX), con cita de las SSAP de Madrid, Sección XX^a, de 24 de octubre de 2016, y Sección XXX de 20 de febrero de 2018, para casos similares al que nos ocupa, la extensión de la responsabilidad que el art 1.2º impone a las entidades de crédito supone que dichas entidades carecen de la cualidadde terceros ajenos a la relación entre comprador y vendedor.

Más recientemente, para la STS núm. XXXXXX de 9 julio (RJ XXXXX), interpretando el art. 1.2ª de la Ley 57/1968, esta Sala ha fijado y reiterado, en sus sentencias XXXXX, de 21 de diciembre (RJ XXXXX), XXXXX, de 9 de marzo, XXXXX, de 17 de marzo (RJ XXXXX), XXXXX, de 24 de junio, XXXX, de 7 de julio, XXXXX, de 18 de julio (RJ XXXXX), XXXXX, de 14 de septiembre, XXXXX, de 23 de noviembre (RJ XXXXX), XXXXX, de 28 de febrero (RJ XXXXX), y XXXX, de 19 de septiembre (RJ XXXXX), 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". De esta doctrina se desprende, por tanto, que la ley solo responsabiliza a las entidades de crédito no avalistas de los anticipos que se ingresen o transfieran a una cuenta del promotor en dicha entidad, de modo que mientras el garante (avalista o asegurador) normalmente responde de todos los anticipos entregados por los

compradores al vendedor, en cambio la entidad de crédito no garante solo responde de las cantidades que se entreguen o depositen en ella.

Para la novísima STS núm. XXXXX de 28 noviembre (JUR XXXX), hemos de partir de la jurisprudencia de la sala sobre el art. 1.2 de la Ley 57/1968, compilada en la reciente STS núm XXXXX, de 9 de julio (RJ XXXX). En la interpretación del art. 1.2 de la Ley 57/1968, esta sala ha fijado y reiterado, en sus sentencias XXXXX, de 21 de diciembre (de pleno), XXXX, de 9 de marzo, XXXX, de 17 de marzo, XXXX, de 24 de junio, XXXX, de 7 de julio, XXXXX, de 18 de julio, XXXX, de 14 de septiembre (de pleno), XXXXXX, de 23 de noviembre, XXXX, de 28 de febrero, y XXXXX, de 19 de septiembre, 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".

Esta doctrina merece dos puntualizaciones, a las que expresamente se refiere la sentencia XXXXX, de 9 de julio: la primera, que "la ley solo responsabiliza a las entidades de crédito no avalistas de los anticipos que se ingresen o transfieran a una cuenta del promotor en dicha entidad, de modo que mientras el garante (avalista o asegurador) normalmente responde de todos los anticipos entregados por los compradores al vendedor, en cambio la entidad de crédito no garante solo responde de las cantidades que se entreguen o depositen en ella"; y la segunda, "que la responsabilidad de las entidades de crédito establecida en el art. 1-2.ª de la Ley 57/1968 no depende de que los anticipos se ingresen en la cuenta identificada en el contrato de compraventa, sino, como resulta de la doctrina jurisprudencial fijada por esta sala a partir de la sentencia XXXX, de 21 de diciembre, de que se ingresen en una cuenta del promotor en la entidad conociendo esta, o debiendo conocer, que los ingresos se corresponden con anticipos de compradores de viviendas protegidos por dicha ley".

Como recuerda la STS núm. XXXX, de 25 de enero, citada en la STS núm. STS núm. XXXX de 26 de julio de 2021, "es doctrina jurisprudencial reiterada a partir de la sentencia XXXX, de 21 de diciembre, que mientras la entidad garante (avalista o aseguradora) responde de todas las cantidades anticipadas, incluyendo sus intereses, sin que proceda respetar los límites cuantitativos del aval o de la póliza de seguro, y sin que su responsabilidad respecto de las cantidades anticipadas previstas en el contrato dependa de que se ingresen o no esas cantidades en una cuenta bancaria ni del carácter de la cuenta en que se ingresen, al ser una responsabilidad que solo requiere que se hayan hecho entregas a cuenta del precio de cantidades previstas en el contrato y que el promotor haya incumplido su obligación de entregar la vivienda –STS núm. XXXX, de 8 de enero, núm. XXXXX, de 8 de enero, y núm. XXXX, de 10 de diciembre-, por el contrario la responsabilidad de las entidades de crédito conforme al art. 1.2ª de la Ley 57/1968 no es una responsabilidad "a todo trance a modo de garante superpuesto siempre al avalista o asegurador", sino que nace del incumplimiento de su deber de control "sobre los ingresos en cualesquiera cuentas del promotor" en la propia entidad de crédito, siendo lo relevante si conoció o tuvo que conocer la existencia de esos ingresos a cuenta del precio de venta de viviendas sujetas a dicho régimen, lo que tiene lugar en cuanto advierta la posibilidad de que se estén recibiendo cantidades a cuenta por la compra de viviendas -entre las más recientes, SSTS núm. XXXXX, de 21 de septiembre, núm. XXXXX, de 23 de julio, y núm. XXXXX, de 4 de marzo-".

CUARTO.- DE LA CUENTA ESPECIAL.-

La jurisprudencia es clara al respecto, concretamente el Tribunal Supremo, en STS de 8 de abril de 2016, remitiéndose a la STS de 21 de diciembre de 2015, subraya "la responsabilidad de la entidad financiera en la que el promotor tiene abierta una cuenta, que no consta que sea la especial a que se refiere la Ley 57/1968, en la que los compradores hicieron los ingresos de las cantidades anticipadas por la compra de viviendas sobre plano o en construcción cuya devolución no fue garantizada mediante seguro ni aval"; además trae a colación la STS de Pleno de fecha 30 de abril de 2015, sosteniendo que "la Caja de Ahorros avalista debía responder... no sólo de los pagos anticipados ingresados en la cuenta especial, como se decía en el aval, sino también de los ingresados en la cuenta diferente del promotor en la misma entidad". Es más, en la STS de 8 de abril de 2016, el Alto Tribunal incide en la obligación legal de las entidades bancarias y cajas de ahorro, señalando que "la responsabilidad que el art. 1.2 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 entidad 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..."; y añade que "la STS de 9 de marzo de 2016 (RJ XXXXX) ha reiterado la misma doctrina en el caso en el que la entidad de crédito receptora de las cantidades anticipadas en una cuenta común del promotor, no en la cuenta especial exigida por la Ley 57/1968, había avalado solamente una parte de esas cantidades y se oponía a responder de la otra por la inexistencia de cuenta especial y aval".

La STS de 24 de junio de 2016, reitera la doctrina contenida en las SSTS de 21 de diciembre de 2015, 9 de marzo de 2016 y 17 de marzo de 2016, insistiendo que "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". En términos similares se pronuncia la STS de 29 de junio de 2016, según la cual "a partir de la STS XXXXXX, de 21 de diciembre, el art. 1.2ª de 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, doctrina que se reitera en SSTS XXXXXX, de 9 de marzo y XXXXX, de 17 de marzo, de modo 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".

En similares términos se expresa la SAP de Madrid, Sección XXX, núm. XXXXX de 26 octubre (JUR XXXXX); SAP de Madrid, Sección XXX, núm. XXXX de 22 febrero (JUR XXXX); SAP de Alicante, Sección Xª, núm. XXXX de 19 octubre (JUR XXXXX); SAP de Alicante, Sección XXª, núm. XXXX de 24 junio (JUR XXXXX); SAP de Alicante, Sección XXª, núm. XXXX de 22 octubre (JUR XXXXXXXX).

Sigue el mismo criterio, la ya citada SAP de Madrid, Sección XX, núm. XXXXX de 24 octubre (AC XXXX), para la cual la STS de 21 de diciembre de 2015 fijó como doctrina jurisprudencial que “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”. Y ello se reitera en las sentencias de 17 de marzo de 2016 y 9 de marzo de 2016, de lo que se infiere que, según la doctrina del Tribunal Supremo, como señala en su sentencia de 8 de abril de 2016, la condición 2ª del art. 1 de la Ley 57/1968 impone al banco una obligación de control sobre el promotor cuyo incumplimiento determina la responsabilidad del banco frente al comprador, y más aún cuando el banco era el mismo en el que el promotor tenía abierta la cuenta especial. Expresa en concreto la citada STS de 21 de diciembre de 2015 (RJ XXXX): "Por lo que se refiere a la cuenta especial en la que han de «depositarse»

las cantidades anticipadas, la sentencia de 16 de enero de 2015 (RJ XXXX), también de Pleno (recurso nº XXXXX), distingue, a efectos de la responsabilidad a que se refiere el art. 1 de la Ley 57/1968, entre la entidad que concede al promotor el préstamo la construcción con garantía hipotecaria y aquella otra en que se ingresan las cantidades anticipadas, que es la que debe responder frente al comprador; la sentencia de 13 de enero de 2015 (RJ XXXXX), asimismo de Pleno (recurso nº XXXXX), declara 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 se impone al vendedor»; y la sentencia de 30 de abril de 2015 (RJ XXXX), igualmente de Pleno... resuelve que la Caja de Ahorros avalista debía responder frente a los cooperativistas de viviendas no solo de los pagos anticipados ingresados en la cuenta especial, como se decía en el aval, sino también de los ingresados en una cuenta diferente del promotor en la misma entidad.

Añade la SAP de Madrid, Sección XXXXª, núm. XXXX de 24 octubre (AC XXXX) que es doctrina jurisprudencial: 1.- De acuerdo con el art. 2 de la Ley 57/1968, es obligación exclusiva del promotor-vendedor ingresar las cantidades anticipadas por los compradores en la cuenta especial, que el referido promotor debe abrir. 2.- La irrenunciabilidad de los derechos por el comprador que establece el art. 7 de la Ley 57/1968, impide que en el contrato que asegure o avale las cantidades anticipadas, se pueda imponer al comprador la obligación de depositar las cantidades en la cuenta especial. Es decir, no se puede condicionar el derecho del comprador a la restitución de las cantidades anticipadas al ingreso de las mismas en la cuenta especial. Carece por tanto de transcendencia alguna que la cuenta aperturada tuviera carácter de ordinaria o especial, pues esta es una cuestión ajena a quienes anticipan cantidades a cuenta del precio de la compraventa y queda en el ámbito interno entre la promotora y la entidad bancaria.

Para la SAP de Madrid, Sección Xª, de 20 de febrero de 2018 (ROJ: SAP M XXXXX-ECLI:ES:APM:XXXXXX), dictada en un caso idéntico al presente, hay que partir de que, conforme con la doctrina jurisprudencial aplicable, el hecho de que la cuenta abierta en la entidad demandada no tuviera el carácter especial carece, conforme lo visto, de trascendencia. Lo determinante es la finalidad de los ingresos y que la entidad de crédito la conozca o no pueda desconocerla.

Como se deduce del contenido del “PLIEGO DE CONDICIONES PARTICULARES” de fecha 1 de junio de 2005 –documento nº 3 acompañado al escrito de demanda-, el 1 de junio de 2005 la parte actora firmó con XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX. un contrato privado de compraventa de vivienda sobre plano, que tenía por objeto la vivienda señalada como “XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX” y la plaza de aparcamiento número XX”, de la promoción denominada “XXXXXXX”, estipulándose un precio de 114.939,40 euros, IVA incluido, conforme al siguiente detalle: 2.300 euros recibidos con anterioridad; 3.300 euros a la firma del contrato; 23.403 euros mediante 24 letras de cambio por importe cada una de ellas de 500 euros, con vencimientos desde el 15 de julio de 2005 hasta el 15 de junio de 2007 y una letra de cambio por importe de 11.403 euros con vencimiento el 25 de junio de 2007; y el resto del precio (85.936,40 euros) mediante subrogación en el préstamo hipotecario; pactándose un plazo de ejecución de 24 meses, a contar desde la fecha del acta de replanteo, y siempre antes del 31 de mayo de 2008. Igualmente ha resultado acreditado que XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, fue declarada en concurso de acreedores el XXXXXXXXXXXXXXX por el Juzgado de lo Mercantil nº X de Málaga, y que con fecha 26 de abril de 2013 se apertura la fase de liquidación del concurso –documentos nº 8 y 9 acompañados al escrito de demanda-; figurando en la lista de acreedores elaborada por la administración concursal con fecha XXXXXXXXX de 2010 los hoy actores con un derecho de crédito por importe de 17.600 euros – documento nº 11 acompañado al escrito de demanda-. Y se reconoce por la parte demandada, no siendo objeto de controversia, que los efectos cuyo importe es objeto de reclamación en el presente procedimiento (los correspondientes a los meses de junio, julio, y septiembre a diciembre de 2006, y los de febrero y abril de 2007, por un total de 4.000 euros) fueron cobrados en la cuenta que la promotora tenía en Banco de Andalucía, aclarando que la oficina y entidad bancaria de destino de los abonos referenciados es la correspondiente a la cuenta XXXXXXXXXXXXXXX (Banco de Andalucía), titularidad de XXXXXXXXXXXXXXX., acompañándose un extracto de movimientos parcial de la citada cuenta bancaria.

De esta forma, si bien la parte demandada manifiesta que desconocía que los efectos que fueron abonados eran anticipos a cuenta del precio de las viviendas; debemos concluir que no es discutible que la entidad bancaria demandada supo o tuvo que saber, si hubiera actuado de una forma diligente, que no solo la actora, sino además otros muchos compradores, estaban abonando cantidades a cuenta del precio de distintas viviendas; a pesar de todo lo cual, obvió el cumplimiento de sus obligaciones, consistentes en la apertura de una cuenta especial, y la exigencia de un contrato de seguro para garantizar la devolución de las cantidades aportadas, en el supuesto de que la construcción y entrega de las viviendas no se llevase a efecto, estando obligada a responder de las cantidades anticipadas por la actora, debiendo la citada entidad bancaria asumir una posición activa cuando sepa o no pueda desconocer, que su cliente está desarrollando una promoción inmobiliaria, y que está recibiendo pagos de los compradores a través de una cuenta bancaria aperturada en su entidad. Y desde luego, el "desconocimiento" que invoca la entidad demandada no es acogible, dado que al aperturar la entidad XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX la cuenta bancaria en la entidad demandada, tuvo que dar a conocer sus Estatutos, CIF, objeto social, etc., lo que ya les permitía conocer, o al menos, suponer, una actividad de promoción inmobiliaria.

En definitiva, no nos encontramos pues ante el supuesto de hecho contemplado en las SSTS XXXXX de 19 septiembre (RJ XXXXXX) y núm. XXXXXXXX de 9 julio (RJ XXXXXXXX), en los que se pretende la condena atendiendo únicamente al dato de que la titular de la cuenta fuese una entidad dedicada a la promoción inmobiliaria,

prescindiendo "de otros no menos relevantes como que la cuenta no fuese la indicada en los contratos (en los que se indicó una de otra entidad) o como que tales ingresos se llevaran a cabo por un tercero, sin dar razón suficiente de que los mismos verdaderamente se correspondieran con anticipos de compradores de viviendas protegidos por la Ley 57/1968. Por el contrario, en nuestro caso de autos, partiendo del dato cierto de que la titular de la cuenta abierta es una entidad promotora inmobiliaria, debemos resaltar los siguientes hechos relevantes, que constituyen razón suficiente de que tal ingreso/abono se correspondía con anticipos de compradores de viviendas protegidos por la Ley 57/1968:

1º.- Que efectivamente, en modo alguno se puede hablar de pagos realizados al margen del contrato y sin posibilidad alguna de control por parte de la entidad bancaria, dado que el libramiento de los efectos ahora controvertidos estaba previsto específicamente en el contrato -documento nº 3 acompañado al escrito de demanda-.

2º.- Que la suma de 4.000 euros, abonada a través de letras de cambio, fue ingresada por la entidad demandada en la cuenta bancaria XXXXXXXXXXXXXXXX (Banco de Andalucía), titularidad de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX siendo razonable presumir que nos encontramos ante el pago de cantidades a cuenta de parte del precio de la compraventa de viviendas en promoción; siendo evidente que la aportación íntegra de los extractos de movimientos de la citada cuenta bancaria hubiera permitido a la entidad demandada proponer una conclusión distinta sobre los apuntes y actividad de la citada cuenta.

3º.- Que los compradores son personas físicas y la titular de la cuenta bancaria es una promotora inmobiliaria; siendo razonable presumir que nos encontramos ante la adquisición de una vivienda, cuando el pago se realiza por una persona física.

En definitiva, a la vista de la documental aportada a las actuaciones, ha quedado acreditado, tanto el pago de la cantidad referida, como que tal pago a favor de la entidad XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, se efectuó en la cuenta que la misma tenía abierta en la citada entidad bancaria, con independencia de que los ingresos se hayan hecho en la cuenta especial, o en otra cuenta a nombre de la misma. De ahí que la responsabilidad de la entidad bancaria, por las cantidades entregadas por la actora resulta, a nuestro juicio, clara e indiscutible. Siguiendo la citada STS núm. XXXXX de 19 septiembre (RJ XXXXX), su responsabilidad como depositaria nace del incumplimiento de su deber de control sobre los ingresos en cualesquiera cuentas del promotor, no siendo por tanto lo relevante ni la falta de garantía ni el carácter especial o no especial de la cuenta en que se depositen los anticipos, sino si conoció o tuvo que conocer la existencia de esos ingresos a cuenta del precio de venta de viviendas sujetas a dicho régimen, lo que tiene lugar, según declaró la STS núm. XXXXX, de 23 de noviembre, "en cuanto advierta la posibilidad de que se estén recibiendo cantidades a cuenta por la compra de viviendas".

En definitiva, como expresa la SAP de Madrid, Sección XXª, núm. XXXXX de 24 octubre (AC XXXXX), la entidad financiera demandada en cuya cuenta se han ingresado los anticipos ha de responder por el incumplimiento de la obligación impuesta por el art. 1.2 de la Ley 57/1968, teniendo constancia de que el dinero ingresado en la cuenta son cantidades anticipadas para la financiación de la construcción de viviendas de una promoción. Como expresa la SAP Valencia, Sección XXX 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 de 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 XXª, de 15 de enero de 2016 (JUR XXXXX), no estamos ante una responsabilidad objetiva que sitúe al Banco en 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 último, como expresa la SAP de Valencia, Sección Xª, núm. XXXXX de 28 diciembre (JUR XXXXXX), ante la alegación de que las cantidades no derivan del pago a cuenta de una compraventa sino de un procedimiento cambiario y por tanto no es de aplicación la Ley 57/68, al no darse los requisitos para que pueda concurrir la responsabilidad de la entidad financiera, expresa que las letras de cambio fueron aceptadas por quien compraba sobre plano, como parte del precio que anticipaba, y las cambiales aceptadas estaban sujetas a la normativa contenida en la Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, y por la disposición adicional primera de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación. Añade la misma resolución que la obligación que impone la ley 57/1968 y la Ley de Ordenación de la Edificación de que las cantidades entregadas por el comprador a cuenta del precio de una vivienda en construcción sean depositadas en una cuenta especial, para que se destine únicamente a la construcción de la vivienda, no impide que, si para estos pagos el comprador ha entregado letras de cambio, cuyo vencimiento está diferido en el tiempo, puedan descontarse para obtener liquidez. De otra forma, no tendría sentido que las cantidades anticipadas por los adquirentes en efectivo puedan ser dispuestas para las atenciones derivadas de la construcción, tal como reza el precepto reproducido, y la entrega de las cambiales aceptadas por los adquirentes no pudieran ser descontadas... La entidad de crédito, al recibir las letras como tomadora de las mismas, no podía razonablemente desconocer que la inmobiliaria estaba obligada legalmente a contratar un aval que garantizara la devolución de las cantidades entregadas a cuenta del precio de las futuras

viviendas en caso de que las mismas no llegaran a construirse (como así ha sucedido)... La negligencia en la que ha incurrido la entidad bancaria -al no haber recabado del promotor-constructor la documentación de soporte de la cambial y haberle exigido el íntegro cumplimiento de los deberes que la ley le imponía en esta materia, en los términos que se han dejado expresados-, merece ser conceptuada como grave, al constituir la vulneración de una norma imperativa.

Añade la SAP de Madrid, Sección XX, núm. XXXX de 24 octubre (AC XXXXX), en definitiva, la entidad financiera demandada en cuya cuenta se han ingresado los anticipos ha de responder por el incumplimiento de la obligación impuesta por el art. 1.2 de la Ley 57/1968, teniendo constancia de que el dinero ingresado en la cuenta son cantidades anticipadas para la financiación de la construcción de viviendas de una promoción. Como expresa la SAP Valencia, Sección XX, 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 XX, de 15 de enero de 2016 (JUR XXXXX), 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).

SÉPTIMO.- DE LA PRESCRIPCIÓN.-

La prescripción extintiva, como instituto jurídico, descansa sobre la presunción de abandono de un derecho y entraña el no ejercicio del mismo por su titular durante el plazo legal o convencional establecido, si bien, por no estar inspirado en principios de

justicia intrínseca sino en la idea de sanción a las conductas de abandono, negligencia o indiferencia en el ejercicio de los propios derechos, debe ser objeto de interpretación restrictiva, de tal modo que, en cuanto se manifieste el “animus conservandi” deberá entenderse que queda correlativamente interrumpido el “tempus praescriptionis”.

Y en el caso de autos, en relación al plazo de prescripción de las acciones fundadas en la Ley 57/1968, queda fijada ya doctrina jurisprudencial por el Tribunal Supremo a partir de su STS de pleno núm. XXXXX, de 5 de junio (RJ XXXXXX), en el sentido de aplicación del plazo de prescripción general del art. 1964.2 del CC -quince años en su redacción aplicable por razones temporales-

Efectivamente, el artículo 1.964 del CC, tras la reforma operada por la disposición final 1 de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, dispone que *“las acciones personales que no tengan plazo especial prescriben a los cinco años desde que pueda exigirse el cumplimiento de la obligación. En las obligaciones continuadas de hacer o no hacer, el plazo comenzará cada vez que se incumplan”* –en su redacción anterior a la reforma, “las personales que no tengan señalado término especial de prescripción, a los quince”. La Disposición transitoria quinta, bajo la rúbrica “régimen de prescripción aplicable a las relaciones ya existentes”, dispone que “el tiempo de prescripción de las acciones personales que no tengan señalado término especial de prescripción, nacidas antes de la fecha de entrada en vigor de esta Ley, se regirá por lo dispuesto en el artículo 1.939 del Código Civil”, el cual dispone que *“la prescripción comenzada antes de la publicación de este Código se regirá por las leyes anteriores al mismo; pero si desde que fuere puesto en observancia transcurriese todo el tiempo en él exigido para la prescripción, surtirá ésta su efecto, aunque por dichas leyes anteriores se requiriese mayor lapso de tiempo”*.

De esta forma, y siguiendo la relevante y novísima STS núm. XXXXXXX de 1 julio (RJ XXXXX) –que analiza el Real Decreto Legislativo 1/2011, que reduce el plazo de prescripción a cuatro años-, bajo una lectura constitucional, la ratio del artículo 1.939 del CC es que la aplicación retroactiva del plazo de prescripción se realice sin merma injustificada del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE). Si la reforma ha supuesto reducir el plazo de prescripción, lógicamente, su aplicación retroactiva no puede suponer, en la práctica y respecto de las acciones pendientes de ejercicio, una ampliación de los plazos de prescripción ni tampoco puede legitimar el ejercicio de las acciones ya prescritas por aplicación del anterior plazo de 15 años. Pero fuera de estos casos, el nuevo plazo debe computarse desde su entrada en vigor...

En definitiva, en la medida en que ni cuando se envía la reclamación extrajudicial –con fecha 4 de septiembre de 2020- ni cuando se ejercita la acción –la demandada se presenta con fecha 29 de septiembre de 2020- no había transcurrido el plazo de quince años del art. 1.964 CC (en su versión aplicable al caso), ni tampoco el nuevo plazo de cinco años a contar desde la entrada en vigor de la Ley 42/2015, de 5 de octubre –teniendo en cuenta que en virtud del Real Decreto XXXX, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma, quedaron suspendidos los plazos sustantivos de prescripción y caducidad de cualesquiera acciones y derechos, de conformidad con Disposición Adicional Cuarta, los cuales se reanudaron con fecha 4 de junio de 2020-, debemos entender que la acción no ha prescrito.

OCTAVO.- DEL RETRASO DESLEAL.-

El abuso de derecho ha sido configurado por la doctrina del Tribunal Supremo, señalando como requisitos generales: a) el uso de un derecho objetivo y externamente legal; b) el daño a un interés no protegido por una específica prerrogativa jurídica; y c) inmoralidad o antisocialidad de ese daño, manifestada de forma subjetiva (intención de

perjudicar), o bajo forma objetiva (anormalidad en el ejercicio abusivo del derecho). Sigue la jurisprudencia aclarando que el ejercicio abusivo de un derecho sólo existe cuando se hace con intención de dañar, sin que resulte provechoso para quien lo ejercita, o utilizando el derecho de un modo anormal y contrario a la convivencia; y al tratarse de un remedio extraordinario sólo puede acudir a su doctrina en casos patentes -STS de 15 de marzo de 1996-. Reconocido por la jurisprudencia de esta Sala que infringe el principio de buena fe el que ejercita su derecho tan tardíamente que la otra parte pudo efectivamente pensar que no iba a actuarlo -retraso desleal-, vulnerando, tanto la contradicción con los actos propios como el retraso desleal, las normas éticas que deben informar el ejercicio del derecho, las que lejos de carecer de trascendencia..., determinan el que el ejercicio del derecho se torne inadmisibles, con la consiguiente posibilidad de impugnarlo por antijurídico -SSTS de 29 de enero de 1965, 21 de mayo de 1982, 6 de junio de 1992 y 2 de febrero de 1996-.

Ahora bien, parafraseando la STS de 31 de mayo de 2003, el argumento se presenta inconsistente. No puede la demandada imponer y marcar un tiempo para su ejercicio y el hecho de no haber tenido lugar con inmediatez no significa abandono del derecho y menos representa conducta abusiva, pues si bien los derechos subjetivos tienen unos límites de orden moral tecnológico o social y cuando se obra en su aparente ejercicio, traspasando en realidad los límites impuestos a los mismos por la equidad o la buena fe, y causando daño, es cuando el actuar resulta abusivo, pues se ejercita un derecho que realmente la ley no le ha concedido, pero no cuando se trata de derechos que legalmente corresponden a quien postula su reconocimiento judicial -STS de 25 de septiembre de 1996, que cita la emblemática STS de 14 de febrero 1994-. Esto es lo que aquí ha ocurrido, al asistir al demandante adecuado y probado interés legítimo -STS de 5 de marzo de 1991-. El concepto de buena fe en sí es jurídico, pero requiere su ausencia la correspondiente prueba y aquí sucede que nada se demostró respecto a la concurrencia de acto propio alguno acreditativo de la voluntad del demandante de no tener intención de reclamar la deuda, así como de haber renunciado al derecho del percibo del precio aplazado pendiente. Ninguna actuación cabe atribuir al actor que ponga de relieve la extinción de un derecho y su alegada pasividad en el ejercicio del mismo no constituye acto propio vinculante, como pretenden los demandados -STS de 8 de marzo de 1991-. Tampoco es de apreciar actuación contradictoria de la buena fe, ya que el demandante ejercitó por medio del pleito un derecho legítimo, entendiéndose la buena fe en su sentido objetivo como comportamiento justo y adecuado consistente en dar al contrato cumplida efectividad en orden a la realización del fin propuesto -SSTS de 13 de febrero de 1991, 9 de octubre de 1993, 8 de junio de 1994 y 17 de febrero de 1996-.

Igualmente, para la STS de 15 de febrero de 2000, constituye doctrina jurisprudencial la relativa a que la doctrina del abuso de derecho es de índole excepcional y de alcance singularmente restrictivo, como también la concerniente a que no se puede invocar a favor de quién sea responsable de una acción antijurídica, como ocurre en el supuesto del debate donde aparece demostrado el impago del precio por el comprador. En similares términos, para la STS de 27 de enero de 1995, cabe deducir con evidente lógica que la vendedora, que intenta acabar con esa dilación injustificada, únicamente ha procedido a un legítimo ejercicio de sus derechos sin abuso alguno, ya que, de otra forma, se perpetraría una patente injusticia al haber vendido una cosa y no vislumbrarse cuándo se podrá cobrar el precio pactado por ella.

Y enseña la STS de 4 de Febrero de 1991, que no puede estimarse la existencia del abuso del derecho, o su ejercicio antisocial, pues como expresa la STS de 27 de febrero de 1990, con cita de las SSTS de 18 de Enero de 1964, 7 de Julio de 1981, 30 de

Junio de 1986 y 17 de Septiembre de 1987, para que pueda apreciarse el abuso del derecho se requiere que la intención o propósito en la efectividad de un derecho sea sólo el de causar daño a otro interés jurídico y que no resulte provecho para el agente que lo ejercite, no cabiendo estimar comprendido en dicha situación a quien tiene abiertas las vías legales para que su pretensión sea reconocida, concurriendo, por tanto, en su favor una justa causa de litigar que excluye todo abuso de derecho.

NOVENO.- DE LOS INTERESES LEGALES.-

Como ya expresa la SAP de Madrid, Sección XX, de 19 de septiembre de 2017 (ROJ: SAP M XXXXX-ECLI:ES:APM:XXXXXXXXX), en el artículo 1 de la Ley 57/1968 de 27 de julio se establece el ámbito de cobertura económica del seguro de caución, el cual no queda reducido a la devolución de las sumas de dinero entregadas a la Cooperativa, sino que además se extiende al pago del interés devengado por esas sumas desde que fueron entregadas. En la Ley 57/1968, el criterio que se establecía, era el 6 por 100 del interés anual. Pero, este interés, fue modificado por la letra c) de la disposición adicional primera de la Ley 38/1999 de 5 de noviembre de Ordenación de la Edificación que lo dejó fijado en el interés legal del dinero. De ahí que el asegurador, al haber cobrado la prima y producirse el siniestro, viene obligado a indemnizar, al asegurado, en la cuantía de las sumas de dinero entregadas a la Cooperativa y la suma de dinero que resulta de cuantificar el interés legal del dinero de esas cantidades entregadas devengado desde su entrega. Ese interés legal del dinero al que nos venimos refiriendo no tiene nada que ver con la indemnización por demora en el cumplimiento de una obligación consistente en el pago de una cantidad de dinero, regulada, con carácter general, en los artículos 1.100, 1.101 y 1.108 del Código Civil. De ahí que no sea de aplicación el artículo 1.100 del Código Civil para la fijación del momento inicial del devengo del interés legal del dinero que constituya el objeto de cobertura del seguro de caución.

Además, el cómputo del interés legal devengado por las sumas reclamadas desde la fecha en que fueron respectivamente ingresadas en la cuenta especial, también es una cuestión ya resuelta en las SSAP de Madrid, Sección XX, de 28 de Septiembre de 2015 y núm. XXXXX de 22 octubre (JUR XXXXX), especificando ésta última resolución que "los pagos efectuados con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 38/1999 -6 de mayo de 2000-, devengarán los intereses legales de conformidad a la Disposición Adicional 1ª en su apartado c) -los intereses legales del dinero vigentes hasta el momento en que se haga efectiva la devolución-". En el mismo sentido, la SAP de Madrid, Sección XX, núm. XXXXX de 21 septiembre (JUR XXXXX), habla de intereses legales del dinero vigentes desde las aportaciones hasta el momento en que se haga efectiva la devolución -Sentencia del Tribunal Supremo número XXXX, de 17 de marzo (RJ XXXX)-. En este sentido, para la SAP de Alicante (Sección XX), núm. XXXXX de 19 octubre (JUR XXXXX), con los referidos intereses lo que se pretende es resarcir el perjuicio sufrido por la compradora como consecuencia de haber dispuesto de unas cantidades que no le ha reportado ningún beneficio al no haber recibido la vivienda pactada. Así pues, el término inicial de la obligación del pago de los intereses legales debe fijarse en la fecha en que se produjo cada una de las entregas a cuenta porque desde esas fechas tales cantidades se integraron en el patrimonio del promotor privando a la compradora de obtener cualquier rentabilidad, de modo que relegar la fecha de inicio del plazo del devengo de intereses a la de presentación de la demanda impediría el resarcimiento íntegro del perjuicio causado. En este sentido, SAP de Valladolid, Sección XX, núm. XXXXX de 10 marzo (JUR XXXXXX).

En el mismo sentido, para la SAP de Madrid, Sección XXX, núm. XXXXX de 24 octubre (AC XXXXX), si bien es cierto que ni el art. 3 de la Ley 57/1968, ni la disposición adicional primera de la Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación, mencionan de forma expresa el dies a quo del devengo de los intereses legales, considera esta Sala, compartiendo en criterio expuesto por la Sección XXX en su sentencia de 15 de abril de 2016, que la cuestión debe resolverse siguiendo como criterio interpretativo de la norma vigente al tiempo de la litis 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, 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.

Igualmente, para la SAP de Madrid, Sección XX, de 20 de febrero de 2018 (ROJ: SAP M XXXXXXXX-ECLI:ES:APM:XXXXXXX), en cuanto al devengo de intereses que en la demanda se solicitan desde la entrega de la cantidad, teniendo en cuenta la naturaleza de los intereses previstos en la LOE que tienen como fin que las cantidades entregadas se vean actualizadas sin que se produzca un empobrecimiento de los compradores, esta Sala considera -como ha resuelto con anterioridad, así en sentencia de 26 de enero de 2017- que el dies a quo en el devengo de interese debe ser el momento de la aportación como se establece en la actual redacción de la D.A.1ª LOE, Dos. 1.b dada por Ley 20/2015 de 14 de julio.

Sigue el mismo criterio la SAP de Madrid, Sección XX, de 13 de septiembre de 2018 (ROJ: SAP M XXXXXXXX-ECLI:ES:APM:XXXXXXXXXX).

DÉCIMO.- DE LAS COSTAS PROCESALES.-

De conformidad con lo establecido en el artículo 394 de la LEC procede imponer a la parte demandada el abono de las costas procesales.

V I S T O S los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Que estimando la demanda formulada por la representación de D. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX y Dña. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, debo condenar y condeno a BANCO SANTANDER S.A. a que abone a la actora la cantidad de 4.000 euros, en concepto de aportaciones realizadas a la promotora y la suma de 2.119,25 euros de intereses legales, devengados por las aportaciones, desde la fecha de su pago y hasta el requerimiento extrajudicial enviado por la parte actora al Banco, más los intereses legales, calculados sobre los anticipos, que se devenguen desde la fecha de la demanda y hasta su completa satisfacción; condenando a la parte demandada al abono de las costas procesales.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer Recurso de Apelación para ante la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid. El recurso de apelación se interpondrá ante el tribunal que haya dictado la resolución que se impugne dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la notificación de aquélla. En la interposición del recurso el apelante deberá

exponer las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos que impugna.

Conforme a lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, introducida por la Ley Orgánica 1/2009 de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, la interposición de recursos ordinarios y extraordinarios, la revisión y la rescisión de sentencia firme a instancia del rebelde, en los órdenes jurisdiccionales civil, social y contencioso-administrativo, precisarán de la constitución de un depósito a tal efecto. Todo el que pretenda interponer recurso contra sentencias o autos que pongan fin al proceso o impidan su continuación, consignará como depósito... b) 50 euros, si se trata de recurso de apelación. La admisión del recurso precisará que, al prepararse el mismo se haya consignado en la oportuna entidad de crédito y en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" abierta a nombre del Juzgado, la cantidad objeto de depósito, lo que deberá ser acreditado. El Secretario verificará la constitución del depósito y dejará constancia de ello en los autos. No se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido.

Así por esta mi sentencia, juzgando en primera Instancia lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN: Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión a autos. Doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

Este documento es una copia auténtica del documento SENTENCIA ESTIMATORIA firmado electrónicamente por XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX



JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº XX DE MÓSTOLES

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Tfno: XXXXXX

Fax: XXXXXX

XXXXX

NIG: XXXXXX-XXXX/XXXXX

Procedimiento: Procedimiento Ordinario XXXXX

Materia: Contratos bancarios

NEGOCIADO A

Demandante: D./Dña. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX y D./Dña. XXXXXXXXXXXX

PROCURADOR D./Dña. XXXXXXXXXXXXXXXX

Demandado: BANCO SANTANDER, S.A.,

PROCURADOR D./Dña. XXXXXXXXXXXXXXXX

DILIGENCIA DE CONSTANCIA.- En Móstoles, a XXXXXXXXXXXX de dos milveintidós.

La extiendo yo, el/la Letrado/a de la Administración de Justicia, para hacer constar que en el día de hoy, se integra la sentencia en el sistema de gestión procesal para su firma por el juez, una vez debidamente firmada, procedase a su notificación a las partes, quedando en el sistema de gestión procesal el original de la sentencia, dejándose testimonio suficiente en autos, de lo que doy fe.

El/la Letrado/a de la Administración de Justicia

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Este documento es una copia auténtica del documento Diligencia de Publicación firmado electrónicamente por XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Mensaje LexNET - Notificación

Fecha Generación: XXXXXX

Mensaje

IdLexNet	XXXXXXXXXXXX	
Asunto	SENTENCIA ESTIMATORIA (F.Resolucion XXXXXXXXXXX)	
Remitente	Órgano	JDO. PRIMERA INSTANCIA N.X de XXXXX, Madrid [XXXXX]
	Tipo de órgano	JDO. PRIMERA INSTANCIA
	Oficina de registro	OF. REGISTRO Y REPARTO [XXXXX]
Destinatarios	XXXXXXXXXXXX [XXXX]	
	Colegio de Procuradores	Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid
	XXXXXXXXXXXX	
Destinatarios	Colegio de Procuradores	Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid
	XXXXXXXXXXXX	
Fecha-hora envío	XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX	
Documentos	XXXXXXXXXX	
Datos del mensaje	Procedimiento destino	XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
	Detalle de acontecimiento	XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
	NIG	XXXXXXXX

Historia del mensaje

Fecha-hora	Emisor de acción	Acción	Destinatario de acción
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX X	XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX Ilustre Colegio de Procuradores deMadrid	LO RECOGE	
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX	Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid (XXXXX) (XXXX)	LO REPARTE A	XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX-Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid

(*) Todas las horas referidas por LexNET son de ámbito Peninsular.



JUZGADO DE 1ª INSTANCIA N° XX DE XXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XTfno: XXXXX
XXXXX

XXXX
NIG: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
Procedimiento: Procedimiento Ordinario XXXXX
Materia: Contratos bancarios
NEGOCIADO A
Demandante: D. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
Dña. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
PROCURADOR D. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
Demandado: BANCO SANTANDER, S.A.,
PROCURADOR D. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

SENTENCIA N° XXXXXXXX

MAGISTRADO- JUEZ: D. XXXXXXXXXXXX
Fecha: XXXXXXXXXXXX dos mil veintidós

SENTENCIA

En XXXX a XXXXXXXXXXXX dos mil veintidós.

Vistos por **DON XXXXXXXXXXXXXXXX, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número XXXXX de los de XXXXX y su Partido**, los presentes Autos de **JUICIO ORDINARIO XXXXX**, instados por D. XXXXXXXXXXXX y Dña. XXXXXXXXXXXXXXXX, representados por el Procurador SR. XXXXXXXXXXXXXXXX y asistidos por la Letrada SRA. XXXXXXXXXXXXXXXX, contra BANCO SANTANDER S.A., representada por el procurador SR. XXXXXXXXXXXXXXXX y asistida por el letrado SR. XXXXXX

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de D. XXXXXXXXXXXX y Dña. XXXXXXXXXXXX se formula por medio de escrito presentado con fecha XXXXXXXX de 2020 demanda de juicio ordinario contra BANCO SANTANDER S.A., en base a los hechos que expone en su escrito rector, solicitando se dicte sentencia de conformidad con el suplico del mismo.

SEGUNDO.- Mediante decreto de fecha XXXXXXXX de 2020 se admitió a trámite la demanda, emplazándose a la demandada BANCO SANTANDER S.A., con traslado de las copias de la demanda y documentos acompañados, por plazo de veinte días, contestando a la demanda la representación de BANCO SANTANDER S.A. con fecha XXXXXXXX de 2020.

TERCERO.- Mediante diligencia de ordenación dictada con fecha 11 de agosto de 2021, se convoca a las partes a la audiencia previa al juicio, la cual se celebró el día 5

