



SENTENCIA XXXX

En Jaén a XX de XXXXX de 2020.

Visto por D^a XXXXXXXXXXXXX, Magistrado Titular del Juzgado de Primera Instancia n^o X de Jaén, los autos turnados como juicio ordinario con n^o xxxxx interpuestos por D xxxxxxxxxxxx, en nombre y representación de D^a XXXXXXXX y D XXXXX contra UNICAJA BANCO SA en el ejercicio de una acción de reclamación de cantidad al amparo de la Ley 57/68.

ANTECEDENTES DE HECHO

Único. El XXXXX D XXXXXXXXXXXX, en nombre y representación de D^a XXXXXXXXXXXX y D XXXXXXXXXXXX, presentó demanda de juicio verbal interesando en primer lugar que se declare que la entidad UNICAJA BANCO SA incumplió el deber de vigilancia que le imponía el art. 1.2 de la Ley 57/68, en relación a las cantidades entregadas por la parte actora a la Cooperativa en virtud del contrato de adhesión aportada, y en consecuencia, se declare que UNICAJA BANCO SA incumplió el deber de vigilancia que el imponía el art. 1.2 de la Ley 57/68, y en consecuencia se condene a abonar la indemnización que hubiera correspondido a la parte actora de existir la garantía de la Ley 57/68, en concreto 13.639,39 euros, en concepto de aportaciones a cuenta para la compra de vivienda, más la cantidad de 8.721,89 euros en concepto de intereses legales de dichas aportaciones, devengados desde la fecha de cada uno de los pagos y hasta el requerimiento de pago extrajudicial a la demandada, y cuya detalle se acompaña en documento anexo a la demanda, más intereses legales del principal desde la interposición de la demanda, más costas judiciales.

Conferido traslado a la parte demandada, la citada contestó en legal forma el XXXXXX, oponiendo la excepción de prescripción de la acción, para continuar oponiéndose en cuanto al fondo alegando que en el presente caso no concurren los requisitos de responsabilidad de la Ley 57/68.





La Audiencia Previa al juicio se celebró el XXXXX, sin posibilidad de acuerdo entre las partes. El juicio se señaló para el XXXXX, si bien la prueba propuesta se renunció, y los autos pendientes de dictar sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La acción ejercitada es una acción que se interpone al amparo de la protección dispensada por la Ley 57/68 de 27 de julio, que protege a los compradores que perdieron su dinero al comprar o invertir en propiedades sobre plano y que no fueron concluidas, depositando el dinero en entidades financieras con cuenta especial abierta con la finalidad descrita, como respuesta sensible ante la grave situación que representaba la frustración de un negocio de tal importancia en la vida personal de un particular, tal y como se relataba en la exposición de motivos de la citada Ley, por lo tanto, una reivindicación justa y necesaria a la luz de la instrucción de la Fiscalía del TS de 1/12/1965 alusiva a la alta función de promover la acción de la justicia.

Por lo que respecta al alegato de prescripción, es preciso señalar como el citado instituto debe ser interpretado de forma restrictiva al constituir un límite al derecho a la tutela judicial efectiva proclamado en el art. 24 de la CE, por lo que *el dies a quo* será determinante para el estudio del caso, y dado que el plazo previsto de fin de obra era el 2008, así lo considera probado esta instancia, de hecho el último pago por parte de los actores se realiza en febrero de 2008 desde la confianza de que se iba a ejecutar la obra, solo a partir de diciembre de 2008, los eventuales perjudicados pueden tener certeza de que se ha incumplido con la obra pactada y con ello se ha frustrado su voluntad negocial, y a partir de ese momento empieza a correr el cómputo para la prescripción, que en el caso que nos ocupa como nace de una obligación personal, no es sino que de quince años, al menos en el año 2008 era de quince años, y la última modificación normativa al efecto, acortando por el legislador los plazos de prescripción, según la normativa de derecho transitorio, no prescribiría la acción hasta el 2020, véase la reciente sentencia del TS de XXXXX sobre el plazo de prescripción aludidos, de las obligaciones personales que hubieran nacido antes del 2015, por lo que en el momento de interponer la demanda no se encuentra prescrita la acción.





SEGUNDO. Dicho esto, la especial protección que articula la citada Ley no se impone con carácter masivo y para su aplicación es preciso la concurrencia en el concreto caso objeto de estudio de una serie de requisitos, que son en esencia los principales motivos de oposición de la demandada de la presente litis. De este modo, en primer lugar es preciso tal y como se describe en el art. Primero de la Ley que se trata de viviendas que no sean de protección oficial destinadas a domicilio o residencia familiar, con carácter permanente o bien residencia de temporada, accidental o circunstancial. Para destruir esta calificación la parte demandada opone que la cooperativa no tenía por finalidad única la realización de obra para vivienda, habla de que aparece como una sociedad agraria, discrepa esta instancia del citado planteamiento, a la vista de los Estatutos y el objeto social, sin perjuicio que como se trataba de unidades habitacionales para personas mayores se incluyeran otros servicios anexos, que eran de contratación voluntaria, e independiente, pero dentro del ámbito de la Ley. Por otro lado, el hecho de que la promoción no llegó a ser habitada como motivo de oposición tampoco puede prosperar, ya que la jurisprudencia en supuestos como el descrito en el que no se ha producido una terminación de la obra, presupuesto necesario para la reclamación, se conforma con una prueba indiciaria, y en el presente como documento nº X de la demanda donde se describe la adhesión de las partes a la Cooperativa para poder obtener una vivienda para su uso como residencia habitual, y el término probable de finalización a XXXX, lo que resulta prueba eficiente para tal finalidad. El hecho de que no se fijase en el contrato término o plazo, no puede ignorar que se deberá de interpretar el contrato conforme con las reglas de la buena fe y han transcurrido casi 11 años, llegando a referirse como fecha de final de obra el 2008, de unidades de viviendas para personas mayores que por su propia trayectoria vital ven limitado el uso de las mismas, dado el enorme lapso de tiempo sin ejecución. No puede acogerse la versión de que personas que por su propia edad se encuentran en su última fase vital, van a contratar una unidad para vivir sin un plazo aproximado, y en el presente el plazo aproximado de entrega era diciembre de 2008. Tampoco comparte esta instancia el alegato defensivo de la falta de determinación de la ubicación del inmueble, ya que una interpretación sistemática de la documental obrante en autos, demuestra que no era un contrato futuro e incierto, sino que el objeto del mismo se encontraba delimitado.





El principal elemento de discordia que implica un mayor calado jurídico, al menos así lo entiende esta instancia, es el hecho de que no se apertura cuenta especial, si cuenta ordinaria, surge entonces la paradoja o al menos la duda, de si las entidades financieras eluden aperturar cuentas especiales para evitar precisamente la especial protección que la Ley dispensa a los compradores, y la obligatoriedad de prestar garantía y si pese a no existir una cuenta especial como tal, los actos coetáneos y posteriores a la apertura de las cuentas de descuento, ponen de manifiesto que en realidad se conocía la finalidad única de los destinos ingresados, operando en la realidad fáctica como una cuenta especial y si la prueba puede destruir la ficción de la no existencia de cuenta especial y derribar la falta de protección que podría implicar a los compradores. En el presente caso el objeto social de la Cooperativa era conocido por la entidad documento nº X de la demandada, entendiéndose que la cuenta fue destinada de forma única a una promoción inmobiliaria, el velo de protección de una cuenta ordinaria, como límite a la responsabilidad de la entidad financiera debe decaer.

Por los presentes argumentos la demanda debe ser estimada.

CUARTO. Las costas se imponen a la parte demandada que resulta vencida de acuerdo con lo establecido en el art. 394 de la LEC.

Vistos además de los citados los artículos de general aplicación.

FALLO

Que debo estimar y estimo la demanda interpuesta por D XXXXXX, en nombre y representación de D^a XXXXXX y D XXXXXX contra UNICAJA BANCO SA en el ejercicio de una acción de reclamación de cantidad al amparo de la Ley 57/68, declarando que la entidad UNICAJA BANCO SA incumplió el deber de vigilancia que le imponía el art. 1.2 de la Ley 57/68, en relación a las cantidades entregadas por la parte actora a la Cooperativa en virtud del contrato de adhesión aportada, y en consecuencia, se condene a UNICAJA BANCO SA a abonar a indemnización que hubiera correspondido a la parte actora de existir la garantía de la Ley 57/68, en concreto 13.639,39 euros, en concepto de aportaciones a cuenta para la compra de vivienda, más la cantidad de 8.721,89 euros, en concepto de intereses legales de





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

dichas aportaciones, devengados desde la fecha de cada uno de los pagos y hasta el requerimiento de pago extrajudicial a la demandada, y cuya detalle se acompaña en documento anexo a la demanda, más intereses legales del principal desde la interposición de la demanda, más costas judiciales.

Contra esta sentencia cabe recurso de apelación en el plazo de de veinte días desde su notificación, previo abono de depósito judicial.

Así por esta mi sentencia, la pronuncio, mando, y firmo, D^a XXXXXXXXXXX, Magistrado Titular del Juzgado n^o X de Jaén.



FIRMADO POR

ID. FIRMA

FECHA

PÁGINA

5/5



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

SENTENCIA N° XXXX

ILTMOS. SRES.

PRESIDENTE

D. XXXXXXXXX

MAGISTRADOS

D. XXXXXXXXX

En la ciudad de Jaén, a XXXX

XXXXXXXXXX. D^a XXXXXXXXXX

Vistos en grado de apelación, por la Sección XXXXX de esta Audiencia Provincial los autos de Juicio Ordinario seguidos en primera instancia con el n° XXXX del año 2019, por el Juzgado de Primera Instancia n° XX de Jaén, **rollo de apelación de esta Audiencia n° XXXXX del año 2020**, a instancia de **Dña. XXXXXXXXX y D. XXXXXXXXX**, representados en la instancia y en esta alzada por el Procurador D. XXXXXXXXXX, y defendidos por la Letrado Dña. XXXXXXXXXX; contra **Unicaja Banco, S.A.**, representado en la instancia y en esta alzada por el Procurador D. XXXXXXXXXX, y defendido por la Letrado Dña. XXXXXXXXX.

ACEPTANDO los Antecedentes de Hecho de la Sentencia apelada, dictada por el Juzgado de Primera Instancia n°X de Jaén, con fecha de XXXXXXXXX





ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por dicho Juzgado y en la fecha indicada, se dictó sentencia que contiene el siguiente FALLO: "Que debo estimar y estimo la demanda interpuesta por D XXXXXXXXXXXX, en nombre y representación de D^a XXXXXXXXXXXX y D XXXXXXXXXXXX contra UNICAJA BANCO SA en el ejercicio de una acción de reclamación de cantidad al amparo de la Ley 57/68, declarando que la entidad UNICAJA BANCO SA incumplió el deber de vigilancia que le imponía el art. 1.2 de la Ley 57/68, en relación a las cantidades entregadas por la parte actora a la Cooperativa en virtud del contrato de adhesión aportada, y en consecuencia, se condene a UNICAJA BANCO SA a abonar a indemnización que hubiera correspondido a la parte actora de existir la garantía de la Ley 57/68, en concreto 13.639,39 euros, en concepto de aportaciones a cuenta para la compra de vivienda, más la cantidad de 8.721,89 euros , en concepto de intereses legales de dichas aportaciones, devengados desde la fecha de cada uno de los pagos y hasta el requerimiento de pago extrajudicial a la demandada, y cuya detalle se acompaña en documento anexo a la demanda, más intereses legales del principal desde la interposición de la demanda, más costas judiciales".

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se interpuso por la parte demandada, en tiempo y forma, recurso de apelación, que fue admitido por el Juzgado, presentando para ello escrito de alegaciones en el que basa su recurso.

TERCERO.- Dado traslado a las demás partes del escrito de





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

apelación, se presentó escrito de oposición por la parte demandante, remitiéndose por el Juzgado las actuaciones a esta Audiencia, con emplazamiento de las partes; turnadas a esta Sección Xª se formó el rollo correspondiente y personadas las partes quedó señalado para la deliberación, votación y fallo el día XXXXXXXXXX en que tuvo lugar, quedando las actuaciones sobre la mesa para dictar la resolución oportuna.

CUARTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las normas y formalidades legales.

Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D.

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

ACEPTANDO los fundamentos de derecho de la resolución impugnada, salvo en lo que se opongan a los siguientes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia dictada por el indicado Juzgado estima la demanda formulada por los reseñados actores frente a la entidad Unicaja Banco, condenando a esta última a abonar a aquéllos la cantidad de 13.639,39 euros, "más intereses legales desde la fecha de la entrega a cuenta", la cual se cifra en 8.721,89 € a fecha de interposición de la demanda.

A la vista de su argumentación jurídica, y dicho sea en síntesis, la





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

resolución de instancia basa dicho pronunciamiento en las siguientes argumentaciones:

-la vigencia de la acción deducida, considerando como dies a quo del inicio del cómputo del plazo de prescripción la fecha prevista para la entrega del inmueble (XXXXXXXXXXXX); y rechazando la aplicabilidad del plazo de caducidad de dos años que contempla la Ley 20/2015, dando a la fecha de celebración del contrato y de las entregas a cuenta que realizaron los actores;

-en cuanto al fondo del asunto, la aplicabilidad al caso de la normativa contenida en la Ley 57/1968, sustituida por la Ley de Ordenación de la Edificación, en su redacción actualizada dada por la Ley 20/2015;

-la acreditación, por la documental que se reseña en orden a tal cuestión, de los pagos verificados por los actores en una cuenta abierta en la entidad demandada;

-derivado de lo anterior, el deber de vigilancia y control que pesaba sobre dicha entidad respecto de los ingresos que allí se llevaban a cabo;

-que la finalidad del inmueble adquirido era residencial, no evidenciándose otro interés distinto en su adquisición por parte de los actores;

-el incumplimiento por la entidad promotora de sus obligaciones esenciales contraídas en el contrato de compraventa concertado con los actores; y

-en orden a la condena al pago de los intereses sobre las cantidades entregadas.



Contra dicha sentencia interpone la financiera demandada recurso de apelación. A la vista de su contenido, y prescindiendo del motivo "previo" que alude a los "antecedentes de la cuestión", el expresado recurso invoca hasta seis diferentes motivos del mismo, si bien varios de ellos estrechamente relacionados entre sí. Se pasan a resumir del modo que sigue.

En el primero se alega de nuevo la prescripción de la acción ejercitada, discrepando en ello del 'dies a quo' que acepta la resolución apelada, y situando aquél en el momento en que se efectuaron "determinados pagos reclamados (XXXXXX)".

En el segundo se discrepa de la consideración de vivienda atribuida a las habitaciones como apartamentos que iban a integrar la residencia de ancianos a qué se refería a la demanda, refiriéndose al objeto social de la vendedora (Ciudad del 2000 CIDOMI, Sociedad Cooperativa Andaluza); de donde deduce, obviamente, que el supuesto de autos no estaría contemplado en la mencionada Ley 57/1968.

El tercer motivo está dedicado a la interpretación del contrato suscrito entre los actores y la mencionada sociedad cooperativa, cuya existencia incluso se niega, por cuanto en el mismo no se indicaría el inmueble adquirido o reservado, el precio o el plazo de inicio o el de término de las obras. A continuación, y pese a no guardar relación con la anterior cuestión, se añade que se hicieron pagos "en cuenta distinta a la de la cooperativa".

En el cuarto motivo se afirma la falta de participación de la recurrente con la construcción del conjunto residencial a ejecutar por aquella cooperativa.



En el quinto motivo se afirma que la cooperativa no se encuentra en situación de insolvencia -concurso de acreedores-, según la prueba practicada a su instancia.

Por último, en el sexto motivo se expone la discrepancia respecto de la condena al abono de intereses desde la fecha de las entregas a cuenta, reiterando también en este lugar -pese a su falta de relación con lo anterior- la doctrina del retraso desleal en el ejercicio de la acción contenida en la demanda, así como la eventual prescripción ("de cinco años") aplicable a los intereses, por su carácter remuneratorio.

La parte apelada se opone al recurso interpuesto, estimando ajustada a Derecho y a la jurisprudencia aplicable (que cita e invoca) la resolución recurrida, ello por las razones que expone en el escrito de oposición presentado con ocasión de la tramitación de la presente apelación, que se dan en este fundamento por reproducidas.

SEGUNDO.- En cuanto al primero de los motivos alegados, esta Sala ya ha tenido ocasión de abordar esta misma cuestión con ocasión de distintos recursos de apelación interpuestos por idéntica recurrente y con relación al mismo complejo inmobiliario residencial, denominado Ciudad del 2000 CIDOMI, decidiéndola en el mismo -negativo- sentido.

Así, en nuestras sentencias de XXXXXXXXXXXXX (Recursos de Apelación números XXXXXXXXXXX), o la de XXXXXXXX (Recurso de Apelación número XXXXXXXX), expresábamos: <<La apelante discrepa del dies a quo considerando que han transcurrido más de quince años desde que se efectuaran determinados pagos reclamados (XXXXXXXXXXXX), no pudiendo tomarse





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

como cierta la supuesta fecha de entrega (XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX) a la que se hace referencia, que aparece mencionada por primera vez en XXXXXXXXX y que resulta contraria a los propios actos de la parte actora, que realiza un ingreso en XXXX, cuando todavía no había comenzado la edificación de la residencia. El motivo se desestima por cuanto no hay ninguna prueba tendente a acreditar que la fecha de la entrega fuera otra distinta a la de XXXXXXXXX, compartiendo esta Sala los fundamentos de la sentencia recurrida, considerando que la actora presentó un certificado de la cooperativa promotora en la que consta la fecha de entrega y no hay contraprueba alguna respecto de dicha documental, siendo, por demás, que esta fecha encaja perfectamente con las previsiones contenidas en el documento nº X de la demanda donde consta que habría que esperar hasta XXXXXXXXXX para obtener lo requerido a través del nuevo PGOU de Jaén>>.

No hay que olvidar que la STS de XXXXXXXXXX viene a establecer que "En trance de sentar un criterio uniforme sobre el plazo de prescripción contra la entidad aseguradora bajo el régimen de la Ley 57/1968, esta sala considera que es el general del art. 1964 CC (para el presente caso, quince años).

La razón fundamental es que el art. 1-1.ª de dicha ley prevé como garantías alternativas de la devolución de las cantidades anticipadas tanto el contrato de seguro como el aval solidario (art. 1-1.ª), y no tendría ningún sentido que el plazo de prescripción de la acción de los compradores fuese distinto -y considerablemente más corto- en el caso del seguro que en el del aval, ya que ambas formas de garantía deben ser contratadas imperativamente por el vendedor en beneficio exclusivo de los compradores y el art. 7 de la propia Ley 57/1968 establece que los derechos de estos "tendrán el carácter de irrenunciables".



Esto es, es sentado jurisprudencialmente que en casos como el que nos ocupa, cuando la demandada no es una aseguradora, sino una entidad bancaria, el plazo es de quince años desde que se tuvo que haber terminado la construcción, al igual que si la acción se ejercitara contra una aseguradora, y que la fecha prevista para la entrega de las viviendas era la de XXXXXXXXXXXX, tal y como consta en la documental de la demanda, por lo que la acción no estaría prescrita, al haberse interpuesto la demanda el XXXXXXXXXXXX.

Por otra parte, en poco resulta de aplicación la doctrina del retraso desleal en el ejercicio del derecho, que se invoca por la recurrente, por la supuesta demora en la formulación de la reclamación contenida en la demanda. El motivo se desestima por cuanto tal y como razona la Audiencia Provincial de Valencia, Sección Xª, en sentencia de XXXXXXXXXXXX "hay que partir de la base de que los derechos deben ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe, y el retraso desleal solo puede predicarse cuando el titular de estos, no sólo no se ha preocupado durante mucho tiempo de hacerlos valer, sino que incluso ha dado lugar, con su actitud omisiva, a que el adversario de la pretensión pueda esperar objetivamente que el derecho ya no se ejercitará (STS de XXXXXXXXXXXX). En consecuencia, lo que sanciona el artículo 7 CC es una conducta contradictoria del titular del derecho, que ha hecho que la otra parte confiara en la apariencia creada por dicha actuación, y añade la STS de XXXXXXXXXXXX, que para que concurra este abuso, o ejercicio desleal, debe actuarse, o bien de forma dolosa, o bien con manifiesta negligencia. En el presente caso, no podemos acoger la pretensión de la entidad demandada, por cuanto que nada se ha hecho por la actora para que la demandada pudiera pensar que no se le iba a reclamar ...".



Esta Sala considera que por el mero transcurso del tiempo no puede evidenciarse mala fe en el ejercicio de la acción. No se concreta por la apelante una conducta concreta de los actores que le haya generado la confianza en que sus derechos no iban a ser ejercitados, siendo que su reclamación se produce cuando todavía no había transcurrido el plazo prescriptivo, por lo que no podemos entender que solo por el mero hecho del transcurso del tiempo haya abuso de derecho pues caso contrario carecería de sentido el instituto de la prescripción. Afirma la Audiencia Provincial de Salamanca, Sección Xª, en sentencia de XXXXXXXXXXXXX que "El hecho de que no haya existido alguna comunicación o reclamación previa por parte de los demandantes a la entidad bancaria en modo alguno exime a esta de su responsabilidad, y conforme a lo previsto en el artículo 3 de la citada Ley queda obligada por imperativo legal al abono de los intereses devengados desde el momento mismo del ingreso de la cantidad por los consumidores, sin que pueda hablarse de retraso desleal en el ejercicio de la acción. 30. Lo previsto en la Ley especial 57/68 es de aplicación preferente sobre lo establecido en los artículos 1100 y 1108 del Código Civil , debiendo tener en cuenta además cuál es la finalidad prevista por la citada ley, que quedaría sumamente mermada en su eficacia si se eliminase el efecto disuasorio que puede suponer el abono de estos intereses, establecidos ante todo para una más eficaz protección del consumidor".

TERCERO- Como se apuntó en el primero de estos fundamentos de derecho, la recurrente sostiene en el segundo de sus motivos la improcedencia de considerar a las habitaciones o apartamentos que iban a integrarse en una residencia de ancianos (la Ciudad del 2000, CIDOMI)





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

como viviendas, ello a los efectos del ámbito de aplicación de la Ley 57/1968.

En nuestras resoluciones precedentes, citadas en el anterior fundamento de derecho, ya rechazamos lo postulado por la recurrente, criterio que obviamente hemos de mantener en la presente sentencia. Y por los argumentos que aquí reproducimos: "Debe tenerse en cuenta que (...) es aplicable al caso de autos la Disposición Adicional de la Ley 38/99, de la Ley de Ordenación de la Edificación, en la que se incluye dentro de su ámbito de aplicación la promoción de toda clase de viviendas incluidas las que se realicen en régimen de sociedad cooperativa. La dicción literal de la citada norma es clara: toda clase de viviendas. Además, expresamente incluye la promoción a través de sociedades cooperativas. El artículo 97.4 de la citada Ley (*de Cooperativas de Andalucía*) dispone que el derecho sobre la vivienda podrá adquirirse como residencia de personas mayores por lo que el argumento de la apelante no tiene acogida. Por otro lado, el artículo 89 de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas dispone que las cooperativas de viviendas asocian a personas físicas que precisen alojamiento y/o locales para sí y las personas que con ellas convivan. También podrán ser socios los entes públicos y las entidades sin ánimo de lucro, que precisen alojamiento para aquellas personas que dependientes de ellos tengan que residir, por razón de su trabajo o función, en el entorno de una promoción cooperativa o que precisen locales para desarrollar sus actividades. Asimismo, pueden tener como objeto, incluso único, en cuyo caso podrán ser socios cualquier tipo de personas, el procurar edificaciones e instalaciones complementarias para el uso de viviendas y locales de los socios, la conservación y administración de las viviendas y locales, elementos, zonas o edificaciones comunes y la creación y suministros de servicios complementarios, así





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

como la rehabilitación de viviendas, locales y edificaciones e instalaciones complementarias. La norma de ámbito estatal, por tanto, incluye dentro del ámbito de las cooperativas de viviendas las que tengan por objeto procurar edificaciones e instalaciones complementarias para el uso de viviendas y locales de los socios, la conservación y administración de las viviendas y locales, elementos, zonas o edificaciones comunes y la creación y suministros de servicios complementarios, así como la rehabilitación de viviendas, locales y edificaciones e instalaciones complementarias. Esta Sala considera que la promoción objeto de autos tiene encaje en el citado artículo 89 pues de la documentación presentada se considera que la finalidad de la misma era vender apartamentos con instalaciones complementarias con zonas y edificaciones comunes y servicios complementarios.

En la escritura de constitución de la cooperativa (de fecha XXXXXXXXXXXX), se dice que la cooperativa no tendrá ánimo de lucro, y su objeto social es la atención global de las necesidades requeridas por personas de la tercera edad, tales como vivienda, manutención, servicios médicos, religiosos, culturales, recreativos ... En consecuencia, la vivienda está contemplada expresamente en el objeto de la cooperativa.

En el documento 3 de la demanda (información sobre el proyecto) se contempla, por lo que interesa al caso de autos, lo siguiente: "... la forma más económica que nos permita vivir en un hogar confortable ... convirtiendo a la vez nuestra propia casa en una residencia para personas de avanzada edad ...", "La Residencia se compone de 158 apartamentos, de 50 y 60 metros cuadrados aproximadamente ..."

En la nota informativa:



1. Las personas interesadas en este residencial podrán optar a un solo apartamento por persona ya que se trata de una obra social sin ánimo de lucro. Los apartamentos se adjudican por orden de llegada.

2. El complejo residencial se compone de 158 apartamentos. Las plazas de garaje serán solicitadas aparte.

En la "INFORMACIÓN PARA LAS PERSONAS INTERESADAS": El objetivo de esta sociedad es construir un residencial en régimen de propiedad, para personas jubiladas y mayores. El complejo residencial dispondrá de 200 apartamentos de 1 y 2 dormitorios, salón y servicios más las siguientes dependencias: capilla, cafetería, comedor, salón de descanso, salón para cine y teatro, gimnasio, piscina climatizada, piscina de verano con instalación para regular temperatura, salón de manualidades, salón de juegos y peluquería. Igualmente se dispondrá de enfermería. Los apartamentos tendrán garaje y trastero incluidos. Es obligatorio el pago de la comunidad, incluida en ésta la asistencia médica y sanitaria (15.000 ptas. mensuales aproximadamente por cada apartamento).

Los apartamentos, según los planos, tienen terraza, cocina, lavadero, estar-comedor, dormitorio, baño, ropero y vestíbulo. No se trata pues de la adquisición de simples habitaciones, sino de una vivienda con todas las estancias propias de la misma, sin que el hecho de estar integrada en zonas comunes propias de una residencia menoscabe la principal finalidad que se infiere de la voluntad de las partes: adquirir una vivienda.

En consecuencia, de la documental aportada por la actora, resulta claramente que el actor quiso comprar un apartamento, en régimen de



cooperativa, esto es, adquirir una vivienda como su residencia para cuando alcanzara la denominada 'tercera edad' lo que está claramente comprendido en el ámbito objetivo y subjetivo de la normativa (Disposición Adicional de la Ley 38/99, de la Ley de Ordenación de la Edificación y normativa citada de cooperativas de viviendas).>>

Siguen el mismo sentido de considerar aplicable la Ley 57/68 a la adquisición de viviendas donde residir tras la jubilación las recientes Sentencias de la Sec. Xª de la AP de Murcia de XXXXXXXXXX y la de la Sec. XXª de la AP de Madrid de XXXXXXXXXXXXXXX, entre otras.

Aplicando el criterio recogido en las citadas sentencias de esta Sala, pues el supuesto es prácticamente idéntico al que aquí se enjuicia -promovido a instancias de adquirentes de viviendas del mismo conjunto residencial para personas mayores, frente a la entidad aquí demandada, procede desestimar el motivo de apelación que es objeto de examen.

CUARTO-. Como ya se ha expuesto, la apelante viene a indicar que en el contrato a que aludía la demanda (hechos primero y segundo) no se reseñaban elementos esenciales para la adquisición de un inmueble, como la concreción y características de éste, el precio a satisfacer y el plazo para su adquisición.

Las mismas cuestiones también se estudiaron en aludidas las sentencias de este Tribunal, llegando a distinta conclusión que la hoy apelante, lo que aquí mantenemos al tratarse de supuestos prácticamente idénticos. Afirmábamos allí que existía un verdadero contrato de compraventa en el que constan los elementos esenciales del mismo, y ello por los siguientes razonamientos: <<En el documento nº 3 de la demanda



consta que sólo se podía optar por un solo apartamento que se adjudicaba por orden de llegada al listado y en el documento nº6 consta que para la adquisición y elección del apartamento le corresponde el orden de llegada número 105. En cuanto al precio, el citado documento nº 6 prevé un precio determinable: el que resulte al finalizar las obras de construcción, sin ánimo de lucro y el ingreso en una cuenta de la hoy apelante. Según el citado documento nº3 se debía ingresar una entrada y una vez empezadas las obras los pagos se harían por certificaciones de trabajo realizado. Se aproximan los precios de los apartamentos (entre 6 a 9 millones de pesetas según el tamaño) y el pago de la comunidad (15.000 pesetas mensuales). En el contrato de compraventa, el precio puede aparecer cuantitativamente determinado en el momento de la celebración del contrato o no, siempre que no sea necesario un posterior acuerdo de las partes para su fijación posterior; en este último caso, estaríamos ante un precio determinable, que será finalmente determinado conforme a las referencias concretas que se hayan pactado siendo éste el caso de autos. En el documento nº 4 se van concretando las características del proyecto y, en concreto, de los edificios de los apartamentos, también consta calendario de actuaciones en el que se prevé que hasta XXXXXXXXXXXXXXX se puede trabajar en diversos aspectos del proyecto y una reunión en XXXXXXXXXXXXX con el Sr. Concejal de Urbanismo lo que concuerda con la previsión de entrega de las obras en XXXXXXXXXXXX. >>

De nuevo hemos de hacer aplicación del expresado criterio, acogido en las indicadas sentencias de esta Sala, pues supuestos de hecho y motivo del recurso son prácticamente idénticos y, con ello, procede desestimar el motivo de apelación que es objeto de examen.

Lo que también acontecerá respecto de los pagos que se dicen





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

hechos en cuenta distinta a la de la cooperativa, segunda cuestión que se plantea en este motivo.

En primer término, deberá ponerse de relieve que la entidad ahora recurrente debió haber interesado en el suplico de su contestación -siquiera como petición alternativa o subsidiaria a su principal de desestimación de la demanda-, el acogimiento parcial de ésta, esto es, excluir las referidas cantidades de la condena dineraria deducida de contrario. Ello para ser coherente con la invocación de dicha circunstancia, lo que no hizo, visto aquel apartado de ese escrito.

Pues bien, del examen del escrito de demanda, la parte actora ya ponía de relieve esa circunstancia, en particular, que el primer pago que llevó a cabo, en concreto, el hecho con fecha de XXXXXXXXXXXXX, por importe de 3.185,36 € (del que solo se reclama la cantidad de 2.824,76 €), se hicieron en una cuenta que no era de la cooperativa, sino de una "asociación" (denominada "Bienestar para la Tercera Edad Santo"), la cual fue sucedida por la cooperativa, resultando de los documentos aportados con aquel escrito rector que aquéllos se hacían en favor de la adquisición del inmueble, y así se acreditaría atendiendo al doc. 6 de la demanda donde la Cooperativa reconoce haber recibido la cantidad de 11.000 €, cantidad ésta abonada por los socios a los que sucedieron los hoy actores; cantidades que se ingresaron en una cuenta abierta en la entidad demandada.

La circunstancia de dicha sucesión, afirmada y explicada en el hecho octavo del escrito de demanda, no es negada en el escrito de contestación, lo que hubiera debido hacerse para ponerla en duda (cfr. Art. 405 LEC) y pasar, así, a integrarse como objeto de la controversia a dirimir mediante la prueba a practicar a instancia de cada una de las





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

partes, y a resolverse conforme a las reglas del onus probandi ex artículo 217 LEC.

De manera que no puede cuestionarse eficazmente que los reseñados pagos se hicieran por razón del contrato celebrado.

QUINTO- Alega Unicaja, como cuarto motivo del recurso, que no fue partícipe en la construcción de ningún inmueble relacionado con CIUDAD DEL 2000, CIDOMI , S. COOP. ANDALUZA y que al no existir constancia documental de que la actividad de la sociedad cooperativa referida se materializara en una promoción inmobiliaria real (no existían documentos contractuales, precios fijados y tampoco viviendas asignadas), no se recibieron ingresos a cuenta del precio de "viviendas" en los términos de la Ley 57/68. Tampoco se abrió cuenta especial alguna ni se concedió financiación a la cooperativa, para la adquisición de terrenos o para iniciar las acometidas, ni tampoco se concedió financiación a ningún cooperativista para la promoción de ninguna actividad relacionada con la misma.

Realmente, lo que cabe preguntarse es si el banco receptor era conector no solo de estos ingresos, sino de su carácter, naturaleza y finalidad. Pues bien, la documentación aportada con la demanda expresa claramente que el actor efectuaba el ingreso de esa cantidad en beneficio de la muy citada cooperativa CIDOMI 2000 CIUDAD del 2000, promotora de la construcción. Un mínimo deber de vigilancia y control, conlleva que la entidad bancaria tomase debida conocimiento de la existencia y finalidad de estos ingresos.

Especialmente, si conjugamos el contenido de esta documental con



la escritura de constitución de la entidad cooperativa, documento dos de la demanda rectora, que literalmente reza como objeto social la atención a personas mayores de edad incluida la necesidad de vivienda, religiosa, servicios médicos, manutención, adquisición de solar y construcción.

Además de lo expuesto, resulta especialmente relevante el documento nº 18 con el logotipo de UNICAJA y su sello, en el que consta claramente que el objeto del proyecto es la "construcción de 200 apartamentos" además de "otros servicios complementarios" (lo que indica claramente que la finalidad principal del proyecto eran los apartamentos y los demás servicios eran accesorios o complementarios); y el documento nº 22 (con el sello y firma de UNICAJA) en el que se establece, entre otras "condiciones particulares", que la "Cooperativa acuerda con UNICAJA que el dinero que se vaya entregando ganará el tipo de interés máximo preferencial desde el día de su ingreso hasta su empleo. Por lo tanto, si algunos de los que efectúen su entrega no pudiese conseguir plaza en la Residencia, su dinero le será devuelto con los intereses que correspondan en su día."

Se ha considerar, pues, que UNICAJA conocía perfectamente el proyecto y que los ingresos que se hacían en la cuenta de la cooperativa tenían por objeto adquirir un apartamento.

En el caso de autos los actores no han podido obtener el inmueble y, por tanto, UNICAJA, debe responder por no haber cumplido sus obligaciones legales (apertura de cuenta especial y exigencia de aval o seguro para responder de los anticipos) pese a conocer que los ingresos eran para la adquisición de una vivienda (apartamento) en régimen de cooperativa.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

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. 1-2ª 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 XXXXXXXX, de XXXXXXXX, 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".

Examinados los documentos obrantes en autos, este Tribunal ha de mantener por correcta y conforme a la doctrina jurisprudencial citada la valoración que se hace por el Juzgador de Primera Instancia lo resuelto en la Sentencia apelada, por lo que procede desestimar el recurso que es objeto de examen.

SEXTO-. Alega la apelante que la situación de la cooperativa no es de insolvencia, que no se halla en situación de concurso de acreedores.

También el citado motivo, planteado en idénticos términos, fue desestimado por la Sentencia de esta Sec. Xª de la AP de Jaén el XXXXXXXX o la de XXXXXXXX, por citar algunas; y con los siguientes razonamientos, que han de aplicarse por su identidad con el caso objeto de este recurso: <<La sentencia recurrida no ha considerado





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

que la cooperativa esté en situación de insolvencia, sino que está desprovista de la posibilidad de cumplir la obligación de construir la residencia por el tiempo transcurrido lo que a juicio de esta Sala determina que el Juzgado a quo no haya considerado que la solvencia o insolvencia de la cooperativa sea relevante para determinar la responsabilidad de la demandada, considerando esta Sala que lo realmente importante para determinar la responsabilidad de la hoy apelante es el incumplimiento de la cooperativa de sus obligaciones contractuales (esencialmente, no entrega de la vivienda en el plazo previsto), por un lado, y el incumplimiento de UNICAJA de sus obligaciones legales según lo razonado en el fundamento de derecho anterior. En consecuencia, el motivo se desestima>>.

SÉPTIMO-. Por último, como hemos dicho en las resoluciones ya citadas, en materia de intereses el artículo 1966.3 del Código Civil dispone que por el transcurso de cinco años prescriben las acciones para exigir el cumplimiento de cualquier otro pago que deben hacerse por años o en plazos más breves. En el caso de autos no estamos ante un supuesto de pago de intereses que deba pagarse por años o plazo más breve, siendo que dicho precepto no es aplicable cada vez que se deban pagar intereses remuneratorios sino sólo y exclusivamente cuando el pago de los mismos se deba hacer en los citados plazos lo que no es el caso de autos.

En el mismo sentido, la Sentencia de la Sec. Xª de la AP de Barcelona de XXXXXXXXX declara:<<E igual desestimación merece la aplicación de la indicada doctrina respecto a los intereses, que la sentencia de instancia considera aplicables desde la fecha en que se hizo entrega de las cantidades reclamadas, y ello por cuanto, como señala



la Sentencia del Tribunal Supremo de XXXXXXX, "...ya la sentencia de esta sala XXXXXX, de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, que fijó doctrina jurisprudencial sobre la responsabilidad de las entidades de crédito establecida en el art. 1-2ª de la Ley 57/1968, casó la sentencia recurrida, que había absuelto totalmente a la entidad de crédito codemandada, y confirmó la sentencia de primera instancia que la había condenado solidariamente con la promotora codemandada a devolver las cantidades anticipadas con sus intereses legales desde cada anticipo.>>

La misma postura recogía la Sentencia de la Sec. XXª de la AP de Madrid de XXXXXXXXXXX, al declarar: <<Tampoco podemos aceptar, como pretende la entidad bancaria, que limitemos la fecha de inicio del cómputo de intereses por la existencia de un supuesto retraso desleal en el ejercicio del derecho que vulnera la buena fe. Como indica la SAP sección XXXXXXX "Es indudable que cuando el artículo 7.1 del Código Civil exige que el ejercicio de los derechos se haga conforme a las exigencias de la buena fe se ha abierto una vía para introducir los principios éticos y morales de una sociedad en el mundo de derecho y así la sentencia del Tribunal Supremo de XXXXXXX mantiene que esta "Sala viene reiterando que la exigencia de ajustar el ejercicio de los derechos a las pautas de buena fe constituye un principio informador de todo el ordenamiento jurídico que exige rechazar aquellas actitudes que no se ajustan al comportamiento honrado y justo".

La aplicación del art. 3 de la Ley 57/1968) y la Disposición Adicional Primera 2.b) de la LOE determina el devengo de los intereses "desde la entrega efectiva del anticipo" hasta el momento en que se haga efectiva la devolución, debiendo entenderse que se refiere a la fecha de cada una de las aportaciones. Así en el mismo sentido, SAP Madrid, Sección 18, de 15





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

de enero de 2018; la Sección 8 de 13 de marzo de 2018; Sección 20 de 24 de enero de 2018; Sección 9 de 11 de enero de 2018. Y por todas la STS de 4 de julio de 2017 que viene a reiterar el dies a quo para el devengo de intereses, exigibles desde la entrega de las cantidades.

Por consiguiente, acreditado el incumplimiento por la entidad bancaria de la obligación de exigir la garantía de las cantidades depositadas, su obligación se extiende a los intereses que establece la Disposición Adicional Primera LOE: interés legal de las cantidades aportadas, desde el momento de su aportación>>.

Por último, se ha de decir que la STS de XXXXXXXXXXXX -citada por la apelante en su recurso-, en modo alguno declara que la acción para reclamar este tipo de intereses, aunque los considere remuneratorios de las cantidades entregadas, prescribiría a los cinco años.

Aplicando la doctrina jurisprudencial citada, procede asimismo desestimar el motivo del recurso que es objeto de examen; y confirmarse por todo lo anterior la decisión adoptada en la materia por la sentencia de instancia.

OCTAVO.- En cuanto a las costas, éstas se imponen al apelante (Art. 398 LEC), al desestimarse el recurso interpuesto.

NOVENO.- Por aplicación de la Disposición Adicional Decimoquinta, apartado 9 de la L.O.P.J., añadida 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, ante la





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

confirmación de la resolución recurrida, se declara la PÉRDIDA del depósito constituido por la parte apelante para recurrir, al que se le dará el destino legal.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que desestimando íntegramente el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº X de Jaén, con fecha XXXXXXXX en autos de Juicio Ordinario, seguidos en dicho Juzgado con el nº XXXXXXXXXXXXXXXX, debemos confirmar y confirmamos la resolución dictada, con imposición de costas en esta alzada y con pérdida del depósito constituido para recurrir.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe Recurso de Casación, y, en su caso por infracción Procesal siempre que la cuantía exceda de 600.000 euros y si no excediere o el procedimiento se hubiese seguido por razón de la materia cuando la resolución del recurso presente interés casacional, tal como determina el artículo 477 de la L. E. Civil, en el primer caso; y en el segundo cuando concurren los requisitos del artículo 469 de la indicada Ley, ambos preceptos en relación con la disposición final 16 del repetido cuerpo legal.

El plazo para la interposición del recurso, que deberá hacerse mediante escrito presentado ante este Tribunal, es el de 20 días contados a partir del siguiente a su notificación.

Deberá acompañarse justificante de haber constituido el depósito





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

para recurrir por la cantidad de 50 euros en uno y otro caso, que previene la Disposición Adicional 15 de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de Noviembre, salvo los supuestos de exclusión previstos en la misma (Ministerio Fiscal, Estado, Comunidades Autónomas, Entidades Locales y Organismos Autónomos dependientes de todos ellos o beneficiarios de la Asistencia Jurídica Gratuita) y que deberá ingresarse en la cuenta de depósitos y consignaciones de esta Sección nº XXXXXXXXXXXX.

Igualmente deberá adjuntarse el impreso de autoliquidación de la tasa que previene la Ley 10/12 de 20 de Noviembre y Orden que la desarrolla de 13 de Diciembre de 2012.

Comuníquese esta sentencia por medio de certificación al Juzgado de XXXXXXXX nº X de Jaén, con devolución de los autos originales para que lleve a cabo lo resuelto.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la dictó, estándose celebrando audiencia pública ordinaria en el día de su fecha, doy fe.

