



Roj: **STS 28/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:28**

Id Cendoj: **28079110012020100016**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/01/2020**

Nº de Recurso: **870/2017**

Nº de Resolución: **14/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP B 13362/2016,**
STS 28/2020

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 14/2020

Fecha de sentencia: 16/01/2020

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 870/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 27/11/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Procedencia: Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 4.^a

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

Transcrito por: L.C.S.

Nota:

CASACIÓN núm.: 870/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 14/2020

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg



En Madrid, a 16 de enero de 2020.

Esta sala ha visto los recursos de casación interpuestos contra la sentencia de fecha 21 de diciembre de 2016, dictada en recurso de apelación 162/2016, de la Sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, dimanante de autos de juicio ordinario, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 7 de Vilanova i la Geltrú; es recurrente D. Luis Enrique, representado en la segunda instancia por la procuradora Dña. Laura Espada Losada, bajo la dirección letrada de D. Antonio Viñas Obiols, compareciendo ante este tribunal en su nombre y representación el procurador D. Domingo José Collado Molinero en calidad de recurrente y recurrido, y es recurrente Banco Santander S.A. y Sociedad Integral de Valoraciones S.A. (Sivasa) representados en segunda instancia por el procurador D. Ildefonso Lago Pérez, bajo la dirección letrada de D. Alejandro Ferreres Comella, compareciendo ante este tribunal la procuradora Dña. Cayetana de Zulueta Luchsinger en representación de Sociedad Integral de Valoraciones Automatizadas en calidad de recurrente y recurrido y el procurador D. Eduardo Codes Feijoo en representación del Banco Santander S.A. en calidad de recurrente y recurrido. No constando personadas más partes.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-1.- D. Luis Enrique, representado por la procuradora Dña. Vanessa Lostal Rubio y dirigido por el letrado D. Antonio Viñas Obiols, interpuso demanda de juicio ordinario en reclamación de declaraciones de nulidad de **contratos** y daños y perjuicios contra Minastal Grup S.L., Sociedad Integral de Valoraciones Automatizadas S.A. (Sivasa) y Banco de Santander S.A. y, alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al juzgado se dictara sentencia:

"Por la que se declare la nulidad de los **contratos** de promesa bilateral de comprar y vender de 22 de diciembre de 2006 y de compra-venta de 27 de marzo de 2009, establecidos entre Minastal Grup S.L. y D. Luis Enrique y de **préstamo** hipotecario de fecha 27 de marzo de 2009 establecido entre Banco de Santander S.A. y D. Luis Enrique; y, en su día y previos los demás trámites legales oportunos, declaradas las nulidades interesadas, condene al resarcimiento de daños y perjuicios a Minastal Grup S.L.; se declare expresamente la confección negligente del informe de tasación emitido por Sociedad Integral de Valoraciones Automatizadas S.A. (SIVASA) y en su consecuencia se condene a la referida Sociedad al pago de los perjuicios derivados de las compraventas y **préstamo** hipotecario y, finalmente se declare la responsabilidad solidaria junto con las demás demandadas de Banco de Santander S.A. Las cantidades a indemnizar son las siguientes:

"a) En cuanto a Minastal Grup S.L., la cantidad de 1.021.720.-€, precio en que se establecieron ambas compraventas. Más, en concepto de gastos e impuestos soportados por mi mandante por ambas compraventas, deberá abonar además las siguientes cantidades: 163.475,20.-€ por IVA, 10.217,20.-€ por actos jurídicos documentados y los intereses legales de tales cantidades desde la interposición de la demanda hasta su pago.

"b) En cuanto a Sociedad Integral de Valoraciones Automatizadas S.A. (SIVASA) sea condenada a la devolución del importe de los gastos de tasación, sus intereses desde la interposición de la demanda, y solidariamente con Banco de Santander S.A., se condene a Sociedad Integral de Valoraciones Automatizadas S.A. (SIVASA) a hacer frente a las indemnizaciones explicitadas en el anterior apartado a).

"c) En cuanto a Banco de Santander S.A. a la devolución de las cantidades satisfechas en concepto de gastos de tasación, para el caso de que la tasadora no verificara tal devolución, 5.900.-€ cobrados por comisión de apertura del **préstamo**, más 61.556,52.-€ por intereses abonados del **préstamo** desde el día 27 de abril de 2009 hasta el día 27 de septiembre de 2012 y los devengados con posterioridad que no han sido debidamente reflejados en el informe emitido por el Banco, más 9.159,75.-€ por actos jurídicos documentados, más 456,31.-€ por gastos de Registro de la Propiedad, así como los intereses legales de tales cantidades desde la interposición de la demanda, y solidariamente con Minastal Grup S.L. se condene a Banco de Santander S.A. a hacer frente a las indemnizaciones explicitadas en el anterior apartado a).

"d) Las costas causadas y que se causen en este procedimiento".

2.- Los demandados, entidades mercantiles Banco de Santander S.A. y Sociedad Integral de Valoraciones Automatizadas S.A., representados por la procuradora Dña. María Teresa Mansilla Robert y bajo la dirección letrada de D. Alejandro Ferreres Comella y Dña. María Escrivá Rubio, contestaron a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideraron de aplicación terminaron suplicando al juzgado dictase en su día sentencia:

"Por la que desestime íntegramente la demanda, con expresa condena en costas".



3.- Se emplazó en legal forma y no compareció la demandada Minastal Grup Sociedad Limitada, por lo que en diligencia de ordenación de 5 de septiembre de 2013 se le declaró en situación de rebeldía procesal.

4.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, en el Juzgado de Primera Instancia número 7 de Vilanova i la Geltrú se dictó sentencia, con fecha 25 de septiembre de 2015, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo. Estimar parcialmente la demanda presentada por la representación procesal de D. Luis Enrique . En su virtud:

"I. Decreto la nulidad de los **contratos** de promesa y compraventa suscritos el 22-12-06 y 27-3-09 entre D. Luis Enrique y Minastal Grup, S.L.

"II. Decreto la nulidad del **contrato** de **préstamo** hipotecario firmado el 27-3-09 entre D. Luis Enrique y el Banco Santander, S.A.

"III. Condeno a Minastal Grup, S.L. al abono de 1.195.412,40 euros incrementados en el interés legal del dinero desde el 28-3-13.

"IV. Condeno a Banco Santander y Sivasa al pago de 57.447.671,98 euros correspondientes al capital e intereses abonados por el demandante, el resto, correspondiente a las sumas devengadas y abonadas desde el 27-9-12 se determinará en ejecución de sentencia a través de las liquidaciones que se presenten al respecto.

"V. Condeno a Banco Santander y Sivasa al pago de los gastos de tasación (a fijar en ejecución de sentencia), así como 15.516,06 euros en concepto de comisión, impuestos y arancel del Registro de la Propiedad.

"A tales partidas se le adicionará el interés legal del dinero desde el 28-3-13.

"Se imponen a Minastal Grup, S.L., las costas procesales derivadas de la actuación procesal de D. Luis Enrique . No se hace pronunciamiento alguno en cuanto al resto".

Y con fecha 6 de noviembre de 2015 se dictó auto de aclaración con la siguiente parte dispositiva:

"Dispongo. Rectificar la sentencia recaída en este procedimiento, en su virtud, tanto en el fundamento de derecho sexto como en el punto IV del fallo, donde dice "57.447.671,98 euros", debe decir "174.805,26 euros".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación por las representaciones procesales de la parte demandante y de las demandadas personadas, la Sección 4.^a de la Audiencia Provincial de Barcelona dictó sentencia, con fecha 21 de diciembre de 2016, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallamos: Que desestimando el recurso de apelación, interpuesto por la representación procesal de D. Luis Enrique y estimando en parte el del Banco de Santander, S.A. y Sociedad Integral de Valoraciones Automatizadas, S.A., contra la sentencia dictada el 25 de septiembre de 2015, aclarada por auto de 06 de noviembre de 2015, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Vilanova i la Geltrú, en los autos de juicio ordinario núm. 223/2013, debemos confirmar y confirmamos dicha resolución, excepto en que se adiciona a las condenas, que la parte actora, como consecuencia de la nulidad, debe restituir al Banco de Santander el importe del **préstamo**, con cancelación de la hipoteca, efectuándose en ejecución la liquidación, compensando las cantidades a satisfacer por el Banco, sin efectuar expresa imposición de las costas de esta alzada".

TERCERO.- 1.- Por D. Luis Enrique se interpuso recurso de casación basado en los siguientes motivos:

Motivo primero.- Se denuncia la infracción de los artículos 1101, 1103, 1106 en relación con el artículo 1303 y 1544 del Código Civil, del artículo 12.3 del Real Decreto 775/97 de 30 de mayo sobre Régimen Jurídico de Homologación de los Servicios y Sociedades de Tasación, así como la infracción de la doctrina jurisprudencial sobre causalidad y todo ello en conexión con el principio de equidad del artículo 3.2 del Código Civil.

Motivo segundo.- Se denuncia la infracción de los artículos 1451, 1281 y 1285 todos ellos del Código Civil.

Por las entidades mercantiles Banco Santander S.A. y Sociedad Integral de Valoraciones Automáticas S.A. se interpuso recurso de casación basado en los siguientes motivos:

Motivo primero.- La sentencia ha infringido el art. 1301 CC, puesto en relación con el art. 34 del Real Decreto 685/1982, ya que ha estimado indebidamente que el **contrato** de compraventa había de ser declarado nulo por la concurrencia de un pretendido error inexcusable cuando, en realidad, tal error era vencible mediante el encargo de un informe de *due dilligence* que en modo alguno puede suplirse con una tasación hipotecaria cuya finalidad no es la de identificar contingencias en el estado de las fincas sino tan solo asignarles un valor a efectos de constitución del **préstamo** hipotecario.



Motivo segundo.- Subsidiariamente, para el improbable caso en que la Sala estimase que habría de mantenerse la nulidad del **contrato** de compraventa, no puede dejar de apuntarse que la sentencia ha infringido claramente el principio consagrado en el art. 34 de la Ley Hipotecaria y desarrollado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (*vide*, por todas, la STS de 17 de octubre de 1989), según el cual el **contrato** de **préstamo** hipotecario debe en todo subsistir, aunque se declare la nulidad del **contrato** subyacente, máximo cuando Banco Santander es un tercero de buena fe y además con respecto al **préstamo** que no cabe predicar error alguno.

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 13 de marzo de 2019, se acordó admitir ambos recursos de casación interpuesto, el interpuesto por D. Luis Enrique y el interpuesto por Banco Santander S.A. y Sociedad Integral de Valoraciones S.A. (Sivasa) y dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido el procurador D. Domingo José Collado Molinero, en nombre y representación de D. Luis Enrique, presentó escrito de oposición al recurso de casación interpuesto de contrario; asimismo los procuradores D. Eduardo Codes Feijoo y Dña. Cayetana de Zulueta Luchsinger, en nombre y representación de Banco Santander S.A. y Sociedad Integral de Valoraciones Automatizadas S.A. (Sivasa) respectivamente, presentaron escrito conjunto de oposición al recurso de casación interpuesto de contrario.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 27 de noviembre de 2019, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Antecedentes.

El presente recurso de casación se interpone contra una sentencia recaída en juicio ordinario en el que la parte demandante, D. Luis Enrique, interpuso demanda contra Banco Santander, S.A., Sociedad Integral de Valoraciones, S.A. (Sivasa) y Minastal Grup, S.L., con base en los artículos 1101, 1124, 1265 y 1306 del Código Civil, así como en la normativa de consumidores y usuarios, pretendiendo la nulidad de los **contratos** de promesa y compra y de un **préstamo** hipotecario, así como indemnización de daños y perjuicios.

En síntesis la demandante alegó en la demanda que el 22 de diciembre de 2006 suscribió con la mercantil Minastal Grup, S.L. dos **contratos** de promesa bilateral de comprar y vender sobre dos naves industriales del sector del Torrent de Santa María Magdalena de Vilanova i la Geltrú por un importe de 510.860 euros cada una de ellas. Dichos inmuebles, adquiridos por el demandante se iban a integrar en un polígono industrial compuesto por un total de cuarenta y siete naves de las que finalmente sólo se construyeron siete. Tres años después, el 27 de marzo de 2009, una vez obtenido el certificado final de obra, se otorgó la correspondiente escritura pública de compraventa. A tal efecto, a fin de financiar parte de la operación, el demandante firmó un **préstamo** hipotecario con la entidad financiera Banco Santander por importe de 590.000 euros. Previamente dicha entidad financiera había instado y obtenido la preceptiva tasación por parte de la Sociedad Integral de Valoraciones, S.A. (Sivasa), que se integra dentro de su grupo empresarial. Entiende la demandante que tales **contratos** son nulos. En primer lugar señaló que las naves industriales resultaron totalmente inútiles para su destino ya que solo contaban con la energía eléctrica proveniente del contador provisional de la obra, es decir, no contaban con un suministro individualizado y definitivo. Añade que las estaciones transformadoras precisas a tal fin que constaban en el proyecto básico no habían sido instaladas, incumpliendo con ello no solo el citado proyecto sino también los términos de la licencia de obras, indicando que la parte actora tuvo constancia de tales circunstancias cuando pretendió su ulterior transmisión, siendo conocidas por la parte vendedora y concretamente por su administrador, D. Martín, que abusando de la confianza que tenía con el demandante no le hizo referencia alguna a dicha cuestión. Así mismo señala que a la conducta dolosa del Sr. Martín se le adició un proceder negligente de la entidad tasadora al no hacer mención alguna en su informe a tales circunstancias. A partir de este último extremo, afirma que existe una responsabilidad civil objetiva del Banco Santander respecto de la actuación imprudente de la entidad de tasación vinculada. Solicita la nulidad de los **contratos** de compra y del **préstamo** hipotecario, así como la reparación de los daños sufridos, solicitando la condena solidaria de las demandadas al abono de 1.021.720 euros más 163.475,20 euros en concepto de IVA y 10.217,20 euros devengados por el Impuesto de Actos Jurídicos Documentados, haciendo un total de 1.195.412,40 euros. Adicionalmente solicitó la condena solidaria de Banco Santander, S.A. y Sivasa al pago de los gastos de tasación imputados y solo respecto de la entidad financiera 5.900 euros en concepto de comisión, 61.556,52 euros por los intereses devengados desde el 27 de abril de 2009 al 27 de septiembre de 2012 y los devengados con posterioridad, 9.159,75 euros por el mentado impuesto y 456,31 euros abonados al Registro de la Propiedad.

La codemandada, Minastal Grup, S.L., no contestó a la demanda siendo declarada en rebeldía.

Las codemandadas, Banco Santander, S.A. y Sociedad Integral de Valoraciones, S.A. (Sivasa), contestaron a la demanda bajo una misma representación, oponiéndose a la demanda. Señalaron que el demandante, notario de profesión, no tiene la condición de consumidor no estando por tanto amparado por la normativa de consumidores y usuarios. Es un inversor propietario de más de quince inmuebles estando dotado de amplios conocimientos jurídicos, no concurriendo error previo a la prestación del consentimiento, existiendo en realidad una falta de diligencia y cuidado por su parte. No existió una actuación dolosa de Minastal Grup, S.L. en tanto que sus naves son aptas al uso para el que fueron previstas. De hecho, añade, una de ellas está ocupada en la actualidad, disponiendo de electricidad y licencia de primera ocupación. La consecuencia jurídica sería la improcedencia de la nulidad en tanto que se han producido actos de convalidación. Igualmente indica que existió una actuación correcta de Sivasa a quien no le correspondía determinar el estado de las naves sino su valoración a los efectos de la concesión del **préstamo** hipotecario, sin que en todo caso exista una responsabilidad solidaria de Banco Santander, S.A. en relación a la conducta de la entidad tasadora.

La sentencia de primera instancia estimó parcialmente la demanda, declarando la nulidad de los **contratos** de promesa y compraventa de 22 de diciembre de 2006 y 27 de marzo de 2009 suscritos entre la demandante y Minastal Grup, S.L.. Igualmente declara la nulidad del **contrato** de **préstamo** hipotecario firmado el 27 de marzo de 2009 entre el demandante y Banco Santander, S.A. Condena a Minastal Grup, S.L. a abonar a la demandante la cantidad de 1.195.412,40 euros, incrementados en el interés legal del dinero desde el 28 de marzo de 2013. Condena a Banco Santander y Sivasa al pago de 174.805,26 euros, correspondientes al capital e intereses abonados por el demandante, el resto, correspondiente a las sumas devengadas y abonadas desde el 27 de septiembre de 2012 se determinará en ejecución de sentencia a través de las liquidaciones que se presenten al respecto. Condena a Banco Santander y Sivasa al pago de los gastos de tasación, a fijar en ejecución de sentencia, así como 15.516,06 euros en concepto de comisión, impuestos y arancel del Registro de la Propiedad, añadiendo a tales partidas el interés legal del dinero desde el 28 de marzo de 2013.

Dicha resolución, tras concluir la condición de consumidor del demandante, señala que el representante de Minastal Grup, S.L., reconoció los hechos que se le imputan en la demanda, reconociendo que omitió torticeramente que las naves no disponían de suministro de luz definitivo, indicando que estaban listas para su uso ordinario, aun a sabiendas que no lo estaban, afirmando la sentencia recurrida que tal proceder solo puede calificarse como doloso, quedando viciado el consentimiento del demandante en la firma de los dos **contratos** de promesa y venta, siendo radicalmente nulos. En relación a la conducta de la sociedad tasadora considera que la falta de mención en su informe sobre la inexistencia de las estaciones transformadoras de electricidad que permitieran un suministro definitivo e individualizado constituye una conducta negligente y contraria a los intereses del cliente al que se debía, el cual no habría adquirido las naves de haber conocido tales circunstancias, siendo por tanto también nulo el **contrato** de **préstamo** hipotecario suscrito.

Contra dicha resolución se interpusieron sendos recursos de apelación, uno por la parte demandante, D. Luis Enrique , y otro por la parte codemandada, Banco Santander, S.A. y Sociedad Integral de Valoraciones, S.A. (Sivasa), recursos que fueron resueltos por la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Cuarta, que hoy es objeto de los presentes recursos de casación. Dicha resolución desestima el recurso de apelación interpuesto por D. Luis Enrique , y estima en parte el recurso de apelación interpuesto por Banco Santander, S.A. y Sociedad Integral de Valoraciones, S.A. (Sivasa), confirmando la sentencia de primera instancia, adicionando a las condenas que la parte demandante deberá restituir al Banco Santander el importe del **préstamo** hipotecario, con cancelación de la hipoteca, efectuándose en ejecución la liquidación, compensando las cantidades a satisfacer por el Banco.

La sentencia de la Audiencia Provincial considera que el demandante tiene la condición de consumidor por cuanto si bien en su condición de notario tiene conocimiento del derecho, la ausencia de las estaciones transformadoras escapaba a su actividad profesional. Así mismo considera que la tasación de Sivasa no fue adecuada ya que la no realización de las estaciones transformadoras hacía a las naves inhábiles para uso industrial, destino que es el que aparece en el informe de tasación y que figuraba en el proyecto básico y la licencia de obras por lo que su valor distaba del que se hizo constar.

En cuanto a las consecuencias de la nulidad señala que la parte demandante deberá restituir al Banco Santander el importe del **préstamo** hipotecario, por cuanto aunque no lo solicitara ninguna de las partes es algo que deriva de la ley.

Contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona se interponen dos recursos de casación, uno por la demandante, D. Luis Enrique , y otro por la parte codemandada, Banco Santander, S.A. y Sociedad Integral de Valoraciones, S.A. (Sivasa).



El escrito de interposición, en cuanto al recurso de casación interpuesto por D. Luis Enrique se articula en dos motivos, utilizando como vía de acceso a la casación el ordinal 2.º del artículo 477.2 LEC, al ser la cuantía del procedimiento superior a los 600.000 euros.

En el motivo primero se alegan como preceptos legales infringidos los artículos 1101, 1103 y 1106 del Código Civil, en relación con los artículos 1303 y 1544 del Código Civil, el artículo 12.3 del Real Decreto 775/97, de 30 de mayo, sobre Régimen Jurídico de Homologación de los Servicios y Sociedades de Tasación y el artículo 3.2 del Código Civil.

Argumenta la parte recurrente que la sentencia recurrida confirma la de primera instancia, ratificando los planteamientos de la demandante en cuanto a la prueba practicada de la que se desprende tanto la nulidad del **contrato** de compraventa como del **préstamo** hipotecario, más de esa nulidad no se derivan las consecuencias jurídicas procedentes, ya que los daños efectivamente ocasionados por la conducta incorrecta de Sivasa vienen constituidos por la pérdida total del dinero obtenido por el demandante en virtud del **préstamo** concedido y que fue invertido en la compra de las naves, de valor nulo según la sentencia recurrida, y la pérdida de las cantidades entregadas con anterioridad a la vendedora Minastal Grup, S.L., tras la firma del **contrato** preparatorio de promesa de venta al verse el demandante imposibilitado de recuperarlas dobladas en méritos de la cláusula penal que, por mor del informe de tasación, no fue invocada, como habría sucedido de no tener dicho informe graves deficiencias. Señala que la solución de la sentencia recurrida de imponer al demandante la devolución del **préstamo** se aleja de la obligación de resarcimiento de los daños provocados, premiando la conducta del Banco y de su tasadora, quedando indemnes de afrontar unos daños a los que concurrieron por su conducta negligente.

En el motivo segundo se alegan como preceptos legales infringidos los artículos 1451, 1281 y 1285 del Código Civil. Argumenta que la sentencia recurrida transforma la naturaleza jurídica del precontrato al entender que las cantidades entregadas lo fueron a cuenta del precio cuando tenían un carácter distinto del que las partes quisieron otorgar, arras penitenciales, no siendo por tanto pertinente su devolución.

El escrito de interposición, en cuanto al recurso de casación interpuesto por Banco Santander, S.A. y Sociedad Integral de Valoraciones, S.A. (Sivasa) se articula en dos motivos, utilizando como vía de acceso a la casación el ordinal 2.º del artículo 477.2 LEC, al ser la cuantía del procedimiento superior a los 600.000 euros.

En el motivo primero se alega la infracción del artículo 1301 del Código Civil en relación con el artículo 34 del Real Decreto 685/82. Argumenta que la sentencia recurrida declara nulo el **contrato** de compraventa con base en la existencia de un error que considera como inexcusable cuando en realidad tal error era vencible mediante el encargo de unas *due diligence* que en modo alguno puede suplirse con una tasación hipotecaria cuya finalidad no es la de identificar contingencias en el estado de las fincas sino tan solo asignarles un valor a efectos de constitución de un **préstamo** hipotecario. Considera que no es posible extender las consecuencias del pretendido error en el **contrato** de compraventa a quien no fue parte en el **contrato**.

En el motivo segundo se alega la infracción del artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Argumenta la parte recurrente que, en cualquier caso, aun cuando se mantenga la nulidad de la compraventa, no cabe declarar la nulidad del **contrato** de **préstamo** hipotecario pues no consta respecto del mismo error alguno, sin que quepa extender los efectos de la nulidad del **contrato** de compraventa al **préstamo** hipotecario, añadiendo que la nulidad del negocio jurídico subyacente no puede afectar a la garantía real hipotecaria en virtud del principio de fe pública registral al ser el acreedor hipotecario un tercero de buena fe.

SEGUNDO. - *Hechos probados no controvertidos.*

El 22 de diciembre de 2006 el actor suscribió con la mercantil Minastal Grup, S.L., dos **contratos** de promesa bilateral de comprar y vender sobre dos naves industriales del sector del Torrent de Santa María Magdalena de Vilanova i la Geltrú por un importe de 510.860 euros cada una de ellas. Dichos inmuebles, adquiridos por el demandante se iban a integrar en un polígono industrial compuesto por un total de cuarenta y siete naves de las que finalmente sólo se construyeron siete. Tres años después, el 27 de marzo de 2009, una vez obtenido el certificado final de obra, se otorgó la correspondiente escritura pública de compraventa. A tal efecto, a fin de financiar parte de la operación, el demandante firmó en unidad de acto, ante el mismo notario y en el mismo día un **préstamo** hipotecario con la entidad financiera Banco Santander por importe de 590.000 euros. Previamente dicha entidad financiera había instado y obtenido la preceptiva tasación por parte de la Sociedad Integral de Valoraciones, S.A. (Sivasa), que se integraba dentro de su grupo empresarial.

Las naves no disponían de suministro de luz definitivo (contando solo con la luz de obra), indicando el vendedor que estaban listas para su uso ordinario, aun a sabiendas de que no lo estaban. Tanto en el proyecto como en la licencia de obra constaba la obligación de la vendedora de acometer dos estaciones de transformación de energía eléctrica, lo que no efectuó.



La no realización de las estaciones transformadoras "hacia las naves inhábiles para uso industrial, destino que es el que aparece en el informe de tasación folio 101 y que figuraba en el proyecto básico y la licencia de obras" (FDD 3 de la sentencia de la Audiencia Provincial).

La sociedad tasadora en su informe no mencionó la ausencia de las estaciones de transformación de energía eléctrica, ni la ausencia de suministro eléctrico definitivo.

TERCERO.- Incumplimiento de sus obligaciones por parte de la sociedad de tasación.

En la fecha de la tasación, ésta se regulaba por el RD 685/1992 de 17 de marzo, cuyo art. 34 establecía que el precio del bien fijado en la tasación era la "garantía última de las entidades financieras y de los ahorradores que participen en el mercado". El art. 37 establecía que "el informe de tasación contará con una primera parte que recogerá todos los aspectos jurídicos y técnicos que influyan en la valoración del bien, y que constituyan las características básicas definitorias del mismo".

Por su parte en la Orden ECO 805/2003 de 27 de marzo (BOE 9 de abril de 2003) se establecía (en la redacción vigente en la fecha de la tasación):

1. La necesidad de adecuación del inmueble al planeamiento urbanístico (art. 7.2 e)).
2. La necesidad de comprobación de la licencia de obra (art. 8).
3. La necesidad de indicar las instalaciones relevantes (como la electricidad) (art. 71. 1 b).
4. La necesidad de indicar las características y elementos constructivos que limiten o dificulten usos distintos a los existentes. (art. 71. 1 d).

A la vista de esta normativa debe confirmarse el criterio expresado en la sentencia recurrida, en cuanto al incumplimiento de sus obligaciones por parte de la sociedad de tasación, al no percatarse ni indicar la inexistencia de suministro eléctrico definitivo, por ausencia de las estaciones transformadoras, máxime cuando su necesidad constaba en el proyecto básico y constituía un condicionante de la licencia de obra, en la que se advertía que el suministro eléctrico definitivo no estaba garantizado, lo cual era una condición necesaria (doc. 11 de la demanda), licencia que no consultó el tasador, pese a que era su obligación.

Más allá del incumplimiento de la normativa que establecía las obligaciones administrativamente impuestas, es evidente que la tasadora no cumplió de manera integral con el cometido ni con el servicio que le remuneró la parte demandante, (art. 1544 del C. Civil) (sentencia 478/2013 de 18 de julio), y en este sentido cabe estimar el recurso de casación de la parte demandante.

CUARTO.- Influencia de la deficiente tasación en el **contrato de compraventa.**

En la sentencia recurrida se declaró: "Dicho precepto establece que la promesa de vender o comprar, habiendo conformidad en la cosa y en el precio, dará derecho a los contratantes para reclamar recíprocamente el cumplimiento del **contrato**. 1541 C. Civil. En los celebrados entre las partes, cuyos plazos no parece se atendieran, por cuanto se escrituraron en 2009, en distintos apartados se tilda de promesa y en otros de compraventa, lo cierto es que según el precepto precedente, ya estaba acordada la cosa y el precio, parte importante del cual se había pagado, por lo que ya recíprocamente las partes, caso de no consumación, podían compelerse a cumplir, de modo que no es atendible el argumento de que fue la concesión de **préstamo** la que llevó a comprar, sólo fue un medio para pagar el resto de lo debido, y como dice también la sentencia, no se entiende que haya vinculación, los negocios son autónomos y se anulan por causas diferentes, por lo que se rechaza el primer motivo planteado por el demandante, limitando al Banco y Tasadora sólo las consecuencias de la nulidad del **préstamo** y no las de la venta".

Esta Sala debe declarar que se formalizaron dos **contratos** de promesa bilateral de comprar y vender, sobre dos naves industriales, respectivamente, con definición del objeto y pago de parte del precio, derivando para un posterior momento la formalización de la compraventa e indicando en el pacto décimo:

"En garantía del cumplimiento de las obligaciones establecidas en este **contrato** de promesa de comprar y vender que aquí se establece para el supuesto de que el incumplimiento de la obligación fuere de la promitente vendedora, estará obligada a devolver la cantidad recibida doblada".

De lo expuesto se deduce que cuando se otorgó la escritura de compraventa en unidad de acto con la de **préstamo** hipotecario, la parte compradora confiaba en el cumplimiento de las obligaciones por parte de la vendedora, lo cual se acreditó como incierto, reconociendo la propia vendedora al declarar, que había engañado a la parte compradora, razón por la que cabe confirmar la nulidad de la compraventa.

Es decir, que si la tasación se hubiese efectuado conforme a derecho y conforme a una buena praxis profesional (lo que no ocurrió) la parte compradora habría conocido la imposibilidad de adscribir los bienes al uso industrial



(por carecer de instalación eléctrica definitiva), y causa determinante de la ignorancia de la parte demandante fue el deficiente informe de tasación, efectuado por Sivasa, entidad tasadora a la que por cierto había abonado sus honorarios profesionales, si bien había sido designada por el Banco de Santander, entidad a la que estaba vinculada societariamente (hecho probado y no contradicho).

Por otro lado, dado que el tasador debía actuar no sólo en interés del Banco sino también del comprador, no le era exigible a éste la contratación de un informe más exhaustivo (*due diligence*).

La profesión de Notario del demandante no conlleva la inexcusabilidad del error, dado que como se declara en la sentencia recurrida la ausencia de estaciones transformadoras de energía eléctrica escapaba a su actividad profesional, relacionada con el conocimiento del derecho.

Es manifiesto que la parte compradora tenía una decisión firme sobre la compra de los bienes, pero no estaba consolidada ni era irreversible.

No estaba consolidada, porque aún quedaba precio por pagar, que no se habría abonado de conocer la inhabilidad del objeto, error en el que influyó decisivamente la tasación.

Tampoco era irreversible, porque el incumplimiento del **contrato** por parte de la vendedora le permitía a la compradora desistir del mismo, con obligación por la vendedora de devolver la cantidad recibida duplicada (arts. 1152 y 1153 del C. Civil).

Por ello debemos declarar que el error en el que incurrió el comprador estuvo causado, también, por la sociedad tasadora, en cuanto incumplió trascendentalmente las obligaciones profesionales que le afectaban, por lo que le deben afectar las consecuencias indemnizatorias derivadas de su propio incumplimiento, acción indemnizatoria que se ejerció expresamente en la demanda (arts. 1101 y 1103 del C. Civil).

Por lo expuesto procede desestimar el primer motivo de casación del Banco de Santander y se estima el primer y segundo motivo de casación de D. Luis Enrique .

QUINTO.- *Influencia de la tasación en la pretendida nulidad del **contrato** de **préstamo** hipotecario.*

En la sentencia recurrida al igual que en la de primera instancia se declaró la nulidad no solo de la compraventa sino también la del **préstamo** hipotecario, en base al deficiente informe de tasación.

La parte demandada en apelación mantuvo la validez del **préstamo** hipotecario.

Esta Sala reconoce que la influencia del informe de tasación en el **préstamo** hipotecario fue determinante, dado que:

- a) El prestamista no lo habría concedido de conocer la inhabilidad del inmueble que pretendía gravar con la hipoteca que debía garantizar el importe del **préstamo**.
- b) El prestatario no habría formalizado la compraventa, y consecuentemente tampoco habría suscrito el **préstamo** hipotecario cuyo objeto era financiar la compra.

En base a ello, debe declararse que la parte demandante incurrió en un error excusable a la hora de contratar el **préstamo** hipotecario (art. 1301 del C. Civil).

De las consecuencias de dicho error no puede desligarse el Banco demandado, en cuanto responsable de la sociedad de tasación que él había designado y a la que estaba vinculado societariamente.

Tanto el negocio jurídico de compraventa como el de **préstamo** hipotecario eran negocios coligados (sentencia 39/2013, de 13 de febrero) en cuanto al fin económico a conseguir pues sin el **préstamo** era imposible completar el pago del precio ambos formalizados en unidad de acto, tiempo y ante el mismo notario, conexión que determina también la nulidad del **préstamo** en cuanto el Banco no era inmune a la negligencia en la tasación efectuada por una tasadora de la que debía responder y que el Banco impuso, estando tasadora y Banco ligadas societariamente (sentencia 375/2010, de 17 de junio, sobre nulidad de negocios vinculados).

No cabe la invocación por el Banco del art. 34 de la Ley Hipotecaria, pues la causa de nulidad no procede de errores en la titularidad sino en el error padecido por el comprador y prestatario, en cuya causación no era un extraño el Banco en cuanto debe responder de la negligencia de la tasadora que él mismo designó y con la que societariamente estaba ligado.

En este sentido establece el art. 12.3 del RD 775/1997, de 30 de mayo, sobre el régimen jurídico de homologación de los servicios y sociedades de tasación:

"Con independencia de las sanciones que procedan con arreglo a lo dispuesto en la disposición adicional décima de la Ley 3/1994, de 14 de abril, cualquier responsabilidad de orden civil que pudiera derivarse de la

valoración recaerá sobre la entidad de crédito o sobre la sociedad de tasación en cuyo nombre se efectúa, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda a los profesionales que hayan realizado la tasación".

SEXTO.- *Indemnización de daños y perjuicios. Responsabilidad.*

Como anticipamos, Sivasa fue demandada en base al incumplimiento de sus obligaciones profesionales, por lo que se solicitó con cargo a ella la indemnización de daños y perjuicios (art. 1101 y 1103 del C. Civil), y dada la trascendencia de su informe, debemos confirmar su condena al pago de la indemnización de daños y perjuicios que concretaremos.

Por la misma razón procede extender dicha obligación indemnizatoria al Banco de Santander, en cuanto debe responder de la negligencia de la tasadora que él mismo designó y con la que societariamente estaba ligado.

El art. 12.3 del RD 775/1997, de 30 de mayo, sobre el Régimen Jurídico de Homologación de los Servicios y Sociedades de Tasación establecía en la redacción vigente en la fecha de la emisión del informe:

"Con independencia de las sanciones que procedan con arreglo a lo dispuesto en la disposición adicional décima de la Ley 3/1994, de 14 de abril , cualquier responsabilidad de orden civil que pudiera derivarse de la valoración recaerá sobre la entidad de crédito o sobre la sociedad de tasación en cuyo nombre se efectúa, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda a los profesionales que hayan realizado la tasación".

De este precepto se deduce que la responsabilidad del Banco es solidaria con la sociedad de tasación (art. 1137 del C. Civil), al concurrir en el Banco la condición de designante de la tasadora y la vinculación societaria con la misma, al formar parte del mismo grupo empresarial.

Por ello se desestima el motivo segundo del recurso de casación del Banco de Santander.

SÉPTIMO.- *Cuantificación de la indemnización.*

Hemos aceptado la responsabilidad contractual de Sivasa y Banco de Santander y como consecuencia la necesidad de indemnizar los daños y perjuicios a la parte demandante, petición expresamente planteada desde la demanda.

En este aspecto se mantiene la condena que en primera instancia se efectuó a Minastal de 1.195.412,40 euros, en concepto de precio abonado por las naves, IVA e impuesto de actos jurídicos documentados, más interés legal desde la presentación de la demanda.

A dicha cantidad también se condena solidariamente con Minastal a Sivasa y Banco de Santander, al ser responsables contractualmente de que el comprador abonase dicha cantidad y no pudiese desistir de los **contratos** de promesa de comprar o vender, por no conocer los defectos trascendentales que debió advertir el informe de tasación, como ya razonamos (arts. 1101, 1103 y 1106 del C. Civil).

Se mantiene la condena dictada en segunda instancia a devolver por parte del prestatario el importe del **préstamo** hipotecario que se declara nulo.

Igualmente se mantiene la condena a Sivasa y Banco de Santander, dictada en primera instancia y confirmada en segunda instancia, sobre el capital e intereses abonados por el demandante en relación con el **préstamo** hipotecario, a saber:

"Condeno a Banco Santander y Sivasa al pago de 174.805,26 euros correspondientes al capital e intereses abonados por el demandante, el resto, correspondiente a las sumas devengadas y abonadas desde el 27 de septiembre de 2012 se determinará en ejecución de sentencia a través de las liquidaciones que se presenten al respecto.

"Condeno a Banco Santander y Sivasa al pago de los gastos de tasación (a fijar en ejecución de sentencia), así como 15.516,06 euros en concepto de comisión, impuestos y arancel del Registro de la Propiedad.

"A tales partidas se le adicionará el interés legal del dinero desde el 28-3-13".

El Banco responderá igualmente de los gastos de cancelación del derecho real de hipoteca.

OCTAVO.- *Costas.*

No procede expresa imposición de las costas del recurso de casación del demandante, con devolución del depósito constituido (arts. 394 y 398 LEC).

Se imponen a la demandada las costas de su recurso de casación con pérdida del depósito constituido.

Se imponen a todas la demandadas las costas que en primera instancia se hayan generado al demandante.



No se imponen a Sivasa y Banco de Santander las costas que generara su recurso de apelación, al estimarse parcialmente.

No procede imposición de costas por el recurso de apelación del Sr. Luis Enrique .

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por D. Luis Enrique y desestimar el recurso de casación interpuesto por Banco de Santander y Sociedad Integral de Valoraciones Automáticas S.A. (Sivasa), interpuestos ambos contra la sentencia de 21 de diciembre de 2016 de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 4.ª (apelación 162/2016).

2.º- Casar parcialmente la sentencia recurrida en el sentido de:

A) Se mantiene la condena que en primera instancia se efectuó a Minastal de 1.195.412,40 euros, en concepto de precio abonado por las naves, IVA e impuesto de actos jurídicos documentados, más interés legal desde la presentación de la demanda.

B) A dicha cantidad también se condena solidariamente con Minastal a Sivasa y Banco de Santander.

C) Se mantiene la condena dictada en segunda instancia a devolver por parte del prestatario el importe del **préstamo** hipotecario.

D) Igualmente se mantiene la condena a Sivasa y Banco de Santander, dictada en primera instancia y confirmada en segunda instancia, sobre el capital e intereses abonados por el demandante en relación con el **préstamo** hipotecario, a saber:

"Condeno a Banco Santander y Sivasa al pago de 174.805,26 euros correspondientes al capital e intereses abonados por el demandante, el resto, correspondiente a las sumas devengadas y abonadas desde el 27 de septiembre de 2012 se determinará en ejecución de sentencia a través de las liquidaciones que se presenten al respecto.

"Condeno a Banco Santander y Sivasa al pago de los gastos de tasación (a fijar en ejecución de sentencia), así como 15.516,06 euros en concepto de comisión, impuestos y arancel del Registro de la Propiedad.

"A tales partidas se le adicionará el interés legal del dinero desde el 28-3-13".

E) El Banco responderá igualmente de los gastos de cancelación del derecho real de hipoteca.

3.º- No procede expresa imposición de las costas del recurso de casación del demandante D. Luis Enrique , con devolución del depósito constituido.

Se imponen a los codemandados Banco Santander y Sociedad Integral de Valoraciones Automáticas S.A. las costas de su recurso de casación con pérdida del depósito constituido.

Se imponen a todas la demandadas las costas que en primera instancia se hayan generado al demandante.

No se imponen a Sivasa y Banco de Santander las costas que generara su recurso de apelación.

No procede imposición de costas por el recurso de apelación del Sr. Luis Enrique .

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.