



Roj: **STS 2567/2016 - ECLI:ES:TS:2016:2567**

Id Cendoj: **28079110012016100349**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **01/06/2016**

Nº de Recurso: **246/2014**

Nº de Resolución: **360/2016**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a 1 de junio de 2016

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por el demandante D. Jose Carlos , representado por la procuradora D.ª Victoria Rodríguez-Acosta Ladrón de Guevara y dirigido por el letrado D. Óscar Luis Calvo Cuesta, contra la sentencia dictada el 25 de noviembre de 2013 por la Sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Málaga en el recurso de apelación n.º 827/2011 , dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 991/2009 del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Marbella, sobre resolución de contratos de reserva y compraventa de vivienda. La parte demandada, Península Project Management S.L., no se ha personado ante esta sala

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 29 de abril de 2009 se presentó demanda interpuesta por D. Jose Carlos contra la promotora Península Project Management S.L., solicitando se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

- «a).- Se declaren resueltos el contrato de reserva firmado de fecha 19/07/2.007 y el de compraventa al que se hace referencia en el Hecho Segundo de esta demanda.
- »b).- Se condene a la demandada, "PENINSULA PROJECT MANAGEMENT, S.L.", a estar y pasar por dicha declaración.
- »c).- Se condene a la demandada, "PENINSULA PROJECT MANAGEMENT, S.L.", a pagar a mi mandante la cantidad de CUARENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO EUROS (42.265.-?).
- »d).- Se condene a la demandada, "PENINSULA PROJECT MANAGEMENT, S.L.", a pagar los intereses legales procedentes.
- »e).- Se condene a la demandada, "PENINSULA PROJECT MANAGEMENT, S.L.", a pagar las costas del presente procedimiento».

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Marbella, dando lugar a las actuaciones n.º 991/2009 de juicio ordinario, y emplazada la demandada, esta compareció y contestó a la demanda solicitando su desestimación con imposición de costas al demandante.

TERCERO.- Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, la magistrada- juez del mencionado Juzgado dictó sentencia el 21 de septiembre de 2010 con el siguiente fallo:

«Que estimando íntegramente la demanda formulada en nombre y representación de D. Jose Carlos , contra PENÍNSULA PROJECT MANAGEMENT, S.L., debo declarar y declaro resuelto el contrato de compraventa de fecha 19/07/2007, que vinculaba a las partes, debiendo condenar y condeno a la demandada a estar y pasar por tal declaración, así como, y en consecuencia, debo condenar y condeno a la demandada a abonar a los demandantes la cantidad ascendente a cuarenta y dos mil doscientos sesenta y cinco euros (42.265 ?), más



el interés legal correspondiente desde interposición de demanda; todo ello con expresa condena en costas a la parte demandada».

CUARTO.- Interpuesto por la demandada contra dicha sentencia recurso de apelación, que se tramitó con el n.º 827/2011 de la Sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Málaga, esta dictó sentencia el 25 de noviembre de 2013 con el siguiente fallo:

«Que, estimando el recurso de apelación interpuesto por la demandada, entidad mercantil PENÍNSULA PROJECT MANAGEMENT, S.L., contra la sentencia de fecha 21 de septiembre de 2010 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Marbella en los autos de Juicio Verbal nº 991/2009, promovidos en virtud de la demanda formulada por don Jose Carlos, de los que dimana el presente rollo, DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS dicha resolución en el sentido de acordarse la DESESTIMACION DE LA DEMANDA interpuesta por la parte actora apelada, absolviendo a la demandada apelante de los pedimentos contenidos en dicha demanda, con expresa condena de la demandante al pago de las costas de la primera instancia. Ello sin expresa imposición de las costas del recurso. Acordándose la devolución del depósito prestado por la parte apelante para recurrir en apelación»

QUINTO.- Contra la sentencia de segunda instancia el demandante-apelado D. Jose Carlos interpuso recurso de casación por interés casacional ante el tribunal sentenciador, al amparo del ordinal 3.º del artículo 477.2 LEC y compuesto de un solo motivo con la siguiente formulación:

«Que se declare infringido en la sentencia objeto de este recurso, el art. 1. primera de la Ley 57/68 tras la modificación introducida por la disposición adicional primera a) de la Ley 38/99, y la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo contenida en las sentencias 731/2012 de 10 de diciembre y 25/2013 de 5 de febrero que declaran que la no entrega de las garantías al comprador por parte del promotor es un incumplimiento grave del contrato».

SEXTO.- Recibidas las actuaciones en esta Sala y personado ante la misma únicamente el recurrente por medio de la procuradora mencionada en el encabezamiento, el recurso fue admitido por auto de 18 de noviembre de 2014.

SÉPTIMO.- Por providencia de 26 de abril del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el día 11 de mayo siguiente, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso se interpone en un litigio en el que el comprador demandante, ahora recurrente, interesó la resolución de un contrato de compraventa de inmuebles en construcción por incumplimiento de la obligación legal y contractualmente asumida de garantizar la devolución de las sumas entregadas a cuenta del precio (en concreto, se aducía la falta de entrega de la póliza individual de afianzamiento). La demanda, estimada en primera instancia, fue sin embargo desestimada en segunda instancia por carecer dicho comprador de la condición de consumidor, tras declararse probado que se trataba de un inversor profesional, así como por no apreciarse incumplimiento de trascendencia resolutoria imputable a la vendedora porque, pese a la falta de entrega de póliza individual de afianzamiento referente a la vivienda litigiosa, en todo caso sí constaba probada la suscripción por la promotora de un seguro colectivo de afianzamiento de las cantidades anticipadas respecto de la promoción inmobiliaria en la que aquella se integraba.

La decisión del recurso debe partir, en síntesis y por lo que ahora interesa, de los siguientes datos:

1 .- El 7 de diciembre de 2006 D. Jose Carlos, de nacionalidad británica, suscribió con la demandada, la promotora Península Project Management S.L. (domiciliada en Marbella), un contrato de arras o señal sobre una vivienda de la promoción denominada «Conjunto Eden Golf», sita en la localidad de Atarfe (Granada), entregando en concepto de reserva la suma de 3.210 euros (documento 2 de la demanda).

2 .- El 19 de julio de 2007 ambas partes, compradora y vendedora, suscribieron contrato privado de compraventa sobre dicha vivienda, con plaza de aparcamiento, entregando el comprador a cuenta del precio la cantidad de 39.055 euros (documento 3 de la demanda).

3 .- Este contrato contenía una condición particular «Cuarta» del siguiente tenor:

«Cuarta.- Garantía para los anticipos del comprador.

»EL PROMOTOR ha contratado un seguro de las cantidades entregadas a cuenta por EL COMPRADOR que garantiza la devolución de su importe más los intereses legales correspondientes. Las cantidades entregadas



se garantizarán mediante póliza de afianzamiento, (actualmente se está tramitando) y se ingresarán en cuenta separada número NUM000 .

»Todas las disposiciones que se efectúan sobre la cuenta especial arriba indicada, están intervenidas por la compañía aseguradora».

4 .- Ante lo que consideraba un incumplimiento de la obligación de garantía impuesta por la Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas (en adelante Ley 57/1968), que además había sido contractualmente asumida por la vendedora, el comprador la requirió notarialmente el 13 de mayo de 2008 concediéndole un plazo de quince días para «la acreditación de la contratación efectiva del seguro de garantía de las cantidades entregadas o póliza de afianzamiento, recogida en la estipulación cuarta del contrato suscrito» (documento 4 de la demanda).

5 .- Con fecha 3 de marzo de 2009 se efectuó un segundo requerimiento notarial en el que el comprador daba por resuelto el contrato ante la falta de respuesta y de justificación de la vendedora de haber contratado las garantías referidas (documento 5 de la demanda).

6 .- Con fecha 29 de abril de 2009 el comprador interpuso demanda interesando la resolución de los contratos de reserva y compraventa al amparo de lo dispuesto en el art. 1124 CC , los arts. 1 , 2 , 3 , 4 , 5 y 7 de la Ley 57/1968 , según redacción dada por la disposición adicional primera de la Ley 38/1999 , de ordenación de la edificación (LOE), los arts. 5 , 71.2-10 .^a y 71.4-10.^a y los capítulos cuarto y quinto de la Ley de Consumidores y Usuarios de Andalucía , la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre) y el artículo 7 del Real Decreto 515/1989, de 21 de abril , sobre protección de los consumidores en cuanto a la información a suministrar en la compraventa y arrendamiento de viviendas. En síntesis, alegaba como fundamento de su pretensión que la compradora había incumplido su obligación esencial de afianzar las sumas anticipadas y que dicho incumplimiento amparaba la resolución interesada, y pedía la condena de la vendedora a devolver las cantidades anticipadas (42.265 euros en total) más intereses legales.

7 .- La promotora demandada se opuso a la demanda y solicitó su desestimación argumentando, en síntesis, que el contenido del contrato de compraventa litigioso fue libremente pactado por ambas partes; que la estipulación cuarta, como el resto del clausulado, fue redactada siguiendo las instrucciones del abogado del comprador; que en dicha cláusula no se fijó límite temporal alguno para la entrega de la póliza de afianzamiento; que la vendedora había comunicado al comprador que se encontraba en negociaciones al respecto a través de una correduría de seguros, sin que en ningún caso la promotora hubiera dado «la llamada por respuesta» o se hubiera desentendido de cumplir con dicho deber, pues incluso se le remitió por correo electrónico copia de la póliza colectiva de afianzamiento (doc. 5 y 6 de la contestación), motivos por los cuales no podía apreciarse un incumplimiento con efectos resolutorios; y, en lo que ahora interesa, que en cualquier caso el comprador no podía ampararse en la Ley 57/1968 por no tener la condición de consumidor al tratarse de un inversor profesional -se trataba de un promotor inmobiliario que había venido adquiriendo otras viviendas en España, incluyendo varias de la promotora demandada ubicadas en otra promoción de Atarfe, Granada, y la vendedora se había visto obligada a instar judicialmente el cumplimiento de estos últimos contratos-.

8 .- La sentencia de primera instancia, estimando íntegramente la demanda, declaró la resolución del contrato de compraventa y condenó a la demandada a restituir al actor la cantidad reclamada. Sus razones fueron, en síntesis, las siguientes (recogidas en el fundamento de derecho primero): a) en virtud del contrato privado de compraventa la promotora vendedora se obligó a garantizar, mediante póliza de afianzamiento, la devolución de las cantidades entregadas por el comprador a cuenta del precio; b) dicha garantía no se había entregado ni siquiera a la fecha de interposición de la demanda, constando con anterioridad dos requerimientos notariales del comprador a la vendedora, en el último de los cuales -2 de marzo de 2009- hizo uso de su facultad resolutoria; c) la falta de garantía justificaba la resolución porque en virtud de la Ley 57/1968, conjunto de reglas de derecho necesario con finalidad tuitiva del consumidor, este tenía derecho no solo a recibir la vivienda en plazo, sino también a no perder las sumas anticipadas; d) pese a las alegaciones en contrario de la promotora demandada, no cabía negar al comprador Sr. Jose Carlos la condición de consumidor porque «de lo acreditado en autos, y según las propias alegaciones del actor en su interrogatorio, el destino de todas esas viviendas era para el disfrute de toda su familia, y en ningún caso para revenderlas, sin que esto se haya acreditado».

9 .- La sentencia de apelación estimó el recurso de la vendedora y desestimó la demanda. En lo que aquí interesa sus razones son, en síntesis, las siguientes:

a) La prueba fue erróneamente valorada en primera instancia, pues siendo esencial conocer si el comprador tenía o no la condición de consumidor a los efectos de ver si podía serle o no aplicable la Ley 57/1968, del nuevo examen de las pruebas practicadas podía concluirse: (i) que el Sr. Jose Carlos era un promotor inmobiliario con sede en Londres, que había venido comprando diversas viviendas en otras promociones



inmobiliarias en España actuando a través de la empresa promotora Millenium Developments, mediante la cual había gestionado incluso la compra de apartamentos en la misma promoción para otros clientes suyos, y (ii) que el demandante había comprado «además de la vivienda de autos, otras cinco viviendas en otra promoción inmobiliaria de la misma mercantil promotora Península Project Management S.L.».

b) Todo ello es demostrativo de que la vivienda objeto del contrato litigioso no fue adquirida «para servir de domicilio o residencia familiar...sino ...para ser objeto de reventa a terceros», lo que excluye la consideración de consumidor del Sr. Jose Carlos y, en consecuencia, la aplicación a su favor de la Ley 57/1968, dado que esta es una norma tuitiva para el consumidor que solo se justifica, como entiende la STS de 25 de octubre de 2011, cuando el adquirente es un consumidor, aun cuando compre sin intención de habitar la vivienda de manera permanente.

c) Tampoco procede la acción resolutoria formulada en la demanda al amparo del art. 1124 CC, puesto que no se ha constatado la existencia de un incumplimiento contractual grave, imputable a la vendedora, de una obligación esencial o que siquiera frustre las expectativas contractuales del comprador, pues «se ha suscrito con la entidad de seguros Vitalicio una póliza de seguro colectivo de afianzamiento de cantidades anticipadas para la compra de viviendas, con relación a la promoción inmobiliaria en la que se integra la vivienda de Litis, pero no se ha emitido póliza individual correspondiente a la vivienda adquirida por el Sr. Jose Carlos ».

10 .- El comprador, demandante-apelado, ha interpuesto recurso de casación por interés casacional consistente en la existencia de doctrina contradictoria de las Audiencias Provinciales sobre la aplicación o no de la Ley 57/1968 en función de si el comprador tiene o no la condición de consumidor.

SEGUNDO.- El motivo único del recurso se funda en infracción, por «incorrecta inaplicación», del art. 1 de la Ley 57/1968, tras la modificación introducida por la d. adicional 1.ª de la LOE, y de la jurisprudencia contenida en las SSTs 731/2012, de 10 de diciembre, y 25/2013, de 5 de febrero, que declaran que la falta de entrega de las garantías al comprador es un incumplimiento grave y esencial del contrato, con trascendencia resolutoria.

En su desarrollo se argumenta, en síntesis, que la sentencia recurrida vulnera el art. 1 Ley 57/1968 al descartar la aplicación de esta normativa especial exclusivamente por ser el comprador un inversor profesional y no un consumidor, cuando tal conclusión no tiene amparo en la jurisprudencia de esta Sala (dado que solo la STS de 25 de octubre de 2011, citada por la sentencia recurrida, considera que la condición de consumidor es indispensable para que pueda aplicarse dicha ley) y cuando, en todo caso, existe al respecto doctrina contradictoria de las Audiencias Provinciales (se citan dos sentencias de la sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Málaga, una de ellas la recurrida, que sostienen el criterio de que la Ley 57/1968 exige la condición de consumidor en el comprador, y dos sentencias de la sección 6.ª de la misma Audiencia -tras aclaración de la recurrente en escrito de 9 de junio de 2015- que sostienen el criterio contrario, que es el acertado en opinión del recurrente).

TERCERO.- Delimitada así la cuestión jurídica sometida a la decisión de esta sala y comprobado el interés casacional por jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales, ya que efectivamente las sentencias de 2 de mayo y 29 de julio de la sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Málaga consideran irrelevante cuál sea el destino de la vivienda, residencial u otro cualquiera, en virtud de la reforma introducida en 1999 por la d. adicional 1.ª de la LOE, mientras que la sentencia aquí recurrida, dictada por la sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Málaga, y la de 8 de noviembre de 2012, dictada por la misma sección, mantienen la exigencia de que el comprador tenga la condición de consumidor para que pueda invocar la protección especial de la Ley 57/1968, el único motivo del recurso ha de ser desestimado por las siguientes razones:

1.ª) La d. adicional primera de la LOE, en su redacción de 1999 aplicable al presente caso por razones temporales, impone a los promotores o gestores la obligación de garantizar la devolución de las cantidades anticipadas mediante un seguro que indemnice el incumplimiento del contrato en forma análoga a lo dispuesto en la Ley 57/1968. Acto seguido, la misma disposición adicional establece que la Ley 57/1968 y sus disposiciones complementarias «se aplicarán en el caso de viviendas con las siguientes modificaciones:

»a) La expresada normativa será de aplicación a la promoción de toda clase de viviendas, incluso a las que se realicen en régimen de comunidad de propietarios o sociedad cooperativa [...]».

2.ª) No es cierto que en la doctrina de esta sala sobre la Ley 57/1968, formada casi en su totalidad a partir de litigios surgidos con ocasión de la crisis económica y financiera manifestada en 2008 y de sus repercusiones en el sector de la construcción y en el mercado inmobiliario, únicamente la sentencia 706/2011, de 25 de octubre, exija en el comprador la condición de consumidor para gozar de la especial protección que dispensa la Ley 57/1968. Antes bien, en la jurisprudencia de esta sala es una constante que la interpretación de las distintas normas de la Ley 57/1968 debe tener como base o punto de partida su finalidad protectora o tuitiva de los compradores de viviendas en construcción para un fin residencial. Ya la sentencia 212/2001, de 8 de



marzo, resaltó que la «motivación esencial y social de dicha Ley es la protección de la persona que ha puesto en juego sumas de dinero para la compra de una vivienda -bien generalmente esencial para la vida-, que está en fase de planificación o construcción», y en sentencias posteriores se ha reafirmado esa finalidad y, también, la conexión de la Ley 57/1968 con el reconocimiento posterior, por la Constitución de 1978, del derecho a disfrutar de una vivienda digna (art. 47) y de la garantía de la defensa de los consumidores y usuarios por los poderes públicos (art. 51.1). Así, tanto la finalidad tuitiva de la Ley 57/1968 como la referida interpretación de acuerdo con la Constitución se afirman, entre otras, en las sentencias 540/2013, de 13 de septiembre, 778/2014, de 20 de enero de 2015, 779/2014, de 13 de enero de 2015, 780/2014, de 30 de abril de 2015, 781/2014, de 16 de enero de 2015, y 322/2015, de 23 de septiembre, todas de Pleno, y se compendia en la sentencia 142/2016, de 9 de marzo, del siguiente modo:

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

»2.ª) Partiendo, pues, de la finalidad tuitiva de la norma y del carácter irrenunciable de los derechos de los compradores de viviendas en construcción, la STS de Pleno de 16 de enero de 2015, recurso 2336/2013, declara que la Ley 57/1968, en su artículo 1, apartado primero, impone a las personas físicas y jurídicas que promuevan la construcción de viviendas y perciban cantidades anticipadas del precio, el deber de garantizar la devolución de las cantidades entregadas mediante contrato de seguro o por aval solidario para el caso de que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin, que el apartado segundo añade que las cantidades anticipadas por los adquirentes habrán de depositarse en cuenta especial y, en fin, que según el último inciso de este apartado «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», que no es otra que la garantía de devolución de las cantidades entregadas mediante contrato de seguro o aval solidario. Como sigue diciendo la misma sentencia, dicha norma es ratificada por la d. adicional 1.ª de la Ley 38/1999, de 5 noviembre, de Ordenación de la Edificación, que insiste en la garantía de las cantidades anticipadas «mediante un seguro que indemnice el incumplimiento del contrato en forma análoga a lo dispuesto en la Ley 57/1968, de 27 julio».

»De conformidad con esta regulación y doctrina jurisprudencial, y en un caso en que eran distintas la entidad que financió la construcción y la que percibía las cantidades anticipadas en una cuenta de la cooperativa de viviendas, y en el que no se había cumplido la exigencia legal de cuenta especial y de aval, esta Sala resuelve que solo podía exigirse responsabilidad por incumplir sus obligaciones legales a la entidad que efectivamente percibió las sumas anticipadas por el comprador, no a la entidad, distinta de aquella, que financiaba la construcción mediante un préstamo con garantía hipotecaria.

»3.ª) En cuanto a la exigencia de cuenta especial y la relevancia que ha de darse a su omisión, la jurisprudencia de esta Sala (SSTS de Pleno de 13 de enero de 2015, recurso 779/2014, y 30 de abril de 2015, recurso 520/2013 -con cita de una anterior de 8 de marzo de 2001-) ha concluido que «las cantidades objeto de protección por mor de la citada Ley 57/1968, son todas aquellas que fueron anticipadas por el comprador mediante el correspondiente ingreso en una cuenta bancaria, sea o no la cuenta especial concertada entre el promotor-vendedor y la entidad bancaria como cuenta ligada a la línea de avales», y que «la motivación esencial y social de dicha Ley es la protección de la persona que ha puesto en juego sumas de dinero para la compra de una vivienda -bien generalmente esencial para la vida-, que está en fase de planificación o construcción», por lo que, «para su aplicación, únicamente se exige como condición indispensable, que se hayan entregado sumas determinadas en concreto y que la construcción de la vivienda no se inició o no se concluyó, siendo accesorias y propias de dilucidar las otras cuestiones planteadas, entre el asegurador y el constructor».

»4.ª) Definiendo aún más la responsabilidad de los bancos y cajas de ahorro a que se refiere la condición 2.ª del art 1 de la Ley 57/1968, la STS 21 de diciembre de 2015 (recurso 2470/2012), dictada en un caso muy similar al presente, fija la siguiente doctrina jurisprudencial: «En las compraventas de viviendas regidas por la Ley 57/1968 las entidades de crédito que admitan ingresos de los compradores en una cuenta del promotor sin exigir la apertura de una cuenta especial y la correspondiente garantía responderán frente a los compradores por el total de las cantidades anticipadas por los compradores e ingresadas en la cuenta o cuentas que el promotor tenga abiertas en dicha entidad».

»5.ª) Por tanto, la oposición de la sentencia recurrida a la doctrina jurisprudencial es patente, porque la aplicación que hace al presente caso del art. 1827 CC prescinde del carácter irrenunciable de los derechos que



la hoy derogada Ley 57/1968 reconocía a los compradores y, más concretamente, de la exigencia de que el aval comprenda la totalidad de las cantidades anticipadas por el comprador y se extienda en el tiempo hasta que la vivienda se entregue y cuente con «cédula de habitabilidad» o licencia de primera ocupación (arts. 1 a 4 de la Ley 57/1968 y SSTS de 3 de julio de 2013, recurso 254/2011 , y 25 de noviembre de 2014, recurso 1176/2013)».

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

4.ª) Lo antedicho no queda desvirtuado por la circunstancia de que esta sala, por ejemplo en la sentencia 486/2015, de 9 de septiembre , admita que el comprador no consumidor y el vendedor puedan pactar en el contrato de compraventa la obligación del vendedor de garantizar la devolución de las cantidades anticipadas y la sujeción de la garantía a lo establecido en la Ley 57/1968, porque en tal caso, como revela la motivación íntegra de dicha sentencia, la sujeción del aval al régimen de la Ley 57/1968 provendrá de lo pactado entre las partes, no de la propia ley ni de su interpretación jurisprudencial.

5.ª) Finalmente, debe subrayarse, primero, que en el contrato aquí litigioso se pactó que la promotora garantizaría las cantidades anticipadas por el comprador «mediante póliza de fianzamiento», dejando constancia de que por entonces aún se estaba tramitando, pero no se hizo ninguna remisión a la Ley 57/1968; y segundo, que la promotora vendedora, como se declara probado, efectivamente contrató la póliza colectiva de seguro de fianzamiento correspondiente a la promoción de que se trata, lo que, según la sentencia 322/2015, de 23 de septiembre , de Pleno, permitiría entender asegurada para el comprador la devolución de las cantidades anticipadas incluso a falta de póliza individual. Por tanto, aun cuando el presente recurso de casación por interés casacional no se haya fundado en infracción del art. 1124 CC sino únicamente en la procedencia de aplicar la Ley 57/1968 al comprador no consumidor, tampoco podría afirmarse un incumplimiento de la promotora, por omisión de la garantía expresamente pactada, que justificara la resolución del contrato de compraventa a instancia del comprador.

CUARTO.- Conforme al art. 398.1 en relación con el art. 394.1, ambos de la LEC , procede imponer las costas al recurrente, que conforme a la d. adicional 15.ª. 9 LEC perderá el depósito constituido.

FALLO

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

1.º- Desestimar el recurso de casación por interés casacional interpuesto por el demandante D. Jose Carlos contra la sentencia dictada el 25 de noviembre de 2013 por la sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Málaga en el recurso de apelación n.º 827/2011 . **2.º-** E imponer las costas al recurrente, que perderá el depósito constituido. Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala.

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

Así se acuerda y firma.