

Roj: **STS 3148/2016 - ECLI:ES:TS:2016:3148**Id Cendoj: **28079110012016100452**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **07/07/2016**Nº de Recurso: **527/2014**Nº de Resolución: **468/2016**Procedimiento: **Casación**Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP BU 41/2014,**
STS 3148/2016

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a 7 de julio de 2016

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada Liberbank S.A. (antes Caja de Ahorros de Santander y Cantabria, «Caja Cantabria»), representada por el procurador D. Luis Carreras de Egaña y asistida por los letrados D. Manuel García Villarrubia y D. Luis Gómez Iglesias Rosón, contra la sentencia dictada el 15 de enero de 2014 por la sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Burgos en el recurso de apelación n.º 270/2013, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 223/2011 del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Burgos sobre baja justificada de cooperativa de viviendas y devolución de cantidades anticipadas. Han comparecido como partes recurridas, de un lado, los demandantes D. Rogelio, D. Jesús Carlos, D. Camilo, D.ª Enma, D. Geronimo y D.ª Pura, D. Norberto, D. Arcadio, D. Eusebio, D. Leoncio y D.ª Benita, D. Valentín, D. Alejandro, D. Efrain, D. Jorge y D.ª Maite, D.ª María Angeles y D. Segismundo, y D. Abilio, todos ellos representados por la procuradora D.ª Irene Gutiérrez Carrillo y asistidos por el letrado D. Pedro Corvo Román; y de otro, tras haber sido inadmitido su recurso de casación, la entidad CaixaBank S.A. (antes Caja de Burgos), representada por la procuradora D.ª Mercedes Manero Barriuso y dirigida por el letrado D. M. A. Montero Reiter.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 27 de junio de 2011 se presentó demanda interpuesta por D. Rogelio, D. Jesús Carlos, D. Camilo, D.ª Enma, D. Geronimo y D.ª Pura, la mercantil Inbur Inversiones S.L., D. Norberto, D. Arcadio, D. Eusebio (actuando en su propio nombre y derecho y, además, en beneficio de la comunidad de bienes constituida con D.ª Luisa), D. Leoncio y D.ª Benita, D. Valentín (actuando en su propio nombre y derecho y en beneficio de la comunidad de bienes constituida con D.ª María Inés), D. Alejandro, D.ª Juana (en su propio nombre y derecho y, además, en el de la entidad mercantil Anllomar S.L.), D. Efrain, D. Jorge y D.ª Maite, D.ª María Angeles y D. Segismundo, D. Abilio y D.ª Adela contra las entidades «Caja Cantabria» (Caja de Ahorros de Santander y Cantabria), «Caja de Burgos» (Caja de Ahorros Municipal de Burgos) y Cooperativa de Viviendas Fuente Catalina, solicitando se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

«1º.- Se declare la situación de baja justificada de mis mandantes de la Sociedad Cooperativa de Viviendas Fuente Catalina, con efectos del día en que cursaron sus solicitudes de baja.

»2º.- Se declare que en el caso que nos ocupa, se ha incumplido la obligación legal de constituir un aval bancario por las cantidades entregadas en los términos previstos por la Ley 57/1968, de 27 de Julio, reguladora de las percepciones de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas.



»3º.- Se declare que la Sociedad Cooperativa de Viviendas Fuente Catalina, Promoción Meruelo, está obligada a reintegrar a mis mandantes las cantidades aportadas para la construcción de las viviendas que en su día se les había adjudicado.

»4º.- Se declare la responsabilidad solidaria de Caja Cantabria y Caja de Burgos, respecto de la pérdida de los anticipos efectuados por mis mandantes mediante ingreso en cuenta especial, y ello con razón en el incumplimiento de la obligación contenida en el art. 1.2. de la Ley 57/68, en relación con la Ley 38/99, al haber consentido de forma continuada en el tiempo el ingreso de anticipos en cuenta especial sin exigir del promotor la concertación de avales o seguro en garantía de la correcta recuperación de tales anticipos.

»5º.- En consecuencia de lo anterior, que se declare la asimilación de la situación y condición jurídica de los actores, a aquélla que tendrían exactamente como beneficiarios, en el supuesto de haberse constituido la obligada garantía impuesta por la Ley 57/68.

»6º.- Se condene en todo caso a la parte demandada al pago de las costas procesales causadas».

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Burgos, dando lugar a las actuaciones n.º 223/2011 de juicio ordinario, emplazadas las demandadas y desestimada por auto de 13 de diciembre de 2011 la declinatoria por falta de competencia objetiva planteada por Caja de Ahorros de Santander y Cantabria, esta, ya y en adelante Liberbank S.A., contestó a la demanda solicitando se declarase su falta de legitimación pasiva o, en cualquier caso, que se desestimaran íntegramente las pretensiones de la demanda, con expresa condena en costas a la parte demandante; la entidad Banca Cívica, S.A., sucesora procesal de Caja de Ahorros Municipal de Burgos, «Caja de Burgos» (luego, y en adelante, CaixaBank S.A.) compareció y contestó a la demanda solicitando su total desestimación con imposición de costas a la parte demandante; y la Sociedad Cooperativa de Viviendas Fuente Catalina se personó y contestó a la demanda solicitando se desestimara íntegramente la demanda, «salvando el derecho de esta parte a, en trámite de conclusiones, poder allanarse a la demanda, si del resultado de la prueba se observara su procedencia y con condena en costas si la misma es desestimada, dejando sin imponer las costas procesales a esta representación atendiendo a la no existencia de mala fe procesal».

TERCERO.- Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, el magistrado-juez del mencionado Juzgado dictó sentencia el 31 de julio de 2013 con el siguiente fallo:

«Que estimando parcialmente como estimo la Demanda presentada por la Procuradora Sra. Gil Peralta, en nombre y representación de D. Rogelio y otros, debo declarar y declaro la situación de baja justificada de la demandante de la Cooperativa de viviendas FUENTE CATALINA, con efectos del día que cursó su solicitud de baja, debiendo declarar y declaro que se ha incumplido la obligación legal de constituir un aval bancario por las cantidades entregadas en los términos previstos por la Ley 57/68, de 27 de julio, reguladora de las percepciones de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, asimismo debo declarar y declaro que la Cooperativa demandada, está obligada a reintegrar a la actora las cantidades aportadas para la construcción de la vivienda que en su día se le había adjudicado, debo declarar y declaro la responsabilidad solidaria de las Mercantiles "BANCA CIVICA, S.A.", y "LIBERBANK, S.A." respecto de la pérdida de los anticipos efectuados por los demandantes, mediante ingreso en cuenta especial, y ello con razón en el incumplimiento de la obligación contenida en el art. 1.2 de la Ley 57/68, en relación con la Ley 38/99, al haber consentido de forma continuada el ingreso de anticipos en cuenta especial sin exigir del promotor la concertación de avales o seguro en garantía de la correcta recuperación de tales anticipos, en consecuencia de lo anterior, se declarara la asimilación de la situación y condición jurídica de la actora, a aquélla que tendría como beneficiaria, en el supuesto de haberse constituido la obligada garantía impuesta por la Ley 57/68, debiendo desestimar y desestimo las pretensiones instadas por D. Efrain y las Sociedades "INBUR INVERSIONES, S.L.", y "ANGIOMAR, S.L.", en cuanto a las costas cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad».

CUARTO.- Dicha sentencia fue recurrida en apelación por el demandante D. Efrain y por las demandadas Liberbank S.A. y CaixaBank S.A. (sucesora de Banca Cívica), tramitándose dichos recursos de apelación con el n.º 270/2013 de la sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Burgos, que dictó sentencia el 15 de enero de 2014 con el siguiente fallo:

«Que estimando el recuso de apelación interpuesto por la Procuradora doña Paula Gil Peralta Antolín y desestimando los recursos de apelación interpuestos por la Procuradora doña Mercedes Manero Barriuso en representación de Caixabank y Liberbank se revoca la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil número uno de Burgos en los autos de juicio ordinario 223/2001 solo en el sentido de estimar la demanda formulada por don Efrain, declarando su baja en la Cooperativa demandada la cual está obligada a reintegrar las cantidades aportadas por don Efrain, declarando la responsabilidad solidaria de las mercantiles Banca Cívica SA (hoy Caixabank) y Liberbank SA respecto de la pérdida de los anticipos efectuados por el demandante en una cuenta especial. En todo lo demás se confirma la sentencia sin hacer imposición de costas en esta



alzada. Y se aclara la sentencia en el sentido de que se desestima la demanda formulada por doña Juana en su propio nombre y en representación de la entidad Anllomar SL».

QUINTO.- Contra la sentencia de segunda instancia las demandadas-apelantes Liberbank S.A. y CaixaBank S.A. interpusieron sendos recursos de casación ante el mismo tribunal sentenciador.

El recurso de casación de Liberbank S.A., formulado al amparo del artículo 477.2-3.º LEC , se componía de dos motivos del siguiente tenor literal:

«Motivo Primero. Al amparo del artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , se alega infracción del artículo 1 de la Ley 57/1968 , ya que la sentencia recurrida aplica el precepto a Caja Cantabria sin atender a los requisitos establecidos en el propio artículo».

«Motivo Segundo. Al amparo del artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción del apartado 20 del artículo 1968 del Código Civil y de la jurisprudencia que lo interpreta, ya que la sentencia recurrida toma como *dies a quo* para el cómputo del plazo de prescripción de la acción de responsabilidad civil extracontractual ejercitada una fecha posterior a aquélla en que -conforme a la valoración probatoria de la sentencia- dicha acción pudo haberse ejercitado».

El recurso de casación de CaixaBank S.A., formulado al amparo del artículo «477.2-3 .º y 3 LEC », se componía de cuatro motivos del siguiente tenor literal:

«Motivo Primero.- Se introduce al amparo del art. 477.2 , 3 .º y 3, de la Ley de Enjuiciamiento Civil , al resolver la sentencia recurrida sobre la interpretación y aplicación de la condición segunda del artículo primero de la Ley 57/1968, de 27 de julio , cuestión sobre la que existe jurisprudencia contradictoria de las audiencias provinciales, contraviniendo además la doctrina de la sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 2013 y la de la Sala Segunda del mismo Tribunal, de 15 de septiembre de 2010 ».

«Motivo Segundo.- Se introduce al amparo del art. 477.2 , 3 .º y 3, de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo que interpreta los arts. 1968 y 1.969 del Código Civil ».

«Motivo Tercero.- Se introduce al amparo del art. 477.2 , 3 .º y 3, de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción de la doctrina jurisprudencial que interpreta el art. 1.974, párrafo primero, en relación con los arts. 1.973 y 1.137, ambos del Código Civil ».

«Motivo Cuarto.- Se introduce al amparo del art. 477.2 , 3 .º y 3, de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción de la doctrina jurisprudencial que interpreta el art. 1.137 del Código Civil ».

SEXTO.- Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, por auto de 25 de noviembre de 2015 se acordó inadmitir el recurso de casación interpuesto por Caixabank S.A. y admitir tan solo el motivo primero del interpuesto por Liberbank S.A.

SÉPTIMO.- La parte demandante-recurrida presentó escrito de oposición solicitando la desestimación del recurso de Liberbank S.A., con imposición de costas a la parte recurrente. La demandada Caixabank S.A., cuyo recurso de casación se había inadmitido totalmente, presentó escrito de oposición parcial al recurso de casación de Liberbank S.A., mostrándose conforme con su motivo primero pero no con que se eximiera de responsabilidad a Liberbank S.A. En definitiva, interesaba que se fijase la siguiente doctrina jurisprudencial:

«1.º Que las entidades financieras que intervienen como meras depositarias de cantidades anticipadas para la venta o construcción por compradores de viviendas, es decir, que no han firmado contratos de garantía con el vendedor y que no han intervenido en la financiación de la promoción no incurren en la responsabilidad establecida en la condición segunda del artículo primero de la Ley 57/1968, de 27 de julio , cuando la cuentas receptoras de esas cantidades no se hayan abierto con carácter especial, es decir, con separación de cualquier otra clase de fondos pertenecientes al promotor y de las que únicamente podrá disponer para las atenciones derivadas de la construcción de las viviendas.

»2.º Que la responsabilidad de las entidades financieras establecida en el art. 1 , 2ª de la Ley 57/1968 no es la del avalista o asegurador, no es solidaria, es subsidiaria respecto a la del vendedor y no se extiende a todas las cantidades e intereses establecidos en el art. 1. , 1ª de dicha Ley , sino, únicamente a aquéllas cantidades que se acredite que se aplicaron o destinaron para atenciones no relacionadas con la construcción de las viviendas.

»Sin embargo, en base al criterio de la reciente sentencia de esta Sala de 23 de diciembre de 2015 , anteriormente analizada, entendemos que la que se dicte en el presente recurso no puede liberar de responsabilidad a Liberbank, debiendo de pronunciarse al respecto en atención al caso concreto y criterio señalado».



OCTAVO.- Por providencia de 20 de junio 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 siguiente día 29, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Inadmitido totalmente en su momento el recurso de casación de CaixaBank S.A., la cuestión jurídica planteada en el único motivo admitido de la otra demandada-recurrente, Liberbank S.A., consiste en si esta entidad de crédito (antes Caja de Ahorros de Santander y Cantabria), acreedora hipotecaria de la cooperativa de viviendas también demandada pero no receptora directa de las cantidades anticipadas por los cooperativistas, que se ingresaban en la cuenta no especial y no garantizada que la cooperativa tenía abierta en CaixaBank S.A. (antes Caja de Burgos), debe responder o no, solidariamente con esta última y frente a los cooperativistas demandantes, de las cantidades anticipadas por estos, dado que la cooperativa no llegó a buen fin.

SEGUNDO.- El desarrollo argumental del motivo, fundado esencialmente en infracción del art. 1 de la hoy derogada Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas (en adelante Ley 57/1968), con interés casacional en su modalidad de jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales, consta de dos apartados: en el primero se niega cualquier responsabilidad de la entidad bancaria si la cuenta en la que se ingresan las cantidades anticipadas no es la especial de la Ley 57/1968 y no está garantizada; y en el segundo se niega la responsabilidad de la recurrente por no haber sido la receptora directa de las cantidades anticipadas, que se ingresaban por los cooperativistas en una cuenta de la cooperativa en la otra entidad de crédito demandada (CaixaBank S.A.) pero luego eran traspasadas a una cuenta abierta en la entidad de crédito recurrente, acreedora hipotecaria de la cooperativa para financiar la construcción.

TERCERO.- Pues bien, como quiera que esta sala ya se ha pronunciado sobre esos dos grupos de razones, el motivo ha de ser estimado por el segundo grupo, no por el primero.

La exención que se pretende por no ser especial la cuenta ni estar garantizada ya ha sido rechazada por la siguiente doctrina jurisprudencial fijada en la sentencia de esta sala 733/2015, de 21 de diciembre, y reiterada en las sentencias 174/2016, de 17 de marzo, y 226/2016, de 8 de abril: «En las compraventas de viviendas regidas por la Ley 57/1968 las entidades de crédito que admitan ingresos de los compradores en una cuenta del promotor sin exigir la apertura de una cuenta especial y la correspondiente garantía responderán frente a los compradores por el total de las cantidades anticipadas por los compradores e ingresadas en la cuenta o cuentas que el promotor tenga abiertas en dicha entidad».

En cambio, el segundo grupo de razones coincide con las que determinaron la estimación del recurso de Liberbank S.A. por la sentencia de Pleno 781/2014, de 16 de enero de 2015, según la cual el art. 1 de la Ley 57/1968 «impone obligaciones a la entidad financiera a través de la cual la promotora percibe los anticipos de los adquirentes, pero no se refiere a la entidad financiadora de la promoción ni a aquellas entidades de crédito que pudieran percibir los fondos posteriormente».

En definitiva, el presente recurso debe ser estimado por las mismas razones que determinaron la estimación de aquel otro interpuesto por la misma entidad.

CUARTO.- Conforme al art. 487.3 LEC procede casar parcialmente la sentencia recurrida para, en su lugar, estimando el recurso de apelación de Liberbank S.A., desestimar la demanda respecto de esta entidad.

QUINTO.- Conforme al art. 398.2 LEC, no procede imponer especialmente a ninguna de las partes las costas del recurso de casación ni las del recurso de apelación interpuesto en su día por Liberbank S.A., ya que este tenía que haber sido estimado; en cambio, conforme al art. 394.1 LEC, y como también se acordó en la citada sentencia 781/2014, procede imponer a la parte demandante las costas de la primera instancia causadas a la codemandada absuelta Liberbank S.A.

SEXTO.- Conforme a la d. adicional 15.ª. 8 LOPJ, procede devolver a la parte recurrente el depósito constituido.

FALLO

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

1º- Estimar el recurso de casación por interés casacional interpuesto por la codemandada Liberbank S.A. (antes Caja de Ahorros de Santander y Cantabria) contra la sentencia dictada el 15 de enero de 2014 por la sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Burgos en el recurso de apelación n.º 270/2013. **2.º-** Casar



parcialmente la sentencia recurrida para, en su lugar, estimando el recurso de apelación interpuesto en su día por dicha demandada, desestimar la demanda respecto de ella. **3.º**- Confirmar la sentencia recurrida en sus demás pronunciamientos de fondo. **4.º**- No imponer especialmente a ninguna de las partes las costas del recurso de casación ni las del recurso de apelación interpuesto en su día por Liberbank S.A., e imponer a la parte demandante las costas de la primera instancia causadas a dicha entidad de crédito. **5.º**- Y devolver a la parte recurrente 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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ