

**TRIBUNAL SUPREMO
SALA PRIMERA**

GABINETE TÉCNICO



**SENTENCIAS FIRMADAS
DEL 13 AL 17 DE NOVIEMBRE DE 2023,
SECCIÓN 1ª**

**D. Francisco Marín Castán, presidente
D^a. María Ángeles Parra Lucán
D. José Luis Seoane Spiegelberg
D. Antonio García Martínez**

Agustín Pardillo Hernández,
Letrado del Gabinete Técnico.

1.- SENTENCIA 1521/2023, DE 6 DE NOVIEMBRE. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NÚM.: 4693/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Votación y fallo: 25/10/2023

Materia: Ley 57/1968. Es inaplicable a favor del comprador de tres viviendas en construcción, dos de ellas de la misma promoción, por ausencia de finalidad residencial. El pacto entre las partes para aplicar dicha ley no vincula al banco. Reiteración de doctrina jurisprudencial.

«[...] además del número de viviendas compradas por el mismo comprador (tres y de un precio medio de 200.000 euros cada una) y de que dos de ellas pertenecieran a una misma promoción, concurren también otros indicios de la finalidad no residencial de su adquisición, los cuales fueron debidamente alegados por el banco pero a los que el tribunal sentenciador no otorga la debida relevancia, como que en la demanda nada se dijera sobre el destino de las viviendas (en este sentido p.ej. sentencia 623/2020, de 19 de noviembre, con cita de la 675/2016), que las razones aducidas con posterioridad por la parte demandante -que ni el comprador ni los herederos eran profesionales del sector inmobiliario y sí de la medicina- no fueran determinantes para excluir la intención inversora, que no indicara que se compraban para servir de residencia a familiares o que, en su caso, no se identificara a estos (p.ej. sentencia 385/2021, y 460/2020, de 24 de junio), y, en fin, que se facultara a la parte compradora para ceder su posición jurídica a terceros (p.ej. sentencias 385/2021 y 623/2020)». Se estima el recurso extraordinario por infracción procesal y los fundamentos del recurso de casación.

2.- SENTENCIA 1516/2023, DE 2 DE NOVIEMBRE. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NÚM.: 3594/2019

Ponente: Excmo. Sra. D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

Votación y fallo: 25/10/2023

Materia: Daños causados por productos defectuosos. Responsabilidad del fabricante. Explosión de botella de cerveza y pérdida de un ojo por el titular de un bar.

«[...] el concepto de consumidor que define el art. 3 TRLGDCU no es aplicable al régimen de responsabilidad por productos defectuosos contenido en el Libro III del mismo texto refundido, que contiene su propia definición del ámbito de aplicación al establecer cuáles son los daños que se indemnizan con arreglo al régimen de responsabilidad que establece, de acuerdo con lo dispuesto en la Directiva 85/374/CEE.

De esta forma, el legislador español es respetuoso con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En diversas ocasiones, el TJUE ha declarado que la Directiva 85/374/CEE solo permite que los Estados miembros se aparten de su regulación en aquellos puntos en que la propia Directiva les faculta para hacerlo (así, por lo que se refiere a los «riesgos del desarrollo»; o a la limitación de la responsabilidad global del productor por los daños que resulten de la muerte o lesiones corporales causados por artículos idénticos que presenten el mismo defecto; cfr. STJCE de 25 de abril de 2002 -asunto C-

183/2000, STJCE de 25 de abril de 2002 –asunto C-52/2000–, STJCE de 25 de abril de 2002 –asunto C-154/2000–, STJCE de 10 de enero de 2006 –asunto C-402/2003–). Entre los aspectos para los que los Estados miembros disponen de libertad para modificar el régimen de la Directiva no se encuentra la delimitación de los sujetos que sufren daños personales, por lo que la inclusión de este régimen especial en un texto refundido sobre protección del consumidor no podía conllevar que se prescindiera de su específico ámbito de aplicación. De ahí que el propio art. 3 TRLGDCU se cuide de aclararlo cuando establece que el concepto de consumidor que establece es «sin perjuicio» de lo dispuesto en el Libro III del propio texto refundido.

3. En consecuencia, es correcta la aplicación del régimen de responsabilidad por productos defectuosos a los perjuicios derivados de las lesiones sufridas por el titular de un bar con ocasión de la explosión de una botella de cerveza, y al entenderlo así, la sentencia recurrida es correcta y el recurso de casación debe desestimarse». Se desestima el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación.

3.- SENTENCIA 1573/2023, DE 2 DE NOVIEMBRE. RECURSO DE CASACIÓN. NÚM.: 2639/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Votación y fallo: 11/10/2023

Materia: Seguro de vida vinculado a préstamo hipotecario y designación de la entidad prestamista como primera beneficiaria por el capital pendiente. Legitimación activa de la esposa del asegurado fallecido para interesar el cumplimiento del contrato. Deber de declaración del riesgo.

«Es un hecho probado que el cuestionario fue cumplimentado por el agente con las respuestas que facilitó la esposa del asegurado o, lo que es lo mismo, que no fue el asegurado quien contestó a las preguntas del agente, ya que no estuvo presente cuando se cumplimentó el cuestionario ni el agente llegó a hablar con él. Tampoco se discute que la compañía aceptó sin reparo que el cuestionario se cumplimentara en estas circunstancias, esto es, con las respuestas sobre su salud dadas por persona distinta del asegurado, pues el agente necesariamente tuvo que advertir que la declarante no era la persona asegurada.

Estas circunstancias permiten aplicar el criterio de la sentencia 681/2023 que, a diferencia del seguido por la 273/2018, concluyó que la compañía debe soportar las consecuencias de haber convertido su deber de presentar al asegurado/tomador un verdadero cuestionario en un mero formalismo, sin que para ello sea óbice que el asegurado pudiera examinar la documentación contractual a posteriori en su domicilio antes de firmarla.

2.ª) A lo anterior se une la falta de idoneidad del cuestionario, pues la única pregunta susceptible de poder asociarse al episodio depresivo de 2003 no puede considerarse objetivamente conducente a que el asegurado pudiera representarse a qué antecedentes de salud conocidos por él o que pudiera conocer se refería la compañía. En primer lugar, por el modo en que dicha pregunta se incorporó al documento (con un tamaño de letra minúsculo, que casi imposibilitaba su lectura y advertir que se le estaba preguntando por una patología depresiva); y en segundo lugar, por la ambigüedad de su formulación,

al aludirse a las «depresiones» dentro de las afecciones del sistema nervioso cuando comúnmente, sin conocimientos médicos, son entendidas como un tipo de patología, trastorno o enfermedad que fundamentalmente afecta a la salud mental y que nada o poco tiene que ver con las restantes patologías -neuralgias, vértigo, epilepsia- también mencionadas en el enunciado de la misma pregunta.

De ahí que, a diferencia de los casos de las citadas sentencias 67/2014 y 72/2016, y como en el de la sentencia 333/2020, no sea posible suplir las consecuencias que derivan de la generalidad del cuestionario acudiendo a la existencia de elementos significativos que el asegurado tuviera necesariamente que representarse como objetivamente influyentes para que la aseguradora pudiera valorar el riesgo, pues (como en el caso de la sentencia 333/2020) la sentencia aquí recurrida no declara la preexistencia de un diagnóstico de depresión con el correspondiente seguimiento médico de especialista y tratamiento farmacológico continuado, sino que únicamente alude a un episodio puntual sufrido varios años antes de que se suscribiera el seguro y a la toma de medicación durante un periodo de tres a cuatro semanas, insuficiente para que el asegurado debiera representarse el episodio de 2003 como una patología depresiva con suficiente relevancia para que la aseguradora valorase adecuadamente el riesgo». Se estima el recurso de casación.

4.- SENTENCIA 1515/2023, DE 2 DE NOVIEMBRE. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NÚM.: 4764/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Votación y fallo: 24/10/2023

Materia: Juicio de precario. Aplicación de la Ley 1/2013. Inadecuación de procedimiento. El lanzamiento del deudor hipotecario se deberá interesar en el juicio de ejecución hipotecaria por parte de quien obtiene el título para instarlo en el marco de dicho procedimiento y no se trata de tercero que lo hubiera adquirido extramuros del mismo.

«En efecto, sobre la cuestión debatida esta Sala ha tenido ocasión de pronunciarse en sentencia del pleno 771/2022, de 9 de noviembre, en la que señalamos, entre otros fundamentos, que:

«En principio, no cabe negar a quien es dueño, usufructuario o persona con derecho a poseer la finca, la posibilidad de instar su recuperación posesoria mediante el juicio de precario al que se refiere el art. 250.1. 2.º LEC.

»Ahora bien, cuando dicha pretensión sea ejercitada por el acreedor ejecutante o por cualquier otra persona física o jurídica adjudicataria de la vivienda en el juicio de ejecución hipotecaria, estos deberán interesar el lanzamiento del deudor en el propio procedimiento [...]

»Cuestión distinta, como ahora veremos, es que la pretensión de desalojo se ejercite por quien no es parte, ni tuvo intervención alguna en el propio juicio de ejecución hipotecaria, cuyo título dominical se gestó fuera de tal cauce procedimental».

Ahora bien, esta condición de tercero no se la podemos atribuir a Coral Homes, toda vez que es la sucesora procesal de la demandante Buildingcenter, S.A.U., cesionaria del remate de la entidad ejecutante Caixabank, y su socia única, con lo que ocupa la misma posición jurídica que su transmitente Buildingcenter (arts. 410 y 411 LEC), lo que determina que no quepa considerarla

como tercero con título oneroso obtenido extramuros del procedimiento hipotecario. Así se resolvió, en casos similares, por esta sala en las sentencias 999/2023, de 20 de junio; 1128/2023, de 10 de julio, y 1217/2023, de 7 de septiembre». Se estima el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación.

5.- SENTENCIA 1519/2023, DE 6 DE NOVIEMBRE. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NUM.: 4172/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Votación y fallo: 25/10/2023

Materia: Acción directa contra la aseguradora de la administración pública en caso de responsabilidad patrimonial en la prestación sanitaria. Conocimiento del asunto por el orden jurisdiccional civil. Apertura de oficio de procedimiento administrativo en el que los demandantes no fueron parte. Pérdida de oportunidad.

«[...] para obtener el resarcimiento del daño sufrido, el perjudicado cuenta con dos derechos, cada uno de ellos instrumentalizado con la correspondiente acción, de los que surgen dos obligaciones diferentes: la del asegurado, causante del daño, que nace del hecho ilícito, en este caso el ICS; y la del asegurador, proveniente también de ese mismo hecho ilícito, pero que presupone la existencia de un contrato de seguro, sometida al régimen especial del artículo 76 LCS (SSTS 200/2015, de 17 de abril, que cita la de 12 de noviembre de 2013, reproducidas en la más reciente 321/2019, de 5 de junio).

La víctima puede acumular ambas acciones y ejercitarlas conjuntamente contra el autor del daño y su compañía aseguradora, unidos por vínculos de solidaridad; o bien, ejercitarlas independientemente sólo contra el causante del daño o únicamente contra la compañía de seguros.

Es obvio, y no necesita mayores explicaciones, que la condena de la aseguradora dependerá de la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración asegurada (SSTS 579/2019, de 5 de noviembre; 473/2020, de 17 de septiembre; 501/2020, de 5 de octubre y 1322/2023, 27 de septiembre).

Ahora bien, ésta se ha determinado y declarado en el proceso civil seguido entre las partes ante los tribunales de Barcelona, por lo que la compañía debe resarcir el daño causado por la administración asegurada.

Ya hemos razonado que no vincula la decisión adoptada en vía administrativa en virtud del conjunto argumental antes expuesto, al examinar el primero de los motivos de infracción procesal, en el que determinamos que el conocimiento de la acción de resarcimiento del daño sufrido corresponde a los tribunales de lo civil, pese a los infructuosos intentos de la Administración por evitar este orden jurisdiccional, y, por consiguiente, determinada la responsabilidad del ICS, la compañía debe hacer honor al compromiso asumido y legalmente impuesto de indemnizar a los perjudicados demandantes». Se desestiman los recursos extraordinarios por infracción procesal y el recurso de casación.

6.- SENTENCIA 1563/2023, DE 13 DE NOVIEMBRE. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NÚM.: 5451/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Votación y fallo: 08/11/2023

Materia: Ley 57/1968. Pólizas colectivas para garantizar la devolución de las cantidades entregadas a cuenta. Pagos sin correspondencia en el contrato, realizados no por la compradora sino por sociedades mercantiles, por importes y en fechas distintas de las previstas en el calendario de pagos pactado. «Herrada del Tollo», «Residencial Santa Ana del Monte».

«La aplicación de esta jurisprudencia determina que el recurso deba ser desestimado por las siguientes razones:

1.ª) En puridad no se combaten, y además son conformes con la jurisprudencia sobre el art. 1.2.ª de la Ley 57/1968, las razones de la sentencia recurrida sobre la imposibilidad de control de los anticipos por parte de BP, conclusión jurídica basada en los hechos probados, no revisables en casación, de los que resulta que solo uno de los pagos (el de mayor cantidad) se ingresó en la cuenta corriente ordinaria abierta por la promotora en BP, así como que los dos pagos se hicieron por terceros, dos sociedades mercantiles (lo que en similares circunstancias es un dato que la jurisprudencia ha ponderado para descartar la responsabilidad del banco, p.ej. sentencia 584/2022 y las que en ella se citan), en fechas y por importes que no tenían correspondencia en el contrato, sin precisar con suficiente claridad -para que no pudieran escapar al control de BP- el concepto en que se hacían ni, por tanto, el comprador y la vivienda a que se referían.

2.ª) Centrado por tanto el recurso de casación única y exclusivamente en la responsabilidad de las avalistas colectivas BBVA y SGRCV, lo relevante para confirmar la decisión del tribunal sentenciador de excluir tal responsabilidad es que según los hechos probados ninguno de los pagos tenía correspondencia en el contrato, pues este preveía dos pagos antes del otorgamiento de la escritura pública, el primero de 3.000 euros el día de la firma del contrato de compraventa (4 de enero de 2007), y el segundo por importe de 27.570 euros, que debía realizarse antes del día 15 de los mismos mes y año, mientras que según la documentación aportada con la demanda el primer pago a la promotora fue uno por importe de 28.470 euros, realizado por el despacho de abogados X el día 17 de enero de 2007, es decir, por un tercero y además por un importe y en una fecha que no tenían correspondencia en el calendario pactado, y el segundo pago a la promotora, aunque se hiciese por un importe de 3.000 euros que sí tenía correspondencia en el contrato, se hizo sin embargo también por un tercero (la mercantil PI) y más de un año después de la firma del contrato, circunstancias ambas que lo desvinculan del primer desembolso pactado, a lo que se une que la suma de ambas cantidades (los 31.470 euros reclamados en este litigio) tampoco coincide con la suma de las dos cantidades que, según el contrato, debían abonarse anticipadamente antes del otorgamiento de la escritura pública de compraventa (30.570 euros)». Se desestima el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación.

7.- SENTENCIA 1548/2023, DE 8 DE NOVIEMBRE. RECURSO DE CASACIÓN. NÚM.: 3567/2019

Ponente: Excm.a Sra. D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

Votación y fallo: 31/10/2023

Materia: Derechos hereditarios. Acciones de protección de la legítima.

«Los razonamientos de la sentencia recurrida no son contrarios a la doctrina de la sala y, frente a ellos, no pueden prevalecer los argumentos de las recurrentes, que pretenden que se declare que el plazo no empezó a correr hasta que no se llevó a cabo la aprobación de las operaciones de división.

En este caso, las demandantes son herederas y la demandada fue instituida, además de legataria de cosa particular, como legataria de parte alícuota. Fue la demandada quien previamente promovió la partición, para lo que estaba legitimada (art. 782 LEC) al mismo tiempo que, como viuda del causante, estaba legitimada para liquidar su sociedad de gananciales, lo que se hizo de forma acumulada. También las demandantes, como herederas, hubieran podido promover la partición. Pero, con independencia de ello, lo que no pueden pretender es que el plazo para el ejercicio de las acciones de protección de su legítima no empiece a correr hasta que no se haya llevado a cabo la liquidación.

El plazo de ejercicio de la acción debe comenzar a partir del fallecimiento del causante porque a partir de entonces la legítima es efectiva, y los legitimarios pueden impugnar los actos dispositivos que la lesionen. El cálculo de la legítima se realiza en el momento de la apertura de la sucesión y en ese momento se determina el valor de la cuota de participación del legitimario y qué disposiciones son inoficiosas o no.

Las recurrentes confunden la computación de la legítima con la partición. Una cosa es que no pueda ordenarse la reducción de una donación sin constatar que es inoficiosa (sentencia 766/2005, de 11 de octubre), para lo que es preciso computar la legítima, y otra que necesariamente deba esperarse a que se lleve a cabo la partición para que comience la posibilidad de ejercer las acciones de defensa de la legítima-

La discusión de si la legítima ha sido perjudicada se puede hacer valer en la partición (sentencia de 8 de marzo de 1989), si la hay (puede no haberla, si hay un solo heredero y no surge una comunidad hereditaria), pero nada impide que pueda ejercerse una acción declarativa con este fin (sentencia 2/2010, de 21 de enero), que será necesaria en algunos casos (así, si el legitimario no puede pedir la partición por haber sido instituido legatario de parte alícuota, sentencia 502/2014, de 11 de septiembre).

La computación de la legítima no requiere la partición y adjudicación de bienes, se puede hacer en un declarativo sin imponer una división que en algunos casos los miembros de la comunidad hereditaria pueden no desear y, en cualquier caso, puesto que en el momento del fallecimiento del causante se realiza el cálculo de la legítima, a partir de ese momento empieza a contarse el plazo para el ejercicio de las acciones de impugnación, tal como por lo demás se prevé en los diferentes derechos civiles autonómicos (art. 493 CDFA, art. 451.24.2 CCCat., art. 252 LDCG)». Se desestima el recurso de casación.

8.- SENTENCIA 1529/2023, DE 7 DE NOVIEMBRE. RECURSO DE CASACIÓN. NÚM.: 8855/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Votación y fallo: 31/10/2023

Materia: Arrendamientos urbanos. interpretación de la D. Transitoria 3.^a LAU 1994 respecto de arrendamientos para uso distinto del de vivienda anteriores a 9/5/1985. Vigencia del contrato hasta la muerte o jubilación del arrendatario.

«Esta sala, ante los divergentes criterios existentes sobre la interpretación de la precitada disposición transitoria tercera de la LAU de 1994, se manifestó al respecto en la sentencia de pleno 669/2022, de 14 de octubre, en la que se efectuó el examen normativo y jurisprudencial de la precitada disposición en los términos siguientes [...]

»Esta Sala ha establecido que, cuando la transitoria tercera se refiere al arrendatario, hace alusión al que lo sea a la entrada en vigor de la LAU de 1994, con independencia de que se trate del originario arrendatario o el que hubiera ocupado su posición contractual por traspaso o subrogación (SSTS 46/2018, de 30 de enero; 439/2018, de 12 de julio, o más recientemente 863/2021, de 14 de diciembre y 279/2022, de 31 de marzo, entre otras).

»Pues bien, el párrafo cuarto de la transitoria tercera hace referencia a que el arrendatario actual y su cónyuge, si se hubiera subrogado, es decir quienes lo sean a la entrada en vigor de la LAU de 1994, podrán traspasar el local de negocio en los términos previstos en el artículo 32 del texto refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964, con lo que la norma se está refiriendo a los traspasos llevados a efecto con posterioridad a la entrada en vigor de la nueva LAU, si bien fijando un límite temporal de duración del nuevo arrendamiento, y sin perjuicio, claro está, de los derechos de tanteo y de retracto, así como los de participación en el precio e incremento de renta que pertenecen a la parte arrendadora (arts. 35, 36, 39 y 42 de LAU de 1964).

»De esta manera, en el párrafo quinto, se norma que "este traspaso permitirá la continuación del arrendamiento por un mínimo de diez años a contar desde su realización o por el número de años que quedaren desde el momento en que se realice el traspaso hasta computar veinte años a contar desde la aprobación de la ley" que, como precisamos en la sentencia n.º 605/2018, de 6 de noviembre, provocará la aplicación del plazo que dé lugar a una duración mayor del contrato.

»El controvertido párrafo sexto, cuando establece que si «en los diez años anteriores a la entrada en vigor de la ley se hubiera producido el traspaso del local de negocio, los plazos contemplados en este apartado se incrementarán en cinco años», se refiere igualmente a los traspasos llevados a efecto con posterioridad a la LAU de 1994, que es la razón de ser de la disposición transitoria cuya exégesis nos corresponde, en coherencia con lo normado en su párrafo primero, y respetuosa con los derechos arrendaticios adquiridos por los cesionarios en un momento en el cual que no se había dictado la nueva ley de 1994 [...]

Por todo ello, debemos casar la sentencia de la audiencia, asumir la segunda instancia y, al conocer el recurso de apelación interpuesto, confirmar la sentencia 24/2021, de 12 de febrero, dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Madrid». Se estima el recurso de casación.

9.- SENTENCIA 1518/2023, DE 6 DE NOVIEMBRE. RECURSO DE CASACIÓN. NÚM.: 3896/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Votación y fallo: 24/10/2023

Materia: Juicio de precario. Aplicación de la Ley 1/2013. Inadecuación de procedimiento. El lanzamiento del deudor hipotecario se deberá interesar en el juicio de ejecución hipotecaria por parte de quien obtiene el título para instarlo en el marco de dicho procedimiento y no se trata de tercero que lo hubiera adquirido extramuros del mismo.

«Sobre la cuestión debatida esta Sala ha tenido ocasión de pronunciarse en sentencia de pleno 771/2022, de 9 de noviembre, en la que señalamos, entre otros fundamentos, que:

«En principio, no cabe negar a quien es dueño, usufructuario o persona con derecho a poseer la finca, la posibilidad de instar su recuperación posesoria mediante el juicio de precario al que se refiere el art. 250.1. 2.º LEC.

»Ahora bien, cuando dicha pretensión sea ejercitada por el acreedor ejecutante o por cualquier otra persona física o jurídica adjudicataria de la vivienda en el juicio de ejecución hipotecaria, estos deberán interesar el lanzamiento del deudor en el propio procedimiento [...]

»Cuestión distinta, como ahora veremos, es que la pretensión de desalojo se ejercite por quien no es parte, ni tuvo intervención alguna en el propio juicio de ejecución hipotecaria, cuyo título dominical se gestó fuera de tal cauce procedimental».

Ahora bien, esta condición de tercero no se la podemos atribuir a Aliseda, S.A.U., toda vez que es una sociedad instrumental unipersonal de la parte ejecutante, primero Banco Popular, S.A., posteriormente, por compraventa y absorción de esta entidad financiera, Banco de Santander, S.A.

Al tiempo interponer la demanda, la acción se promueve por una sociedad cuyo único accionista era la entidad financiera ejecutante, sin perjuicio de ulteriores transformaciones societarias (arts. 410 y 411 LEC), lo que determina que no quepa considerarla como tercero con título oneroso obtenido extramuros del procedimiento hipotecario. Así se resolvió, en casos similares, por esta sala en las sentencias 999/2023, de 20 de junio; 1128/2023, de 10 de julio, y 1217/2023, de 7 de septiembre.

La demandante, que acciona como sociedad unipersonal, no cuestionó tampoco, al tiempo de oponerse al recurso, la concurrencia de dichos vínculos jurídicos, pese a encontrarse en una situación privilegiada al respecto en virtud del principio de disponibilidad y facilidad probatoria del art. 217.7 LEC (sentencias 316/2016, de 13 de mayo, 603/2022, de 14 de septiembre; 911/2022, de 14 de diciembre; 10/2023, de 13 de enero y 759/2023, de 17 de mayo, entre otras)». Se estima el recurso de casación.

10.- SENTENCIA 1565/2023, DE 13 DE NOVIEMBRE. RECURSO DE CASACIÓN. NÚM.: 6011/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Votación y fallo: 08/11/2023

Materia: Ley 57/1968. Póliza colectiva para garantizar la devolución de las cantidades entregadas a cuenta. Falta de emisión de los certificados individuales. Responsabilidad de las entidades avalistas por el total de las cantidades anticipadas por los compradores correspondientes a pagos previstos en los respectivos contratos. «Herrada del Tollo», «Residencial Santa Ana del Monte».

«La jurisprudencia aplicable al único motivo del recurso de casación (de idéntico tenor al de otros recursos sobre viviendas de la misma promoción en los que además han sido parte demandada los mismos bancos) es la que viene reiterando que la responsabilidad del avalista, aunque se trate de un aval colectivo, deriva del propio aval, y que su efectividad a la hora de responder frente a los compradores de la totalidad de los anticipos más sus intereses, sin límites cuantitativos y tal y como lo haría el promotor avalado, solo requiere que se hayan hecho entregas a cuenta del precio de cantidades previstas en el contrato y que el promotor haya incumplido su obligación de entregar la vivienda, de tal forma que el avalista responde de todos los pagos previstos aunque se hicieran en efectivo y no se ingresaran en una cuenta de la promotora o, como ha sido este caso, se ingresaran en cuenta bancaria de entidad distinta del banco avalista.

Esta jurisprudencia, contenida p.ej. en las sentencias 653/2023, 650/2023 y 649/2023, las tres de 3 de mayo, 24/2023, 23/2023 y 22/2023, las tres de 16 de enero, y 534/2022, 533/2022 y 532/2022, las tres de 5 de julio, ha sido aplicada también por esta sala al resolver otros recursos muy similares sobre compraventas de viviendas de la misma promoción «Santa Ana del Monte» (sentencias 434/2015, de 23 de julio, 322/2015, de 23 de septiembre, de pleno, citada por la parte recurrente, 626/2016, de 24 de octubre, 422/2018, de 4 de julio, 6/2020 y 8/2020, ambas de 8 de enero, 447/2020, de 20 de julio, y 657/2021, de 4 de octubre), todo lo cual, como razonaron las citadas sentencias 8/2020 y 447/2020 frente a alegaciones similares, hace patente el interés casacional del recurso y descarta la concurrencia de los óbices de admisibilidad invocados.

TERCERO.- En consecuencia, procede estimar el motivo primero y único de casación, casar la sentencia recurrida en su pronunciamiento estimatorio de los recursos de apelación de BBVA y BS y confirmar respecto de dichas entidades demandadas-apelantes el fallo de la sentencia de primera instancia, íntegramente estimatorio de la demanda frente a ellas, pues la sentencia recurrida es contraria a dicha jurisprudencia al responsabilizar a BBVA y a BS únicamente de las cantidades que consta fueron ingresadas en dichas entidades sin tener en cuenta que, «independientemente de la forma de pago o de que se ingresaran o no en dicha entidad o en cualquier otra, lo relevante e indiscutido es que todas las cantidades que los compradores entregaron a la promotora a cuenta del precio y que se reclaman como principal en este litigio se correspondían con cantidades previstas en sus respectivos contratos de compraventa» (sentencia 657/2021)». Se estima el recurso de casación.

11.- SENTENCIA 1555/2023, DE 13 DE NOVIEMBRE. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NÚM.: 3548/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez

Votación y fallo: 25/10/2023

Materia: Propiedad horizontal. Instalación de tubería para la evacuación de gases amparada en una reserva realizada en el título constitutivo.

«Dado que en el título constitutivo de la recurrente el declarante se reserva la facultades de destinar la lonja o local del edificio comunitario a la clase de industria o comercio que estime conveniente, siempre que no exista prohibición legal, así como la de verificar en dicha planta baja las reformas que considere oportunas, incluso la de comunicarla con otros locales de casas colindantes de su propiedad, y también se reserva la facultad de sacar por el tejado, previo adosamiento y sujeción a paredes maestras, excluida la de la calle, tubos de ventilación y salida de humos y gases de retretes, cocinas, estufas y calderas de vapor o de otra clase, que pudiera instalarse en la planta baja, y como quiera que todas estas facultades las tendrán asimismo, con arreglo a lo también previsto en dicho título constitutivo, quienes traigan causa del declarante, la conclusión de la Audiencia Provincial de que la instalación de la tubería litigiosa pretendida por la recurrida está amparada por la mencionada reserva no puede considerarse el resultado de una interpretación de dicho título constitutivo arbitraria, ilógica o irracional, que son los únicos casos excepcionales en los que procedería revisar en casación la interpretación llevada a cabo por el tribunal de instancia en ejercicio de una facultad que es propia, por lo que no siendo ese el caso debe prevalecer su criterio, aunque la interpretación contenida en la sentencia no sea la única posible, o pudiera haber alguna duda razonable acerca de su acierto o sobre su absoluta exactitud (sentencias de 29 de febrero de 2012, de 2 de mayo de 2011 y de 19 de diciembre de 2009) [...]

En el presente caso, la Audiencia Provincial ha tenido en cuenta que dicha instalación, proyectada a través del patio interior, forma parte de la obra que la recurrida tiene que acometer para adaptar el garaje a la normativa sobre seguridad del edificio en caso de incendio; que la misma, tal y como se refleja en el proyecto elaborado, resulta necesaria e imprescindible de cara al buen fin de la obra proyectada; y que las medidas correctoras que la recurrida tiene que llevar a cabo son las que, como resultado de la inspección realizada tras la denuncia formulada por la recurrente, el ayuntamiento impuso como necesarias, por lo que no constituyen una opción, sino una exigencia, sin perjuicio de la legalización de la superficie». Se desestima el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación.

12.- SENTENCIA 1520/2023, DE 6 DE NOVIEMBRE. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NÚM.: 4248/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Votación y fallo: 25/10/2023

Materia: Ley 57/1968. Comprador de dos inmuebles de una misma promoción, uno de ellos un apartamento turístico tipo suite destinado, como el conjunto en el que se integraba, a una finalidad y explotación hotelera, no residencial.

Desestimación de ambos recursos por incurrir el de casación en la causa de inadmisión de carencia manifiesta de fundamento al no impugnar la razón decisoria de la sentencia recurrida, la cual es conforme con la jurisprudencia de esta sala dictada en casos sustancialmente iguales sobre otros apartamentos promovidos por la misma promotora, y con la jurisprudencia sobre la no aplicación de dicha ley al que compra una vivienda con una finalidad no residencial.

«El recurso de casación incurre en su totalidad en la causa de inadmisión de carencia manifiesta de fundamento (art. 483.2.4.º LEC en su redacción aplicable por razones temporales), apreciable en sentencia como razón para desestimarla (en un caso sobre la Ley 57/1968, sentencia 368/2021, de 28 de mayo, y las que en ella se citan), lo que, como se ha indicado, determina a su vez la desestimación por causa de inadmisión del recurso extraordinario por infracción procesal, que además no es sino una reiteración desde otras perspectivas, de lo alegado en los motivos de casación. Esta conclusión se funda en las siguientes razones:

1.^a) *Innumerables autos de inadmisión y sentencias (p.ej. sentencia 633/2022, de 29 de septiembre) vienen reiterando que el recurso de casación procede contra el fallo y los razonamientos de la resolución recurrida que constituyan su razón decisoria (p.ej. sentencia 92/2018, de 19 de febrero) [...]*

2.^a) *Este requisito no se cumple en el planteamiento de la cuestión nuclear del presente recurso de casación a la que se refieren los cuatro motivos, en los que en todo momento se parte de una premisa que margina la razón decisoria de la sentencia recurrida, pues, contrariamente a lo que sostiene el recurrente, la conclusión del tribunal sentenciador de que las dos compraventas no tuvieron finalidad residencial, ni siquiera de temporada, no descansa en la tipología de uno de los inmuebles (esto es, en que fuera una suite, que la RAE define como «conjunto de dos o más habitaciones de un hotel que, comunicadas entre sí, forman una unidad para alojarse»), sino en el conjunto de hechos y circunstancias que concurrieron al firmar las dos compraventas, en particular que el recurrente compró en la misma fecha dos inmuebles de la misma promoción siendo uno de ellos una suite o apartamento que, según el propio contrato, estaría destinado a un uso turístico-hoteler, comprometiéndose el comprador a mantener la suite en disposición de ser usada para ese fin respetando la normativa turística vigente en la Comunidad Autónoma de Andalucía y aplicable a todo el conjunto hotelero. Es decir, no es que la sentencia recurrida concluya que los apartamentos tipo suite carezcan de finalidad residencial en todo caso, sino que excluye tal finalidad en este caso concreto porque las circunstancias concurrentes llevan al tribunal sentenciador a apreciar la finalidad inversora del comprador-recurrente, razonamiento nuclear que no se impugna debidamente en casación.*

3.^a) *Esa razón decisoria de la sentencia recurrida, que la parte recurrente soslaya, se ajusta a la jurisprudencia sobre casos similares respecto de otras promociones de la misma sociedad (sentencias 857/2021, de 10 de diciembre, y 98/2022, 101/2022 y 103/2022, las tres de 7 de febrero) según la cual la Ley 57/1968 no ampara al que compra una vivienda para un uso no residencial propio sino comercial, como es el caso de los apartamentos turísticos (condición que tiene uno de los inmuebles del presente caso) y resulta con toda claridad de la estipulación decimotercera de uno de los contratos de compraventa del presente*

caso, también incluida en los contratos de los litigios que dieron lugar a la mencionada doctrina jurisprudencial». Se desestima el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación.

13.- SENTENCIA 1566/2023, DE 13 DE NOVIEMBRE. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NÚM.: 6456/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Votación y fallo: 08/11/2023

Materia: Ley 57/1968. Responsabilidad del banco receptor de las aportaciones. Cosa juzgada, preclusión y acciones merodeclarativas. Inexistencia de cosa juzgada negativa y de preclusión por la sentencia firme de un litigio anterior, promovido por veinticuatro cooperativistas, que declaró la responsabilidad del banco con base en el art. 1-2.^a de la Ley 57/1968, en un litigio posterior promovido por uno solo de los cooperativistas para que se condenara al mismo banco a pagarle la suma total de sus anticipos. Sociedad Cooperativa de Viviendas Magdalena de Ulloa. Aplicación de la doctrina jurisprudencial fijada por la sentencia 331/2022, de 27 de abril, de pleno, seguida por las sentencias 480/2022, de 14 de junio, y 684/2023, de 8 de mayo, respecto de otros cooperativistas de la misma promoción. Intereses legales desde cada aportación.

«Se trata de motivos idénticos en su formulación y fundamentación a los de los recursos resueltos por las citadas sentencias de esta sala 331/2022, 480/2022, y 684/2023, pues, como entonces, también en este caso se aduce, en síntesis, que la sentencia recurrida, al desestimar la demanda de este litigio, ha impedido al cooperativista demandante recuperar las cantidades anticipadas e ingresadas en la entidad demandada a pesar de que la responsabilidad de esta fue declarada por sentencia firme.

TERCERO.- Respondiendo a esta misma cuestión la referida sentencia de pleno 331/2022, tras recordar la doctrina jurisprudencial aplicable (contenida en las sentencias 189/2011, de 30 de marzo, 812/2012, de 9 de enero, 768/2013, de 5 de diciembre, 671/2014, de 19 de noviembre, 664/2017, de 13 de diciembre, y 254/2022 y 255/2022, ambas de 29 de marzo), resolvió que no cabía apreciar preclusión ni cosa juzgada excluyente de una acción de condena posterior [...]

Una vez declaradas la inexistencia de preclusión y de cosa juzgada excluyente de la acción de condena deducida en este litigio contra el banco demandado, procede, en funciones de instancia, teniendo en cuenta los pronunciamientos firmes no discutidos en la segunda instancia, lo alegado por las partes en sus respectivas apelación e impugnación y, en fin, las razones dadas por esta sala en las referidas sentencias 331/2022 y 480/2022, desestimar el recurso de apelación del banco y estimar la impugnación del demandante pues, contra lo razonado en la sentencia de primera instancia, sí existe un régimen legal específico para el día inicial del devengo del interés legal (art. 1 de la Ley 57/1968, d. adicional 1.^a c) de la Ley de Ordenación de la Edificación en su redacción aplicable por razones temporales y jurisprudencia constante de esta sala), que es el de cada aportación, cuya constancia ha de ser evidente para la entidad demandada en la que se ingresaron». Se estima el recurso extraordinario por infracción procesal.

Además, ha sido firmada la siguiente sentencia en materia con doctrina reiterada de la Sala:

14.- SENTENCIA 1564/2023, DE 13 DE OCTUBRE. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 5785/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Votación y fallo: 08/11/2023

Materia: Ley 57/1968. Póliza colectiva para garantizar la devolución de las cantidades entregadas a cuenta. Falta de emisión de los certificados individuales. Responsabilidad de la entidad avalista por el total de las cantidades anticipadas por los compradores a cuenta del precio de sus viviendas correspondientes a pagos previstos en los respectivos contratos, aunque se hicieran en efectivo a la promotora y no se ingresaran por esta en cuenta abierta a su nombre en la avalista o en otra entidad. Improcedencia de examinar un posible límite temporal final al devengo del interés legal: cuestión nueva y prohibición de reforma peyorativa («Trampolin Hills Golf Resort»).

Noviembre 2023.