



**Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla**

REFERENCIA: ORDINARIO

JUZGADO DE ORIGEN: **JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N°4 DE SEVILLA**

ROLLO DE APELACIÓN N° 9388/2017

JUICIO N° 642/2014

**S E N T E N C I A N° 203/19**

**PRESIDENTE ILMO SR:**

D MARCOS ANTONIO BLANCO LEIRA

**MAGISTRADOS/AS ILMOS/AS SRS/SRAS:**

Dª FRANCISCA TORRECILLAS MARTINEZ

D FEDERICO JIMENEZ BALLESTER

En la Ciudad de SEVILLA a veintisiete de junio de dos mil diecinueve.

La Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla, ha visto y examinado el recurso de apelación interpuesto contra Sentencia de fecha 07/06/17 recaída en los autos número 642/2014 seguidos en el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N°4 DE SEVILLA promovidos por XXXXXX representados por el Procurador Sr **MANUEL JESUS CAMPO MORENO** contra **CAIXABANK SA** representada por el Procurador Sr. **MAURICIO GORDILLO ALCALA**, pendientes en esta Sala en virtud de






recurso de apelación interpuesto por la representación de la parte demandante, siendo Ponente del recurso el Magistrado Iltmo. Sr. Don **MARCOS ANTONIO BLANCO LEIRA**.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**-Que seguido el juicio por sus trámites se dictó sentencia por el Sr. Juez del **JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N°4 DE SEVILLA** cuyo fallo es como sigue: "Que debo desestimar y **DESESTIMO** la demanda presentada por **XXXXXXXXXX** y debo absolver y **ABSUELVO** a la entidad **CAIXABANK** de la acción ejercitada contra la misma.

Se imponen las costas de la presente causa al demandante".

**SEGUNDO.**-Que contra dicha resolución se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación por la representación de **XXXXXXXXXX** que fue admitido en ambos efectos, remitiéndose los autos a este Tribunal y dándose al recurso la sustanciación que la Ley previene para los de su clase, quedando las actuaciones pendientes de dictar resolución, tras la deliberación y votación de este recurso.

**TERCERO.**-Que en la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.






**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** Los demandantes fueron compradores de una vivienda en construcción que no llegó a llevarse a cabo y que por tanto no fue entregada. Para ello entregaron a cuenta del precio total convenido una serie de cantidades que la actora señora Jiménez ingresó en la cuenta que la promotora tenía aperturada con la entidad aquí demandada, según así se le indicó; el codemandado señor Oughton, pese a que en su contrato ninguna cuenta se le indicó, es lo cierto que efectuó la entrega de las cantidades anticipadas a cuenta del precio total en la misma cuenta en que lo hizo la actora; además de ello, la promotora vendedora de las viviendas había aperturado otra cuenta en la misma entidad respeto de la cual combino con ella la naturaleza de cuenta especial a los efectos de la ley 57/68, en la que otros compradores ingresaron las cantidades anticipadas, y respeto de las cuales la entidad bancaria a virtud del contrato de aseguramiento suscrito con la entidad promotora, les devolvió dichas sumas. No así respeto de los demandantes precisamente por causa de no haber sido entregadas o ingresadas dichas cantidades en esa cuenta que denominaron especial. El juzgador de primera instancia desestimó la pretensión de los actores de reintegro de tales cantidades anticipadas, porque entendió y sostuvo que dichos actores tuvieron conocimiento de la existencia de la cuenta especial y que a pesar de ello aceptaron, y suscribieron los contratos, la petición de la promotora de que las cantidades anticipadas se ingresaran en otro cuente distinta, aunque de la misma entidad, y que además tales actores aceptaron dicha propuesta con la aparente intención de desvincularse de la garantía de devolución concertada entre la promotora y la






entidad bancaria, porque a cambio habrían obtenido una sustancial reducción en el precio de la vivienda. Recurre en apelación la parte actora.

**SEGUNDO:** La pretensión de los demandantes ahora apelantes, se ha fundado en la aplicación de la ley 57/1968, recogida y mantenida en su vigencia en la ley de ordenación de la edificación del año 1999, así como en la interpretación que de dicha normativa ha hecho reiterada jurisprudencia, en la que se basa el recurso de apelación como motivo de errónea interpretación de dicha normativa y la jurisprudencia citada de aplicación. En efecto, y como así se infiere de varios pronunciamiento jurisprudenciales entre los que destacan la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 2015, 16 de enero de 2015, 8 de abril de 2016, e incluso las anteriores que en estas se indican, y especialmente la sentencia del pleno del Tribunal Supremo de fecha 23 de septiembre de 2015, recaído en recurso número 2779/2013, y también en la de 24 de octubre de 2016, recaído en recurso 2526/2014, en todos los cuales se sostiene la doctrina de la irrenunciabilidad del derecho de los consumidores a tener garantizada la devolución de las cantidades entregadas a cuenta del precio de la vivienda mediante un aval o contrato de aseguramiento concertado entre la entidad promotora y la entidad crediticia, señalando que se trata de una obligación de la entidad vendedora la de constituir con la entidad financiera una cuenta especial donde se habrían de ingresar esas cantidades anticipadas, señalando la obligación y la responsabilidad de la entidad crediticia, de forma solidaria con la promotora vendedora, en la observancia de vigilancia de la indisponibilidad por parte de la entidad promotora de dichas sumas para otro fin que aquel para el que fueron ingresadas y depositadas dichas






cantidades; sienta igualmente la doctrina de la no exención de responsabilidad por parte de la entidad financiera cuando las cantidades, por indicación de la promotora vendedora, se hubieran ingresado en una cuenta distinta de la cuenta especial, bien porque así se le hubiera indicado, bien porque no se hubiera llegado a constituir la cuenta especial, siendo el primero de los casos el supuesto de autos, llegando a afirmarse expresamente que "lo que no debe empecer para la recuperación de dichos adelantos es que el ingreso de los mismos se haya realizado en la cuenta especificada en la póliza de seguros o en cualquier otra que se hubiera pactado entre el comprador o el vendedor... Y dicha finalidad, se vuelve a repetir, no puede ser obviada por mor de una determinación de cuenta corriente que es una cuestión, en definitiva, a dirimir entre la aseguradora y la parte vendedora... Que el hecho de no haber ingresado el comprador las cantidades anticipadas en la cuenta especial no excluye la cobertura del seguro dado que es una obligación que legalmente se impone el vendedor, como dijimos, siendo renunciable el derecho del comprador a que las cantidades ingresadas en esa cuenta especial queden así aseguradas... Máxime, y a mayor abundamiento, cuando en el presente caso se pretende eludir la obligación de reintegro respecto de aquellas aportaciones que se ingresaron en una cuenta de la entidad bancaria, distinta de la definida como especial, pero abierta por indicación e interés de la propia entidad bancaria... La responsabilidad que el artículo 1 de la ley 57/1968 impone a las entidades de crédito desmiente su carácter de terceros ajenos a la relación entre comprador y vendedor. Antes bien, supone la imposición legal de un especial deber de vigilancia sobre el promotor al que concede el préstamo a la construcción para que los ingresos en la única cuenta que tenga con la entidad,




--	--	--	--



especialmente si provienen de particulares como en este caso, sean derivados a la cuenta especial que el promotor deberá abrir en esa misma o en otra entidad pero, en cualquier caso, constituyendo la garantía que la entidad correspondiente habrá de exigir... Muy al contrario, precisamente porque esta supo o tuvo que saber que los compradores estaban ingresando cantidades a cuenta del precio de las viviendas de la promoción, tenía la obligación legal de abrir una cuenta especial separada debidamente garantizada, y por no haberlo hecho incurrió en la responsabilidad específica que establece el artículo 1.2 .". Cuanto queda razonado conduce apreciar como certeros los argumentos y motivos de recurso de apelación al entender que la sentencia recurrida ha infringido la normativa tan repetida, así como la jurisprudencia de aplicación de la misma, quedando totalmente desvirtuados, con base en la misma, los argumentos que han conducido a la sentencia recurrida al pronunciamiento desestimatorio de la pretensión de los actores.

**TERCERO:** De conformidad con lo dispuesto en los arts. 398 y 394 de la LEC, no procede hacer especial pronunciamiento respecto de las costas de esta alzada. Pero sí imponer las de la primera instancia a la parte demandada.

**FALLAMOS:**

**Estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de XXXXXXXXXX frente a la sentencia dictada por el juzgado de primera instancia número cuatro de Sevilla recaída en autos de procedimiento ordinario número 642/2014, la que**




--	--	--	--



**revocamos y dejamos sin efecto, y, previa estimación de la demanda interpuesta por dichos apelantes, condenamos a la entidad CaixaBank al pago de 54.000 € a la primera de las referidas apelante y demandantes, y la de 56.000 € al segundo de los referidos, cantidades todas estas que devengarán el interés previsto en la ley 57/1968, de 27 de julio, modificada por la ley 38/1999, de 5 de noviembre, esto es el interés legal del dinero hasta la fecha de la efectiva devolución. Imponemos las costas de la primera instancia a la parte demandada. No hacemos especial pronunciamiento respecto de las causadas en sede de apelación.**

Al estimarse el recurso de apelacion, devuélvase al recurrente el depósito constituido para recurrir.

Y a su tiempo, devuélvase los autos originales al Juzgado de procedencia, con el envío telemático de copia autentica de la presente resolución y oficio para su cumplimiento.

Esta sentencia no es firme. Contra la misma cabe interponer, en el plazo de 20 días, recurso de casación por interés casacional y, conjuntamente, extraordinario de infracción procesal, a partir del siguiente al de su notificación, y al que deberá acompañar resguardo de ingreso, por la suma de 50 € por cada uno de ellos en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección nº 4050 0000 06 9388 17, respectivamente.






ADMINISTRACIÓN  
DE  
JUSTICIA

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

PUBLICACIÓN.- La anterior Sentencia ha sido publicada en el día de su fecha. Doy fe.


