

Generación de confianza en el comprador por las entregas a cuenta en la adquisición de vivienda sobre plano y responsabilidad de las entidades avalista. Comentario a la STS de 8 de enero 2020 (RJ 2019, 5391)

BIB 2020\36821

Rocío, López San Luis. Prof. Titular de Derecho civil. Universidad de Almería

Publicación:

Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil num.114/2020
Editorial Civitas, SA

Resumen

«En el presente comentario se analizan los Fundamentos Jurídicos de la STS de 8 de enero de 2020 (RJ 2019, 5391), sobre la falta de generación de confianza al comprador por parte de la promotora y entidad avalista de la devolución de las cantidades entregadas a cuenta del precio final de la compraventa de viviendas sobre plano, cuando no se emitieron los avales individuales, y ni en los contratos de compraventa ni en la línea de avales, se hizo mención a la Ley 57/1968, (RCL 1968, 1335), sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas.»

Abstract: «In this commentary, the legal Foundations of the STS of 8 January 2020 (No. 1/2020) are analyzed, regarding the lack of generation of trust to the buyer on the part of the developer and guarantor entity for the return of amounts paid in advance in off-plan property purchases, when no individual guarantees were issued and no reference to LEY 57/1968 (RCL 1968, 1335), regarding the amounts paid in advance for off-plan properties, was made in the purchase contracts or in the line of guarantees.»

Palabras clave

Cantidades anticipadas, Garantías, Aval bancario.
Advance amounts, Guarantees, Bank guarantee.

VOZ INDICE ANALITICO (Máximo 2) cantidades anticipadas, compraventa

PONENTE: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

DOCTRINA: -“De la Jurisprudencia de esta sala sobre la cuestión planteada en el recurso, representada por las sentencias 322/2015, de 23 de septiembre, 272/2016, de 22 de abril, 626/2016, de 24 de octubre, 739/2016, de 21 de diciembre, 420/2017, de 4 de julio, y 459/2019, de 22 de julio, se desprende que la responsabilidad de la entidad avalista con base en los [arts. 1](#) , [2](#) , y [3](#) de la [Ley 57/1968](#) , cuando no haya entregado certificados individuales a los compradores, se funda en haber generado a estos la confianza de que la devolución de sus anticipos estaba garantizada, confianza derivada de la mención de la propia [Ley 57/1968](#) en los contratos de compraventa o en la póliza colectiva, de la concertación de la línea de avales para una determinada promoción o, en fin, de la entrega a los compradores de una copia de la póliza”. (FJ. 5)

-“De examinar el motivo único del recurso con arreglo a dicha jurisprudencia resulta que procede desestimarlos porque en el presente caso no se da ninguna de las circunstancias capaces de generar, ya por el promotor, ya por la entidad con la que concertó la línea de avales, esa confianza en los compradores, pues en los contratos de compraventa, firmados en representación de los compradores por la apoderada de un despacho de abogados con forma de sociedad limitada, no se hizo referencia ni mención alguna a la [Ley 57/1968](#) ni a la garantía de devolución de anticipos; la cuenta identificada para hacer los pagos no se calificaba de especial ni en ella se ingresaron tampoco los anticipos, abonados por ese despacho de abogados a cuenta de una sociedad diferente de la promotora en otro banco; y en fin, en la póliza de la línea de avales tampoco se mencionaba la [Ley 57/1968](#) ni se especificaba que se concertaba para una determinada promoción, que, como resulta de otras sentencias de esta sala (p.ej. sentencia 411/20119 de 9 de julio), no fue la única emprendida por la sociedad vendedora”. (F6).

HECHOS:

LA [STS 8 de enero de 2020](#) resuelve el recurso de casación (2617/2016), interpuesto contra la [Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante \(sección 5.\) de 15 junio 2016](#) , en la que se estimaba el recurso de apelación interpuesto por el Banco Popular Español S.A. y se revocaba la sentencia del Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Alicante de fecha de 26 octubre 2015, en la que se condenaba a dicha entidad como garante a la devolución de las cantidades entregadas a cuenta del precio final de la compraventa y construcción de vivienda. El recurso de casación interpuesto por la demandante-apelada, en su modalidad de oposición a la doctrina jurisprudencial de la Sala de lo civil, está compuesto de un único motivo: “*Al amparo del [artículo 477. 2.º LEC](#) por errónea interpretación e infracción de los [artículos 1. 1.º](#) , [3](#) y [7](#) de la [Ley 57/1968](#) de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas y jurisprudencia que lo interpreta: Indebida exigencia de avales bancarios individualizados para garantizar, el banco, los depósitos anticipados por los actores para la compra de viviendas en construcción. Y, por el mismo motivo, infracción del [artículo 15](#) de la [Ley 8/2004 de 20 de octubre](#) de la Generalitat Valenciana y [artículos 86. 1.º](#) y [89. 2.º](#) en relación al [84. 4.º B\)](#) del Texto Refundido Ley General de Consumidores y Usuarios, aprobado*

por [Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre](#) .”

“Son hechos probados o no discutidos: (i) que los contratos de compraventa litigiosos tuvieron por objeto viviendas del ‘Residencial DIRECCION000’ que la promotora-vendedora, Promociones Eurohouse 2010 S.L., iba a construir en la provincia de Murcia con la financiación de Banco Santander Central Hispano S.A; (II) Que para comercializar las ventas intervinieron en representación de la promotora las entidades Olé internacional y Olé Mediterráneo S.L; (III) Que las cantidades anticipada por los compradores se abonaron por medio de un despacho de abogados , Plus Advisor S.L, en una cuenta que dichas intermediarias tenían abierta en la entidad codemandada Caja Rural Central, Sociedad Cooperativa de Crédito (en adelante CRC), que no era la designada a ese fin en los respectivos contratos; (IV) que la codemandada ahora recurrida, Banco Popular Español S.A. (actualmente Banco Santander S.A), concertó con la promotora una línea de avales genérica, no para una promoción determinada, hasta un límite máximo de 1 millón de euros (...); (V) Que la promotora fue declarada en concurso y los contratos fueron judicialmente resueltos a instancia de los compradores por incumplimiento de aquella”. (FJ1)

I. Introducción

El interés que despierta la sentencia objeto de comentario no es otro que la diferente interpretación que hace el TS de los requisitos establecidos en los [artículos 1](#) , [2](#) y [3](#) de la [Ley 57/1968](#) sobre la responsabilidad que, como garantes, tienen las compañías aseguradoras y entidades financieras respecto de las cantidades entregadas a cuenta del precio final en la compraventa y construcción de viviendas sobre plano. Hasta ahora, los pronunciamientos por parte de este Tribunal han sido *pro consumatorem*, amparándose en la finalidad de la [Ley](#) – “ *establecer con carácter general normas preventivas que garanticen tanto la aplicación real y efectiva de los medios económicos anticipados por los adquirentes y futuros usuarios a la construcción de su vivienda como su devolución en el supuesto de que ésta no se lleve a cabo*”– ; pues aun no cumpliéndose con los requisitos establecidos en la norma, procuró que al comprador le fuesen devueltas las cantidades anticipadas a cuenta del precio final de la compraventa y construcción de la vivienda.

Tanto es así que, si el promotor no podía hacer entrega de las cantidades anticipadas a cuenta del precio final de la construcción de una vivienda una vez que la misma no llegase a buen fin, entendiéndose por éste la construcción o habitabilidad de la misma, serían las compañías aseguradoras o las entidades de créditos, como garantes de dichas cantidades, las que tendrían que soportar su devolución más el seis por ciento de interés anual desde su entrega¹. ([arts. 1. 2.º](#) y [2](#) la [Ley 57/1968](#))

¹ PEREZ VELASCO, J.R., (2014), “Responsabilidad de la entidad financiera por incumplimiento de la [Ley 57/68](#) sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas”; Sala&Abogados, blog.

Estos pronunciamientos del TS provocaron un gran descontento tanto en el sector

bancario como en el de las compañías aseguradoras, propiciando la modificación de la [Ley 57/1968](#) y la [disposición adicional primera](#) de la [LOE](#) , con la aprobación de la [Ley 20/2015, de 14 de julio](#) de Ordenación, Supervisión y Solvencia de las Entidades Aseguradoras y Reaseguradoras². Esta [Ley](#) , sin lugar a dudas, ha supuesto un retroceso en la protección de los consumidores en favor de las entidades bancarias y compañías aseguradoras como ya puse de manifiesto en otra ocasión³. Si bien, como en la sentencia objeto de comentario no es de aplicación la [Ley 20/2015](#) sino los [artículos 1.1](#) , [2](#) , [3](#) y [7](#) de la [Ley 57/1968](#) , así como la doctrina jurisprudencial de nuestro Alto Tribunal, procedo al análisis de los Fundamentos, que a mi juicio son controvertidos, mostrando mi disconformidad al contradecir, en parte, su propia doctrina en perjuicio de aquellos compradores que anticiparon cantidades a cuenta a los promotores de construcción de viviendas sobre plano, y que tras la crisis del sector inmobiliario vieron lesionadas todas sus expectativas sobre sus futuras viviendas así como la pérdida de todos sus ahorros.

² El Abogado DE CASTRO, J., del Gabinete COSTALUZ LAWYERS afirma que “España es exclusiva entre todos los países de la Unión Europea en cuanto a la existencia de esta Ley que protege las entregas a cuenta de compradores sobre plano. La aplicación que los jueces y tribunales españoles están haciendo de esta Ley está siendo estricta y categórica, hasta las más altas instancias judiciales, el tribunal Supremo, que está produciendo jurisprudencia clara y contundente a favor del consumidor”. https://static.comunicae.com/files/notas/2016/04/1143704/1461257351_NOTA_DE_PRENSA_LEY_57_1968_SUPREME_COURT_APRIL_2016.pdf

³ CARRACO PERERA, A., y ALMARCHA JAIME, J., (2016) “El nuevo régimen de cantidades adelantadas en la compraventa de viviendas tras la [Ley 20/2015, de 14 de julio](#) , de Ordenación, Supervisión y Solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras ([LOSSEAR](#))”, *Análisis GA&P* , p. 1-8. LÓPEZ SAN LUIS, R., (2017), “ *Responsabilidad de los garantes en el nuevo régimen de cantidades adelantadas en la compraventa de viviendas sobre plano tras la [Ley 20/2015, de 14 de julio](#) de Ordenación, Supervisión y Solvencia de las Entidades Aseguradoras y Reaseguradoras ([LOSSEAR](#))*”, *RCDI*, n.º 763, (2017), pp. 2349-2390. SILLERO CROVETO, B., (2016), “La protección del comprador de vivienda. [Ley 57/1968](#) versus [disposición adicional primera](#) LOE”, *Revista de Derecho Civil*, vol. III, n.º 3 (julio-septiembre, 2016), pp. 49-92.

II. Mención expresa de la [Ley 57/1968](#) en los contratos de compraventa, pólizas colectivas o línea de avales, para que los compradores de viviendas pudiesen confiar en que la devolución de las cantidades anticipadas estaban garantizadas

El motivo único del recurso se centra en la interpretación errónea de los [arts. 1.º](#) , [3](#) y [7](#) de la [Ley 57/1968](#) sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, y jurisprudencia del TS. Entre las sentencias citadas por la parte recurrente , y sobre la que resuelve el citado órgano, es la [núm. 322/2015 de 23 de septiembre de 2015](#) donde establece que: “ *En atención a la finalidad tuitiva de la norma, recientemente resaltada por la Sala, que exige el aseguramiento o afianzamiento de las cantidades entregadas a cuenta, y a que se ha convenido una garantía colectiva para cubrir las eventuales obligaciones de devolución de la promotora de las cantidades percibidas de forma adelantada de los compradores, cuya copia ha sido entregada junto con los contratos de compraventa, es posible entender individual, respecto de lo que no tienen responsabilidad el*

comprador. No debe pesar sobre el comprador, que ha entregado cantidades a cuenta, la actuación gravemente negligente o dolosa del promotor que deja de requerir los certificados o avales individuales. Por ello, podemos entender en estos casos que: i) al concertar el seguro o aval colectivo con la promotora y la percepción de las correspondientes primas, la entidad aseguradora o avalista pasaba a cubrir la eventualidad garantizada, que era la obligación de restitución de las cantidades percibidas, junto con los intereses previstos en la norma legal, referidas a la promoción o construcción a la que se refería la garantía, ii) la emisión de los correspondientes certificados o avales individuales, por la entidad aseguradora o avalista, a favor de cada uno de los compradores, legitima a estos para hacer efectivo el aval por vía ejecutiva, conforme al [artículo 3 Ley 57/1968](#); y iii) La ausencia de los correspondientes avales individuales no impide que la obligación de restituir las cantidades entregadas con sus intereses, quede cubierta a favor de los compradores que han concertado un contrato de compraventa y entregado esas cantidades a cuenta, al amparo de la existencia de la póliza colectiva”. Tanto es así que en sus pronunciamientos se priorizó la póliza colectiva frente a la inexistencia de los certificados o pólizas individuales, afirmando que “ Bajo la apariencia de la garantía concertada en la póliza colectiva, cuya copia se entregaba al comprador, éste no tiene por qué conocer que todavía debe recibir el aval individualizado y queda a merced de la mayor o menor diligencia del promotor solicitar los concretos certificados o avales individuales”. (FJ.11)⁴.

⁴ En el mismo sentido, [SSTS. num. 298/2019 de 28 de mayo](#) , [num. 739/2016 de 21 de diciembre](#) .

Precisamente han sido estos argumentos los que han servido de apoyo al Tribunal para desestimar el recurso de casación interpuesto por la parte demandante–apelada, al considerar falta de identidad de razón entre los supuestos examinados. Para el citado órgano, en el caso que nos ocupa, en los contratos de compraventa no se hizo mención a la [Ley 57/1968](#) ni a la garantía de devolución de los anticipos; la cuenta identificada para hacer los pagos no se calificaba de especial y ni ella se realizaron los ingresos; y, en la línea de avales tampoco se citaba la norma, por lo que no se pudo generar confianza en los compradores de que la devolución de las cantidades entregadas a cuenta del precio final de la construcción de la vivienda estaba garantizada. Dicho de otra manera, el TS considera que, para que la promotora y entidad avalista hayan podido generar confianza en los compradores de la devolución de las cantidades entregadas, debía haberse hecho mención a La [Ley 57/1968](#) bien en el contrato de compraventa, bien en línea de avales que la promotora firmó con la entidad financiera, pues de otra manera no se puede entender que la garantía sea de las obligatorias establecidas en la citada norma, exonerando de toda responsabilidad de devolución de las mismas a la entidad financiera con la que se concertó la línea de avales.

Tras un análisis de los argumentos expuestos para exonerar a la entidad avalista de la devolución de las cantidades adelantadas a los compradores de viviendas; he de manifestar que no los comparto por diversas razones: La primera, porque van en contra de la finalidad tuitiva de la [Ley](#) : “establecer con carácter general normas

preventivas que garanticen la aplicación real y efectiva de los medios económicos anticipados por los adquirentes y futuros usuarios a la construcción de su vivienda como su devolución en el supuesto de que esta no se lleve a cabo"; La segunda, porque en este caso sí existe una línea de avales genérica entre la promotora y el actual Banco de Santander S.A, con la salvedad de que no se hizo mención a la [Ley 57/1968](#) ; Y, en tercer lugar, porque en diversos Autos del TS el solo hecho de la existencia del afianzamiento de las cantidades anticipadas ha sido más que suficiente para que los compradores viesan reintegradas las cantidades adelantadas, incluso cuando no se les hubiese entregado copia de la póliza colectiva o línea de avales junto con el contrato de compraventa.

Como digo, este argumento va en contra de la finalidad tuitiva de la [Ley](#) ; y es más , obvia que en otras resoluciones del TS la no mención de la norma no fue motivo para que no se condenase a las entidades garantes a la devolución de cantidades anticipadas. Así, a modo de ejemplo, la [Sentencia de Sala en Pleno de 13 septiembre 2013](#) , donde la controversia de fondo se centró en si el contrato de seguro era de los previstos con carácter obligatorio en la [Ley 57/1968](#) , sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas , y en la [disposición adicional primera](#) de la [Ley 38/1999, de 5 de noviembre](#) , de Ordenación de la Edificación, tesis de los cooperativistas demandantes, o por el contrario se trataba de un seguro voluntario, de los conocidos en la práctica aseguradora como de Tramo I, que únicamente garantizaba que las cantidades aportadas por los cooperativistas se destinaran a sufragar los gastos del proyecto promotor en fases iniciales, tesis de la aseguradora demandada. En la póliza global –en la modalidad de seguro de caución entre cooperativa y compañía de seguros–, no se hizo mención a la [Ley 57/1968](#) , pero sí se describía el tipo de riesgo que se afianzaba “ *seguro de caución en garantía del buen fin de los anticipos de los cooperativistas de la promoción*”. Tanto es así que, la compañía aseguradora pretendió, sin éxito, que el seguro de caución, al que se hacía referencia, se entendiera distinto al obligatorio de la [Ley 57/1968](#) , –“ *tan distinto como que la cláusula 12.º dice cuál era el destino de las cantidades aseguradas; suelo, gastos notariales, proyecto, etc.; pero no dice que sean entregadas para la construcción que son a las que se refiere la [Ley 57/1968](#) .*”– Es decir, sostenían, que al no mencionarse la [Ley 57/1968](#) el seguro concertado era de los conocidos como de Tramo I, cuya finalidad es la de controlar que las cantidades ingresadas se destinasen al fin de la promoción, y cuyo riesgo no era la insatisfacción del adquirente por falta de iniciación de la obra o no terminación, sino la de asegurar el buen fin del gasto necesario para las fases preparatorias; añadiendo entre sus argumentos que ni en los certificados individuales, que no pólizas, se decía que el seguro fuese de los de la [Ley 57/1968](#)

Pues bien, en el caso que acabamos de citar, a nuestro Alto Tribunal le fue indiferente la no mención de la [Ley 57/1968](#) ni en la póliza global ni en los certificados individuales para considerar que la entidad aseguradora era responsable de la devolución de las cantidades anticipadas por parte de los cooperativistas, señalando que “ *No es cierto, pese a que así lo considere la sentencia recurrida, que las condiciones de la póliza especiales para cooperativas*

*digán ‘de forma muy clara’ que el objeto del seguro ‘no es el de la [Ley 57/68](#)’. Antes, al contrario, la lectura de esas condiciones especiales, a las que se remiten las condiciones particulares mediante la fórmula ‘ver condiciones especiales al dorso’, revela por sí sola que **no hacen alusión alguna a la [Ley 57/68](#), ni para incluir el seguro en su ámbito ni para excluirlo** y, además, que la aseguradora era perfectamente conocedora de los contratos mediante los cuales se fueron incorporando los demandantes a la cooperativa...”. (FJ3)*

Y para abundar en mi posición de la no necesidad de mención de la [Ley 57/1968](#) en los contratos de compraventa, en las pólizas colectivas o en la línea de avales, para que los compradores puedan confiar en que la devolución de las cantidades ingresadas como anticipo del precio final de la entrega y construcción de la vivienda estén garantizadas, contamos con diversos Autos del TS donde se inadmitieron los recursos de casación interpuestos por las compañías aseguradoras con el argumento de que: “ **El fundamento de la responsabilidad de la recurrente, según la sentencia del Pleno, deriva de la existencia de una póliza de fianzamiento en virtud de la cual se avalan cantidades anticipadas a los compradores, no porque la SGRCV les hubiese hecho creer que sus entregas a cuenta estarían garantizadas**”. Por tanto, la responsabilidad de los garantes no deriva de la confianza que hayan podido o no generar en los compradores de las viviendas de que las devoluciones de sus cantidades estaban garantizadas, sino por el solo hecho de la existencia de la póliza de fianzamiento⁵.

⁵ En el mismo sentido, [Autos del TS Sala de lo civil, Sección 1.º de 17 julio 2019](#), [19 junio 2019](#), [19 de junio 2019](#), [26 junio 2019](#), [26 junio 2019](#).

En relación con este pronunciamiento del TS, me parece interesante el argumento de la SAP de Alicante (sección 6), núm. 133/2017, que fue confirmada por no admisión del recurso contra la misma por [Auto de 17 de julio 2019](#): “ *y si tanto la promotora como la aseguradora no procuraron realizar los correspondientes fianzamientos individualizados de las compraventas que se habían comprometido con la promotora, no es efecto o consecuencia oponible a los adquirentes. Es más, no consta que se les comunicara la concertación de la póliza colectiva de fianzamiento*, por lo que de modo alguno puede repercutirles consecuencias como las pretendidas por la recurrente cuando concernía a los contratantes de la póliza colectiva inicial desplegar los trámites para hacer la invocada complementación. Tal falta de diligencia injustificable ha de comportar, consiguientemente, la confirmación de la sentencia, ya desde tal interpretación favorable a los compradores como desde la misma perspectiva de la protección de los consumidores, en la medida que supondría una limitación de los consumidores merced a configuración de la cláusula que, desde la perspectiva de estos a los que se pretende trasladar sus efectos, se ha de considerar abusiva, conforme a el [art. 86. 1.º](#) y [89. 2.º 4](#)) del Texto Refundido Ley General Consumidores y Usuarios aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre y, en definitiva, no resulta repercutible a los aquí contratantes de la adquisición de viviendas de adultos”.

Igualmente, la [SAP Málaga 476/2019 de 5 de julio](#) , recogiendo la doctrina jurisprudencial de STS de 14 de febrero de 2017, “ *Por lo que se refiere a las pólizas colectivas de seguro o aval, en particular cuando la entidad avalista o aseguradora no llega a emitir certificados individuales a favor de los compradores de las viviendas, es doctrina jurisprudencial que la omisión del certificado individual a favor de cada uno de los compradores no elimina la responsabilidad de la entidad aseguradora o avalista, conjunta con la del promotor, de garantizar la eventual devolución de las cantidades entregadas a cuenta por los compradores en caso de incumplimiento del promotor, responsabilidad exigible **incluso aunque a los compradores no se les hubiese entregado en su momento una copia de las pólizas colectivas*** (sentencias 322/2015, de 23 de septiembre, de pleno, 272/2016, de 22 de abril, 626/2016, de 24 de octubre y 739/2016, de Pleno, de 21 de diciembre)”.

Otro de los argumentos señalados por el TS para desestimar el recurso de casación en el sentido de que no se pudo generar confianza en los compradores de que sus cantidades anticipadas estaban siendo garantizadas, es el siguiente: “*en la póliza de la línea de avales tampoco se mencionaba la [Ley 57/68](#) ni se especificaba que se concertaba para una determinada promoción, que, como resulta de otras sentencias de esta sala (p. ej. Sentencia 411/2019, de 9 de julio), no fue la única emprendida por la sociedad vendedora*” (FJ . 6). Esta afirmación del citado órgano la puedo compartir. No son escasos los pronunciamientos por parte de las audiencias provinciales, aunque sea jurisprudencia menor, en los que se ha considerado que no es necesaria la determinación de la promoción si la línea de avales es para un promotor sobre plano. Así, la [SAP de Málaga, núm. 444/2019 de 20 de junio](#) . “ *Como ya se dijo esta Sala en [sentencia de 2 de octubre de 2018](#) (recurso 568[sic]/17), citada anteriormente, “Es Evidente que las denominadas ‘PÓLIZA GARANTÍA’, cuya existencia constata la sentencia apelada, es un documento redactado por la propia entidad avalista (Banco de Andalucía), de suerte que la indeterminación de las promociones inmobiliarias a las que dicho contrato sirvieran de marco para la expedición de los correspondientes avales individuales es imputable exclusivamente a la propia entidad, que abundando en la generalidad de la póliza precisamente hace constar en la misma que ‘AIFOS ARQUITECTURA Y PROMOCIONES INMOBILIARIAS. S.A’, está construyendo ‘promociones de viviendas sobre distintas parcelas de su propiedad’, de manera que no puede ser más claro que la entidad bancaria se obligaba a avalar entregas a cuenta en una pluralidad de promociones en distintas parcelas a demanda de la avalada, por lo que no es oponible limitación objetiva de esa índole ni a AIFOS ni a los compradores que contrataron con esta entidad que, como se desprende de la doctrina invocada, se consideran amparados por la responsabilidad que la [Ley 57/1968](#) atribuye a dicha entidad, incluso, aunque no se les hubiese entregada en su momento una copia de la póliza colectiva” (FJ3)⁶ .*

⁶ En el mismo sentido, [SAP. Málaga núm. 456/2019, de 5 de julio](#) ; [SAP Málaga núm. 596/2018/ 2 de octubre 2018](#) .

III. Ingreso de cantidades anticipadas en una entidad bancaria distinta a la entidad con la que se concertó la línea de avales

Otro de los argumentos para desestimar el recurso y con ello exonerar a la entidad financiera como garante de la devolución de las cantidades entregadas a cuenta por los compradores a cuenta del precio final de compraventa de la vivienda es el siguiente: “ *la cuenta identificada para hacer los pagos no se calificaba de especial ni en ella se ingresaron tampoco los anticipos, abonados por ese despacho de abogados en una cuenta de una sociedad diferente de la promotora en otro banco*”. (FJ6).

Si realizamos una interpretación rigurosa de los [artículos 1.1](#) , [2](#) y [3](#) de [Ley 57/1968](#) el supuesto objeto de comentario no cumple escrupulosamente con los presupuestos legales –existencia de cuenta con calificación de especial y emisión de pólizas o avales individuales– para que podamos entender que las cantidades anticipadas estaban debidamente garantizadas y los contratos de compraventa amparados por la norma. Si bien, esta falta de cumplimiento acontece en la mayoría de los casos sobre los que se ha tenido que pronunciar nuestro Alto Tribunal, y a pesar de ello ha resuelto a favor de los compradores-consumidores para no ir de contrario con la finalidad tuitiva de la ley, y garantizar que todas las cantidades adelantadas, como destinatarios finales de las viviendas, a cuenta del precio final, les fuesen reintegradas por las compañías aseguradoras o entidades de crédito, cuando la construcción de la vivienda no se inicie o no se termine en los plazos convenidos que se determinen en el contrato, o no se obtenga la cédula de habitabilidad, y el promotor no pudiese hacer frente a la devolución de las mismas⁷.

⁷ PEREZ VELASCO, J.R (2000), “En cuanto a las exigencia de cuenta especial y la relevancia que ha de darse a su omisión, la jurisprudencia de la Sala 1, .ª (SSTS de 13 de enero de 2015, Roj. 275/2015 y 30 de abril de 2015, Roj: 1930), ha concluido que ‘La ley impone al promotor la obligación de depositar en una cuenta especial, al efecto designada, pero nunca impone dicha obligación al comprador (...). 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 al vendedor, siendo irrenunciables el derecho del comprador a que las cantidades ingresadas en esa cuenta especial queden así aseguradas, por lo que no puede establecer la póliza el desplazamiento al comprador de una obligación que solo corresponde al vendedor de acuerdo con la [Ley 57/1968](#) , dada la irrenunciabilidad mencionada, de lo que se deduce que no cabe entender excluida la cobertura del seguro”, p. 3. MONDEJAR PEÑA, MI, (2007) “El afianzamiento de las cantidades anticipadas en la compraventa de viviendas”, *RJUAM*, n.º 16, p. 209-221. Al respecto pueden verse las [SSTS 7 de junio de 1983](#) , [25 de octubre de 1985](#) , [23 de marzo de 1990](#) , [30 de diciembre de 1998](#)).

Así, a modo de ejemplo, destacamos la [sentencia núm. 420/2017 de 4 de julio](#) : “*1.ª) La sala primera del Tribunal Supremo ha reiterado que la entidad garante no puede oponer como una excepción al pago que los ingresos se hayan hecho en una cuenta ordinaria y no en una cuenta especial, porque el ingreso en la cuenta especial no es elemento necesario para que surja la obligación de la entidad de prestar la garantía por las cantidades anticipadas ingresadas en otra cuenta de la entidad (sentencias 174/2016, de 17 de marzo, 142/2016, de 9 de marzo, 733/2015, de 21 de diciembre, 779/2014, de 13 de enero de 2015, con cita de otras anteriores): “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–, 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”. (FJ. 4).

Igualmente, contamos con pronunciamientos del TS donde la entidad avalista ha tenido que responder de las cantidades anticipadas a cuenta del precio final al margen del límite cuantitativo del aval y de si esas cantidades fueron o no ingresadas en una cuenta del promotor en dicho banco, al entender que el aval debe comprender, por imperativo legal, la totalidad de las cantidades anticipadas por el comprador, y se extiende en el tiempo hasta que la vivienda se entregue y cuente con cédula de habitabilidad o licencia de primera ocupación. Así, en la [sentencia 653/2019, de 10 de diciembre de 2019](#) , haciendo suya la doctrina de la sentencia 298/2019, de 28 de mayo, declara: “Por tanto, cuando existe garantía la responsabilidad de la entidad avalista no es la que incumbe como depositaria a la entidad de crédito no avalista, conforme al [art. 1-2.ª](#) , sino la derivada de la garantía”; “3.ª En relación con la garantía de los anticipos, la jurisprudencia ha declarado en lo que aquí interesa: (...), c) Que la entidad de crédito avalista en la que se ingresen cantidades anticipadas responde, aunque la cuenta identificada en el contrato como especial fuera de otra entidad bancaria diferente (sentencia 142/2016, de 9 de marzo, citada por 436/2016, de 29 de junio)”. Afirmando que “En aplicación de tal doctrina de esta misma sentencia recurrida, condenó al banco avalista porque su aval ‘no podía limitar su efectividad, por impedirlo la [Ley 57/68](#) , según su interpretación jurisprudencial, ni en la cantidad ni en el tiempo de comienzo de su vigencia ni, en fin, por razón de la cuenta en la que ingresaron los anticipos”’. (FJ. 3.)⁸ .

⁸ En el mismo sentido, la [Sentencias núm. 739/2016 de 21 de diciembre](#) ; [157/2019, de 14 de marzo](#) , [298/2019 de 28 de mayo](#) .

IV. Reflexiones finales

Desde hace años el TS ha venido realizando una interpretación extensiva de los [artículos 1](#) , [2](#) [3](#) , y [7](#) de la [Ley 57/1968](#) sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, en favor de la parte más débil de la relación; es decir, de los compradores de viviendas que entregaron dinero a cuenta del precio y arrastrados por la *mala praxis* de muchos los operadores del sector durante la burbuja inmobiliaria, vieron que las viviendas objeto de compra no llegaron a buen fin, o se retrasaron en su entrega⁹ .

9 MARÍ FARINÓS, J., y MUÑOZ PÉREZ, D., (2017) “Regulación y jurisprudencia en materia de percepción de cantidades a cuenta del precio durante la construcción y su devolución”, A.C., n.º 2, La Ley digital360, La Ley 1224/2017, pp. 4 y 5.

Consecuencia de dicha interpretación, muchas compañías aseguradoras o entidades de crédito, en calidad de garantes, han sido condenadas a la devolución de las cantidades entregadas a cuenta del precio final por parte de los compradores, con fundamento en la finalidad tuitiva de la [Ley](#) “ *establecer con carácter general normas preventivas que garanticen tanto la aplicación real y efectiva de los medios económicos anticipados por los adquirentes y futuros usuarios a la construcción de su vivienda, como su devolución en el supuesto de que ésta no se lleve a cabo*”. Sobre esta base, nuestro Alto Tribunal ha venido entendiendo que, a pesar de no haberse cumplido los requisitos establecidos en la norma, –cuenta especial, emisión de pólizas o avales individuales–¹⁰, se había generado en los compradores la confianza de que las cantidades entregadas por ellos a los promotores gozaban de la debida garantía.

10 En el mismo sentido las [SSTS de 24 de octubre de 2016](#) , [21 de diciembre 2016](#) ; [Auto del TS de 25 de abril de 2016](#) , [SAP Cádiz de 9 de septiembre de 2015](#) .

Lo que sorprende de la sentencia objeto de estudio, [STS de 8 de enero de 2020](#) , es la quiebra de la doctrina *pro consumatorem*, mantenida hasta ahora por el TS , fundamentando esta novedosa resolución en que en el caso que nos ocupa no se genera la debida confianza en el comprador, toda vez que la entidad garante no emitió los avales individuales, no existió mención expresa de la [Ley 57/1968](#) ni en los contratos de compraventa ni en la línea de avales; tampoco se identificó la promoción concreta a la que estaban destinados los anticipos, ni se calificó de especial la cuenta en la que se hicieron los ingresos. Estos argumentos, que representan una interpretación rigurosa de la norma, han sido rebatidos en el cuerpo de este comentario, acogiéndome a la propia doctrina jurisprudencial de este órgano en defensa de los derechos de los consumidores¹¹ .

11 DE CASTRO, M.L., (2019), “Los vaivenes del Supremo en torno a la responsabilidad de las aseguradoras en compraventas sobre plano. Análisis de la reciente Sentencias de 28 de mayo de 2019”.

Por otra parte, entiendo que la intervención de sociedades comercializadoras o de un despacho de abogados, a través del cual se firmaron los contratos de compraventa y realizaron los ingresos en cuenta, no son argumentos suficientes para exonerar a la entidad avalista de la devolución de las cantidades anticipadas por el comprador, pues ésta debería responder, tal y como ha señalado el propio Tribunal, con independencia de la confianza que se haya podido generar por el promotor a través de las sociedades comercializadoras o avalistas, ya que el fundamento que determina la responsabilidad de las garantes deriva no tanto de que se hubiese hecho creer al comprador que sus entregas a cuenta estaban garantizadas, como de la propia existencia del afianzamiento –póliza colectiva o línea de avales– .

Por tanto, la existencia del afianzamiento, por un lado, y la finalidad tuitiva de la

[Ley](#) , por otro, deberían haber sido suficiente para que el Alto Tribunal hubiese seguido manteniendo la interpretación extensiva de la norma *pro consumatorem* y, haber defendido los derechos de la parte más débil de la relación, esto es, del comprador que entrega cantidades anticipadas para la adquisición de una vivienda sobre plano¹².

¹² En el mismo sentido, [STS 14 de marzo 2019](#) .
