



La responsabilidad de las entidades financieras en relación con las cantidades anticipadas a cuenta del precio de la vivienda

Autor/a

Ana Armijo Pliego

Asociada Senior de Garrigues, Departamento Procesal de Málaga

**REVISTA LEX
MERCATORIA.**

Doctrina, Praxis, Jurisprudencia y Legislación

RLM nº 8 | Año 2018

Artículo nº 2

Páginas 23-27

revistalexmercatoria.umh.es

ISSN 2445-0936

1. Introducción.

En los últimos tiempos ha sido objeto de análisis –tanto por la doctrina como por la jurisprudencia– el alcance de la responsabilidad de las entidades financieras en relación con las cantidades anticipadas a cuenta del precio de la vivienda por los compradores de las mismas en aquellos supuestos en los que la transmisión no llegó a materializarse.

En base a la interpretación de la normativa en su momento aplicable –la hoy derogada Ley 57/68, de percepción de cantidades anticipadas en la compra de viviendas en construcción–, se han planteado numerosas cuestiones prácticas que, en mayor o menor medida, venían siendo controvertidas para los Órganos Judiciales, si bien, el Tribunal Supremo –en sus últimas resoluciones– está centrando

estas cuestiones y definiendo con mayor claridad los límites de dicha responsabilidad.

En el presente artículo vamos a analizar, en base a la reciente jurisprudencia de nuestro Alto Tribunal y de las Audiencias Provinciales, el régimen de responsabilidad de las entidades crediticias en relación con las cantidades anticipadas por los compradores de viviendas cuándo la transmisión no llegó a buen fin.

2. Antecedentes y normativa reguladora.

La derogada Ley 57/68, de percepción de cantidades anticipadas en la compra de viviendas en construcción, introdujo -por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico una regulación tuitiva a favor de los adquirentes de inmuebles que adelantasen cantidades a cuenta del precio de la vivienda.

El antecedente de esta norma lo encontramos, sin duda, en el escándalo que vivió la sociedad española como consecuencia de la estafa cometida por CONSTRUCCIONES NUEVA ESPERANZA, S.L., que se hizo pública en el año 1967, y que afectó a más de diez mil familias que anticiparon, en total, unos 715 millones de las antiguas pesetas por la compra de inmuebles; importes que, en lugar de destinarse a la construcción de los inmuebles comprometidos, se emplearon para otros usos por parte de la constructora.

Tras el referido escándalo, se promulgó la Ley 57/68 con el fin de dotar de ciertas garantías a estos compradores a los que se les exigía, para la compra de una vivienda, el adelanto de parte del precio de la misma. La protección otorgada por esta normativa abarcó a

los adquirentes de viviendas que no fueran de protección oficial y que, a su vez, se destinaran a domicilio o residencia familiar, con carácter permanente o bien a residencia de temporada, accidental o circunstancial.

Posteriormente, y mediante la Ley 38/99, de Ordenación de la Edificación, se

modificaron determinados aspectos de la indicada Ley 57/68 y, en otros, se amplió el ámbito de protección al incluir (i) las promociones de viviendas que se realizaran en régimen de comunidades de propietarios o sociedades cooperativas; y (ii) las viviendas de protección oficial, ya que en esta nueva regulación se suprimió la exclusión prevista en relación con estos últimos inmuebles en la Ley 57/68.

Pues bien, en los años de bonanza económica de este siglo XXI, miles de familias optaron por invertir sus ahorros en la compra de inmuebles, anticipando -como medio de asegurarse su adquisición- cantidades de dinero que, en ocasiones, eran elevadas. No obstante, cuándo devino la crisis que asoló la economía española, en general, y el sector inmobiliario, en particular, las constructoras no pudieron hacer frente a la entrega de los inmuebles -ya que, en unos casos, no se había comenzado la construcción y, en otros, no se había finalizado- ni tenían recursos para devolver las cantidades anticipadas por estas familias.

Y fue, en este contexto reciente, cuándo prácticamente comenzó a desarrollarse en el marco judicial -y al amparo de la Ley 57/68- el régimen de responsabilidad de las entidades financieras en relación con las cantidades anticipadas a cuenta de viviendas.

En la actualidad, y ante la necesidad de adaptar la legislación española a la normativa

La responsabilidad de las entidades financieras en relación con las cantidades anticipadas a cuenta del precio de la vivienda

Europea –Directiva 2009/138/CE, denominada de Solvencia II y Directiva 2014/51/UE, denominada Omnibus II-, se promulgó la Ley 20/2015 de Ordenación y Solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, en virtud de la cual, por un lado, se derogó la Ley 57/68 y, por otro, se modificó la Ley 38/99, estableciéndose el régimen definitivo de garantías en relación con la compraventa de viviendas en las que se adelantaban cantidades a cuenta del precio.

Así, y cómo aspectos más relevantes de la modificación operada en virtud de la Ley 20/2015, podemos destacar los siguientes:

- La garantía que debe prestar el promotor en relación con las cantidades anticipadas será exigible desde el momento en que se haya obtenido la licencia de edificación; en la derogada Ley 57/68 no se establecía limitación temporal alguna respecto de la obligación de garantizar las referidas cantidades.
- Los avales emitidos a fin de garantizar la devolución de las cantidades caducarán a los dos años desde el incumplimiento del promotor sin que el adquirente le haya requerido a fin de resolver el contrato de compraventa y la devolución de las cantidades anticipadas.

Por el contrario, en la Ley 57/68 – artículo 4- se preveía que los avales emitidos al amparo de la misma estarían vigentes hasta que se expidiera la cédula de habitabilidad.

3. De la delimitación de responsabilidad de las entidades financieras respecto de las cantidades adelantadas a cuenta del precio de la vivienda.

1.- El artículo 1.2 de la derogada Ley 57/68 –en la actualidad Disposición Adicional primera de la Ley 38/99- imponía a las entidades financieras que se constituyeran en depositarias de cantidades anticipadas a cuenta del precio de una vivienda la obligación legal de exigir al promotor que garantizase la devolución de dichas cantidades mediante la prestación de un seguro o aval, para el caso de que la construcción no se iniciara o no llegara a buen fin, por cualquier causa, en el plazo convenido.

Y, en el supuesto de que las entidades crediticias no cumplieran con esta obligación legal, se verían obligadas a responder de las cantidades anticipadas frente a los compradores que abonaron las mismas, en los términos previstos en el precitado artículo 1 de la Ley 57/68.

En este sentido, debemos partir de que la derivación de responsabilidad frente a las entidades bancarias viene precedida, en todo caso, del incumplimiento por parte de las mismas de las obligaciones impuestas por la indicada normativa, esto es, de que no hayan exigido al promotor que garantizase la devolución de las cantidades en los términos previstos en el artículo 1 de la Ley 57/68 –así lo ha establecido, entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo 502/2017 de 14 de septiembre (RJ 2017\714010), que eximió de responsabilidad a una entidad crediticia por considerar que no ésta no había incumplido los deberes impuestos en la indicada norma-.

Ahora bien, del tenor literal del citado artículo 1.2 de la Ley 57/68 parecía desprenderse que la responsabilidad de la entidad financiera depositaria quedaba supeditada, en todo caso, a que las cantidades se percibieran en “una cuenta especial, 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” abierta por el promotor en la entidad; ya que, en el supuesto de que las cantidades se depositaran en una cuenta sin esta denominación la entidad no asumiría responsabilidad de ningún tipo -en este sentido se pronunciaron, entre otras, las sentencias de la Audiencia Provincial de Cádiz de 27 de marzo de 2000 (AC 2000\4890) y de la Audiencia Provincial de Asturias de 20 de mayo de 2010 (JUR 2010\964)-.

No obstante, y tomando en consideración el delicado contexto económico y social que hemos vivido en los últimos años, los Juzgados y Tribunales comenzaron a articular un régimen sancionador más rígido frente a estas entidades financieras que, en su momento, se constituyeron en depositarias de cantidades anticipadas, con independencia de que la cuenta en la que se realizaban los ingresos tuviera o no el carácter de cuenta especial.

Y fue a raíz de la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 16 de enero de 2015 (RJ\2015\278), cuándo comenzaron a sentarse las bases de este sistema punitivo frente a las entidades crediticias, en los siguientes términos:

- Por un lado, se excluyó del régimen sancionador previsto en el artículo 1º de la Ley 57/68 a las entidades bancarias que se hubieran limitado a financiar las promociones de viviendas -y que no se hubieran constituido en depositarias de las cantidades anticipadas-.
- Y, por otro, se imputó la responsabilidad a las entidades financieras en las que se hubieran depositado las cantidades anticipadas -en una cuenta de la promotora-, aun cuando la cuenta no tuvieran el carácter de “especial”.

O, lo que es lo mismo, se vino a establecer un régimen de responsabilidad en base a la denominada culpa *in vigilando* de aquellas entidades bancarias que, conociendo la actividad de las promotoras, no fiscalizaron las cuentas de su titularidad; exigencia que, por otra parte, cabría considerar desproporcionada ya que, en casos extremos, podría implicar la imputación a estas entidades de una actuación como administradoras de hecho.

2.- Al hilo de lo anterior, debemos analizar un supuesto de hecho controvertido, esto es, si las entidades financieras deben responder de las cantidades anticipadas que fueron consignadas en la propia entidad en el caso de que dicha entidad no tenga forma de saber que su cliente estaba recibiendo ingresos en concepto de cantidades a cuenta de una promoción de viviendas.

Pues bien, en estos casos, se debe exonerar de responsabilidad a las entidades de crédito por cuanto que no se les puede imputar una culpa *in vigilando* en relación con una actuación que no tienen porque conocer; cómo es lógico, no se les puede exigir que desempeñen una labor de vigilancia respecto de todos los clientes que tienen abierta una cuenta en la entidad, ya que es inviable.

A modo de ejemplo, podemos citar la reciente sentencia dictada por la Ilma. Audiencia Provincial de Almería de 3 de mayo de 2017 -número 176/2017- que eximió de responsabilidad a una entidad financiera en la que se depositaron cantidades anticipadas a cuenta del precio de la vivienda por cuanto que consideró que *“el especial deber de vigilancia de la entidad financiera debe partir de una previa información válida dada para que pueda actuar pues de otra forma es imposible determinar o delimitar el ámbito de responsabi-*

La responsabilidad de las entidades financieras en relación con las cantidades anticipadas a cuenta del precio de la vivienda

lidad que la ley exige”, esto es, consideró que no se le podía imputar una culpa *in vigilando* por cuanto que la entidad crediticia no tenía porque conocer que se estaban realizando dichos anticipos.

Y, este criterio, viene sustentado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo –sentencia 733/2015, de 21 de diciembre (RJ 2015\5403)- en la que se supeditó el régimen sancionador del artículo 1 de la derogada Ley 57/68 a que la entidad financiera “*supo o tuvo que saber que los compradores estaban ingresando cantidades a cuenta del precio de las viviendas de la promoción*”.

En definitiva, para que pueda derivarse la responsabilidad frente a las entidades financieras depositarias de las cantidades anticipadas, éstas deben haber participado conscientemente en la promoción, bien de forma pasiva -percibiendo con pleno conocimiento las cantidades a cuenta-, o de forma activa -coadyuvando con la vendedora en el proceso de construcción y su publicidad-; ya que, en caso contrario, no se les puede exigir ese especial deber de vigilancia.

3.- Finalmente, debemos manifestar que el Tribunal Supremo ha excluido expresamente del ámbito de protección de la derogada Ley 57/68 –en la actualidad Ley 38/99- la responsabilidad de las entidades financieras en relación con aquellos supuestos en los que las viviendas no fueran a ser destinadas a uso residencial por parte del comprador –entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo 675/2016 de 16 de noviembre (JUR 2016\255124)-.

Entre otras, se han pronunciado la sentencia 420/2016 de 24 de junio (RJ 2016\4065), en la que se exoneró de responsabilidad a la entidad crediticia en la que se habían depositado las cantidades anticipadas

por considerar que la compra de los inmuebles se había realizado con un fin especulativo; o la sentencia 582/2017 de 26 de octubre (RJ\2017\4788), que determinó que quedaba fuera del ámbito de protección de la Ley 57/68 el inversor profesional o no profesional que comprase con la intención de invertir o revender el activo.

4. Conclusión.

A tenor de todo lo expuesto, podemos concluir que en la actualidad –y cómo consecuencia de las últimas resoluciones del Tribunal Supremo- se está superando la inseguridad jurídica existente en relación con el alcance de la responsabilidad de las entidades financieras respecto de las cantidades anticipadas a cuenta del precio de viviendas; partiendo de que esta responsabilidad no se puede imputar *per se* a la entidad financiera depositaria de las cantidades, sino que deberán concurrir los presupuestos exigidos a tal efecto por nuestro Alto Tribunal y que han sido objeto de análisis en el presente artículo.