



Roj: SAP A 1692/2014 - ECLI:ES:APA:2014:1692
Id Cendoj: 03014370052014100228
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Alicante/Alacant
Sección: 5
Nº de Recurso: 114/2014
Nº de Resolución: 222/2014
Procedimiento: CIVIL
Ponente: MARIA VISITACION PEREZ SERRA
Tipo de Resolución: Sentencia

A.P. de Alicante (5ª.) Rollo 114-A/14

1

SENTENCIA NÚM. 222

Ilmos. Sres.:

Presidente: D. José Luis Úbeda Mulero

Magistrado: Dª. Visitación Pérez Serra

Magistrado: Dª. María Teresa Serra Abarca

En la ciudad de Alicante, a diez de julio de dos mil catorce.

La Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Alicante, integrada por los Ilmos. Sres. expresados al margen, ha visto los autos de Juicio Ordinario seguidos en el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Alicante, de los que conoce en grado de apelación en virtud del recurso entablado por la parte demandada BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA S.A., habiendo intervenido en la alzada dicha parte, en su condición de recurrente, representada por la Procuradora Dª. Carmen Vidal Maestre y dirigida por la Letrada Dª. Marta Navarro Vicente, y como apelada la parte demandante Dª. Graciela y D. Torcuato, representada por el Procurador D. Enrique de la Cruz Lledó con la dirección del Letrado D. Martín de la Herrán Sabick.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Alicante, en los referidos autos, tramitados con el núm. 2269/2012, se dictó sentencia con fecha 20 de diciembre de 2013, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"Que estimando la demanda interpuesta por el procurador señor De la Cruz Lledó, en nombre y representación de Graciela Y Torcuato, debo condenar y condeno a BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA SA a abonarles la cantidad de treinta y ocho mil ochocientos catorce euros con sesenta y seis céntimos en concepto de intereses devengados a la fecha de la demanda así como a los intereses legales posteriores y al pago de las costas procesales."

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la parte demandada, habiéndose tramitado el mismo por escrito en el Juzgado de procedencia, en la forma introducida por la Ley 1/2000, elevándose posteriormente los autos a este Tribunal, donde quedó formado el correspondiente Rollo de apelación número **114/2014**, señalándose para votación y fallo el pasado día 8 de julio de 2014, en que tuvo lugar.

TERCERO.- En la tramitación de esta instancia, en el presente proceso, se han observado las normas y formalidades legales.

VISTO, siendo Ponente la Ilma. Sra. Magistrada Dª. Visitación Pérez Serra.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia apelada acogió la demanda planteada por los compradores de una vivienda que no llegó a ser construida y en consecuencia, condenó a la entidad bancaria, avalista en su día de la promotora en cuestión, a reintegrar a los actores la suma de 38.814'60 # abonados a cuenta de aquella adquisición e intereses, formulando recurso de apelación el banco demandado.

SEGUNDO.- En el primer motivo del recurso de apelación se denuncia la incorrecta aplicación de la Ley 57/1968 y jurisprudencia del Tribunal Supremo en relación a la inexistencia de obligación para el Banco de velar por la entrega del aval por la vendedora.

En supuesto idéntico al que nos ocupa, en el que también estaba demandada la misma entidad bancaria, ya se ha pronunciado esta Sección 5ª en sentencias nº 334, de 8 de octubre de 2010 y nº 23 de 22 de enero de 2014 en los siguientes términos: Se acepta por tanto que desestime la excepción de falta de legitimación pasiva de las demandadas por entender que el hecho de que la promotora no entregara en su día un documento individualizado de aval a los compradores que hoy demandan no le impide tener derecho a la garantía establecida en la citada Ley 57/1968, como tampoco impide el éxito de la acción la circunstancia de que no exista vínculo contractual entre los actores y las partes demandadas, pues al tratarse de un seguro colectivo el comprador adquiere su condición de asegurado por el hecho de contratar con la promotora vendedora, no pudiendo afectarle los incumplimientos de ésta para con la aseguradora. Debe tenerse en cuenta que, como se decía en la sentencia de esta misma Sección de 5 de marzo de 2010 , lo que trata de garantizar la mencionada Ley a los compradores de viviendas futuras es la devolución de las cantidades que hubieran anticipado, tanto si la construcción no se hubiera iniciado como si no llega a buen fin. Asimismo se comparten los argumentos contenidos en el fundamento jurídico segundo relativos a la falta de ingresos de las cantidades en una cuenta especial prevista en la Ley 57/1968 y al agotamiento de la línea de avales. En cuando a la falta de referencia expresa en las pólizas de la promoción que se garantizaba, no puede aceptarse el argumento de los recurrentes desde el momento en que ello no es así respecto de la SGRCV y BBVA a la vista de la referencia expresa contenida en sus respectivas pólizas; y en cuanto al otro banco codemandado por la doctrina de los actos propios pues se desprende de la prueba documental la prestación del aval a diferentes compradores de la misma promoción".

Esa misma resolución añade que "Son aplicables aquí los argumentos contenidos en la sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos (Sección 2ª), de 25 de octubre de 2012 que, en resumen, declara la responsabilidad de la entidad titular de la cuenta utilizada para financiar la promoción por no exigir a la promotora la constitución del aval para cubrir las cantidades entregadas a cuenta por los compradores, estableciendo la obligación de la entidad bancaria de devolver las cantidades entregadas a cuenta (por un cooperativista en el caso) tras la entrada en concurso de la cooperativa. También debe tenerse en cuenta la argumentación contenida en la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 13 de septiembre de 2013 (núm. 540/2013)".

No existe, pues, la infracción que se denuncia ni se ataca, como también se argumenta en este motivo, al principio de tutela judicial efectiva, debiendo por último indicarse que si bien existen posturas contradictorias a la que aquí se mantiene, como se desprende de las sentencias que se citan en el recurso, esta Sala, al igual que otras secciones de esta Audiencia Provincial se manifiesta en el sentido expuesto, y el Tribunal Supremo en la sentencia que se cita del año 2013 mantiene asimismo una decidida defensa de los intereses de los compradores de viviendas en supuesto que aunque no es idéntico al presente, sí permite aplicar en esencia sus consideraciones.

En el segundo motivo se alega la incorrecta valoración de la prueba y la infracción del art. 1827 del Código Civil , insistiendo en que los actores no tienen relación con la apelante, a lo que añade que la póliza suscrita no puede encuadrarse en la Ley 57/1968, ya que no se expidieron los certificados individuales, cuestiones sobre las que ya se pronuncia, en sentido contrario al pretendido, la sentencia de esta Sección 5ª que, en parte, se acaba de transcribir, por lo que tampoco este motivo puede ser acogido.

En el tercero se critica que la sentencia no valore adecuadamente el documento del que se desprende el agotamiento de la línea de avales prestada a la promotora de estas viviendas, y al respecto, no se combaten adecuadamente las consideraciones de la sentencia, puesto que impugnando el documento en cuestión, no se probó debidamente el pago de todos los avales y por otro lado, como alega la parte apelada, es contradictorio indicar que se prestaron avales por una cantidad cuando se admite que se han pagado por importe superior, procediendo, en consecuencia, la confirmación de la sentencia apelada.

TERCERO.- Las costas de la alzada se imponen a la parte apelante, aplicando lo que establece el art. 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

VISTAS las disposiciones citadas y demás de general y pertinente aplicación.

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el Pueblo Español.

FALLO

Que desestimando el recurso de apelación promovido contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Alicante de fecha 20 de diciembre de 2013 en las actuaciones de que dimana el presente Rollo, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS dicha resolución, imponiendo a la parte apelante las costas de esta alzada.

Se acuerda la pérdida del depósito constituido con arreglo a la Ley 1/2009, de 3 de noviembre y Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

Notifíquese esta resolución conforme a lo establecido en los artículos 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 208.4 y 212.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , y, en su momento, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de procedencia, interesando acuse de recibo, acompañado de certificación literal de la presente a los oportunos efectos, uniéndose otra al Rollo de apelación. Contra ella cabe interponer recursos de casación y extraordinario por infracción procesal ante la Sala Primera del Tribunal Supremo con arreglo a lo dispuesto respectivamente en los arts. 477.2.3 ° y 469 y Disposición Final decimosexta de la Ley de Enjuiciamiento Civil , que podrán formalizarse ante esta Sección de la Audiencia en el **plazo** de veinte días a contar desde su notificación.

Así, por esta nuestra sentencia, fallando en grado de apelación, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día ha sido leída y publicada la anterior resolución por la Ilma. Sra. Magistrada que la suscribe, hallándose celebrando Audiencia Pública. Doy fe.