



Roj: **STS 3612/2022 - ECLI:ES:TS:2022:3612**

Id Cendoj: **28079110012022100660**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **13/10/2022**

Nº de Recurso: **2824/2019**

Nº de Resolución: **663/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP BU 267/2019,**  
**STS 3612/2022**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 663/2022**

Fecha de sentencia: 13/10/2022

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 2824/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 05/10/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Procedencia: Audiencia Provincial de Burgos, sección 3.<sup>a</sup>

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Sentencia de señalamiento adicional

Transcrito por: CVS

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 2824/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 663/2022**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 13 de octubre de 2022.

Esta Sala ha visto recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por los demandantes D. Jenaro y D.<sup>a</sup> Raimunda, representados por el procurador D. Miguel Ángel Esteban Ruiz bajo la dirección letrada de D.<sup>a</sup> Susana Santamaría Santamaría, contra la sentencia dictada el 29 de marzo de 2019 por la sección 3.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Burgos en el recurso de apelación n.º 529/2018, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 187/2018 del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Burgos sobre restitución de aportaciones para una cooperativa de viviendas. Ha sido parte recurrida la entidad demandada Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A., representada por la procuradora D.<sup>a</sup> María Elena Cobo de Guzmán Pisón bajo la dirección letrada de D. Julián Avilés García.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El 23 de marzo de 2018 se presentó demanda interpuesta por D. Jenaro y D.<sup>a</sup> Raimunda contra Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A. (que "absorbió a Caixa d'Estalvis de Catalunya") solicitando se dictara sentencia por la que "condene a la entidad a pagar a la parte actora la cantidad de 35.500,00 euros en concepto de principal, más otros 13.126,62 euros en concepto de intereses legales devengados desde la fecha de su entrega y hasta el día 22 de marzo de 2018 (fecha de último cálculo de intereses hasta la interposición de la presente demanda), con más los intereses legales que se sigan devengando hasta el día del completo reintegro del principal.

"SUBSIDIARIAMENTE, Y SOLO PARA EL CASO QUE DE SE ENTENDIERA QUE PROCEDE DESCONTAR DE LAS CANTIDADES ANTICIPADAS POR LOS ACTORES, EL IMPORTE QUE LE CORRESPONDE DEL HABER DE LA SOCIEDAD COOPERATIVA, SUPLICO AL JUZGADO:

"Condene a la entidad a pagar a la parte actora la cantidad total de 34.373,01 Euros, es decir descontando del principal la cantidad de 1.126,99 Euros que le pudiera corresponder del haber de la cooperativa.

"Y asimismo en cualquiera de los casos, condene al pago de las costas causadas a la demandada, con cuanto demás proceda y sea de hacer en Justicia".

**SEGUNDO.-** Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Burgos, dando lugar a las actuaciones n.º 187/2018 de juicio ordinario, y emplazada la entidad demandada, esta contestó a la demanda solicitando su íntegra desestimación con imposición de costas a la parte demandante.

**TERCERO.-** Recibido el pleito a prueba y seguidos por sus trámites, la magistrada-juez titular del mencionado juzgado dictó sentencia el 30 de julio de 2018 con el siguiente fallo:

"Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por el Procurador DON MIGUEL ÁNGEL ESTEBAN RUIZ, en nombre y representación de DON Jenaro y D.<sup>a</sup> Raimunda, contra BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARÍA, S.A., representada por la Procuradora DOÑA MARÍA ELENA COBO DE GUZMAN PISÓN, debo:

" Condenar y condeno a BBVA, S.A., a pagar a la actora la cantidad de 35.500,00 euros en concepto de principal, más los intereses legales devengados desde el 20 de noviembre de 2017.

"Todo ello sin especial pronunciamiento en materia de costas".

**CUARTO.-** Interpuestos por la parte demandante y por la entidad demandada contra dicha sentencia sendos recursos de apelación, opuesta cada una al recurso de apelación de la contraria y tramitados los recursos con el n.º 529/2018 de la sección 3.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Burgos, esta dictó sentencia el 29 de marzo de 2019 desestimando ambos recursos y confirmando la sentencia apelada con imposición a las partes apelantes de las costas causadas por sus respectivos recursos.

**QUINTO.-** Contra la sentencia de segunda instancia la parte demandante interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación por interés casacional en su modalidad de oposición a la doctrina jurisprudencial de esta sala.

El recurso extraordinario por infracción procesal, formulado al amparo del ordinal 4.º del art. 469.1 LEC, se articulaba en dos motivos con los siguientes enunciados:

"MOTIVO PRIMERO. RESPECTO DE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN RELACIÓN CON EL RETRASO DEL ACTOR EN EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS INSTITUIDOS POR LA LEY 57/68. Se formula al amparo del



artículo 469.1-4º de la Ley 1/2000, invocando la vulneración en el proceso civil de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24.1 de la Constitución Española, por haber incurrido la Sentencia recurrida en error patente en la valoración de la prueba de entidad suficiente como para vulnerar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, resultando inválida jurídicamente por infracción de un derecho fundamental".

"MOTIVO SEGUNDO. ERROR EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA RESPECTO DE LA INEXISTENCIA DE ACTOS QUE SUSTENTEN LA APLICACIÓN DEL RETRASO DESEAL EN EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN. Se formula al amparo del artículo 469.1-4º de la Ley 1/2000, invocando la vulneración en el proceso civil de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24.1 de la Constitución Española, por haber incurrido la Sentencia recurrida en error patente en la valoración de la prueba de entidad suficiente como para vulnerar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, resultando inválida jurídicamente por infracción de un derecho fundamental".

El recurso de casación se articulaba también en dos motivos con los siguientes enunciados:

"MOTIVO PRIMERO. OPOSICIÓN DE LA SENTENCIA RECURRIDA A LA DOCTRINA DEL ALTO TRIBUNAL SOBRE RETRASO DESEAL EN EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN. Se formula el presente recurso al amparo del motivo contemplado por el artículo 477.1 de la Ley 1/2000, invocando como elemento integrador del interés casacional, la oposición de la Sentencia recurrida a la jurisprudencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo relativa a la configuración esencial y aplicación de la doctrina sobre retraso desleal en el ejercicio de la acción ("verwirkung") pronunciada entre otras en las Sentencias de la Sala 1ª del Alto Tribunal nº 769/2010 de 3 dic 2010; nº 925/2011 de 12 dic; nº 163/2015 de 1 de abril; nº 300/2012, de 15 de junio; nº 530/2016, de 13 de septiembre; así como en las STS de 20/11/2007; de 07/06/2010; de 03/12/2010 y en la paradigmática Sentencia del Tribunal Supremo nº 148/2017 de 2 de marzo de 2017 expresiva de los requisitos esenciales que han de concurrir para la consideración del retraso desleal en el ejercicio de la acción, doctrina que esta parte considera infringida por la sentencia recurrida, a la vez que vulnera el derecho restitutivo del actor privándole de los intereses remuneratorios previstos en la propia norma especial, incurriendo así en la infracción de los arts. 1, 2, 3 y 7 de la ley 57/68, siendo que, en el supuesto de autos, ni acaece una consustancial omisión del ejercicio del derecho (1), ni acaece una inactividad o transcurso dilatado de un periodo de tiempo (2), ni acaece un acto propio del actor-acreedor que cree, objetivamente, una razonable confianza en los demandados-deudores acerca de la no reclamación del derecho de crédito (3)".

"MOTIVO SEGUNDO. OPOSICIÓN DE LA SENTENCIA RECURRIDA A LA DOCTRINA DEL ALTO TRIBUNAL SOBRE EL CARÁCTER IRRENUNCIABLE DE LOS DERECHOS INSTITUIDOS POR LA LEY 67/68. Se formula el presente recurso al amparo del motivo contemplado por el artículo 477.1 de la Ley 1/2000, invocando como elemento integrador del interés casacional, la oposición de la Sentencia recurrida a la jurisprudencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que reafirma el carácter irrenunciable de los derechos instituidos por la Ley 57/68 en favor del cesionario, y pronunciada entre otras en las Sentencias, nº 275/2015 de 13 de Enero de 2015; núm. 212/2001 de 8 de marzo de 2001; y sentencia de 25 de noviembre de 2014, REC. 1176/2013, pronunciadas en aplicación de los arts. 1, 2, 3 y PRINCIPALMENTE 7 de la Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, que se consideran infringidos cuando el Tribunal de Apelación absuelve a la contraparte del pago de intereses remuneratorios sobre la única base de un supuesto retraso desleal en el ejercicio de la acción, doctrina de imposible aplicación en el ámbito de la Ley 57/68 toda vez que, la irrenunciabilidad de derechos instituida por su art. 7 hace imposible la aplicación de la "verwirkung" que exige como requisito esencial la necesaria concurrencia de "actos propios del acreedor que pudieran generar en el deudor una razonable confianza en el deudor acerca de la no reclamación del derecho de crédito" ( SSTS 300/2012, de 15 de junio y 530/2016, de 13 de septiembre). En el supuesto de autos no se dan tales actos, pero es que aun cuando se hubieran producido, se tendrían por jurídicamente inexistentes toda vez que el derecho restitutivo del actor es indisponible por imperio de la Ley".

**SEXTO.-** Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma ambas partes, los recursos fueron admitidos por auto de 23 de junio de 2021, a continuación de lo cual la parte recurrida presentó escrito de oposición solicitando la desestimación de los recursos con imposición de costas a la parte recurrente.

**SÉPTIMO.-** Por providencia de 23 de septiembre del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 5 de octubre siguiente, en que ha tenido lugar por el sistema de videoconferencia habilitado por el Ministerio de Justicia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Los presentes recursos, de casación y por infracción procesal, se interponen en un litigio promovido por dos cooperativistas de la Sociedad Cooperativa de Viviendas Tierras de Burgos (en adelante la



cooperativa) que, junto con otros de la misma cooperativa, habían interesado y obtenido en un proceso anterior seguido contra otra entidad de crédito y contra el mismo banco hoy recurrido (Caixa d'Estalvis de Catalunya, actualmente Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A., en adelante BBVA) la declaración de su responsabilidad como receptor de las aportaciones con base en el art. 1-2.ª de la Ley 57/1968.

Los dos cooperativistas demandantes del presente litigio interesaron, ya individualmente, la condena de BBVA al reintegro de las cantidades anticipadas e ingresadas en dicha entidad más sus intereses desde las fechas de las respectivas entregas, y la controversia se centra ahora, como en otros recursos relativos a la misma cooperativa, en la determinación del comienzo del devengo del interés legal de las cantidades aportadas, dado que los cooperativistas- recurrentes piden que se fije el día inicial en la fecha de entrega de cada una de las cantidades, como pidieron en la demanda, frente a la sentencia recurrida, que siguiendo el criterio uniforme establecido por los magistrados de las secciones civiles de la Audiencia Provincial de Burgos para todas las reclamaciones derivadas de dicha cooperativa, lo fija en la fecha de la reclamación extrajudicial al banco demandado (en este caso, en la fecha de respuesta del banco a dicho requerimiento por declararse no probada la fecha de este).

**SEGUNDO.-** El recurso de casación debe ser estimado sin necesidad de examinar el recurso por infracción procesal (p.ej. sentencia 491/2022 y las que en ella se citan) porque, conforme a lo resuelto por esta sala en la propia sentencia 491/2022 y en la 583/2022, de 26 de julio, las dos respecto de viviendas de la misma cooperativa, y resolviendo recursos contra sentencias dictadas por la misma Audiencia Provincial (lo que hace patente el notorio interés casacional del recurso y permite rechazar los óbices de admisibilidad invocados por el banco recurrido), no cabe apreciar en un caso como este la existencia de retraso desleal para no aplicar la jurisprudencia de esta sala según la cual "los intereses a que se refieren la Ley 57/1968 (art. 3) y la d. adicional primera de la Ley de Ordenación de la Edificación en su redacción aplicable al caso se devengan desde la fecha de cada anticipo por tratarse de intereses remuneratorios y no moratorios".

Según dichas sentencias, lo verdaderamente relevante es que BBVA incurrió en la responsabilidad del art. 1-2.ª de la Ley 57/1968 desde el momento mismo en que aceptó los ingresos sin exigir de la cooperativa promotora la apertura de cuenta especial debidamente garantizada; que los intereses, por su naturaleza remuneratoria, comenzaron a devengarse desde ese momento; y, en fin, que la circunstancia de que inicialmente tan solo se ejercitara una acción merodeclarativa contra los bancos receptores de los anticipos (entre ellos BBVA) no puede comportar para los demandantes las consecuencias negativas que les impone la sentencia recurrida, dado el interés legítimo que aquellos tenían en obtener un pronunciamiento merodeclarativo de la responsabilidad del banco con base en el art. 1-2.ª de la Ley 57/1968 ante la falta de garantías y la incertidumbre de que pudieran obtener de la cooperativa el reintegro de sus aportaciones.

**TERCERO.-** En consecuencia, procede casar la sentencia recurrida en su pronunciamiento sobre intereses para, en su lugar, estimando el recurso de apelación de los demandantes, estimar íntegramente la demanda y fijar el comienzo del devengo del interés legal en las fechas de entrega de sus aportaciones.

**CUARTO.-** Conforme al art. 398.2 LEC, no procede imponer a ninguna de las partes las costas del recurso de casación, dada su estimación, ni las del recurso extraordinario por infracción procesal, porque ya no procede resolverlo, ni las de la segunda instancia causadas por el recurso de apelación de la parte demandante, dado que debió ser estimado.

En cuanto a las costas de la primera instancia, conforme al art. 394.1 LEC procede imponerlas al banco demandado porque la demanda se estima en su totalidad.

**QUINTO.-** Conforme a la d. adicional 15.ª 8 LOPJ procede devolver a la parte recurrente los depósitos constituidos.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por los demandantes D. Jenaro y D.ª Raimunda contra la sentencia dictada el 29 de marzo de 2019 por la sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Burgos en el recurso de apelación n.º 529/2018.

2.º- Casar la sentencia recurrida en su pronunciamiento sobre intereses para, en su lugar, estimando el recurso de apelación de los demandantes, estimar íntegramente la demanda y fijar el comienzo del devengo del interés legal en las fechas de entrega de las aportaciones por los demandantes

3.º- No haber lugar a resolver el recurso extraordinario por infracción procesal.



4.º- No imponer a ninguna de las partes las costas del recurso de casación ni las del recurso extraordinario por infracción procesal ni las de la segunda instancia causadas por el recurso de apelación de los demandantes, e imponer al banco demandado las costas de la primera instancia manteniendo su condena en costas respecto de las causadas por su recurso de apelación.

5.º- Y devolver a la parte recurrente los depósitos constituidos.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ