



Roj: **STS 797/2025 - ECLI:ES:TS:2025:797**

Id Cendoj: **28079110012025100302**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/03/2025**

Nº de Recurso: **4585/2019**

Nº de Resolución: **324/2025**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **ANTONIO GARCIA MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 324/2025

Fecha de sentencia: 04/03/2025

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 4585/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 26/02/2025

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez

Procedencia: Audiencia Provincial de Alicante. Sección Cuarta.

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Sentencia de señalamiento adicional

Transcrito por: Emgg

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 4585/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 324/2025

Excma. Sra. y Excmos. Sres.

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 4 de marzo de 2025.

Esta Sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por la demandante D.^a Socorro , representada por el procurador D. José Manuel Gutiérrez Martín bajo la dirección letrada de D. Fernando Cambronero Cánovas, contra la sentencia dictada el 10 de abril de 2019 (auto

denegando la aclaración de 22 de mayo de 2019) por la sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Alicante en el recurso de apelación n.º 230/2018, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 1817/2016 del Juzgado de Primera Instancia n.º 12 de Alicante sobre restitución de cantidades anticipadas por los compradores de viviendas en construcción. Ha sido parte recurrida la entidad demandada Banco de Sabadell S.A., representada por la procuradora D.ª Blanca María Grande Pesquero bajo la dirección letrada de D. Manuel Pomares Alfosea.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 6 de octubre de 2016 se presentó demanda interpuesta por D.ª Socorro contra Banco de Sabadell S.A. («como sucesor universal de Caja de Ahorros del Mediterráneo») solicitando se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

«1º.- Se declare la responsabilidad solidaria de la entidad bancaria demandada (BANCO SABADELL, S.A.) por el resto de cantidades entregadas a cuenta y aún no abonadas a la actora, dimanante de la póliza de garantía y del AVAL suscrita con la mercantil CASAS A LA VISTA, S.L., con el fin de garantizar la restitución de las aportaciones anticipadas por la actora al amparo de la Ley 57/68.

«2º.- Subsidiariamente, y sólo para el caso de que la póliza de garantía no cumpla con el grado de eficacia restitutiva impuesto por la Ley, se declare la responsabilidad de la demandada por incumplimiento de la obligación "in vigilando" impuesta por el art. 1.2 ("in fine") de la Ley 57/68, al no haberse asegurado de que los anticipos depositados por la actora estaban TOTAL Y debidamente garantizados, de modo que quedase asegurada su devolución en los casos previstos por la norma (*- "Para la apertura de estas cuentas o depósitos la Entidad bancaria o Caja de Ahorros, bajo su responsabilidad, exigirá la garantía a que se refiere la condición anterior").

«3º En consecuencia de cualquiera de los dos pronunciamientos declarativos anteriores, se declare la asimilación de la demandante a la situación y condición jurídica que tendría exactamente como beneficiarios y titulares de certificados de aval individual por el importe de sus correspondientes aportaciones anticipadas, condenando a la demandada, a la restitución del principal anticipado más el interés legal que se devengue desde la fecha de ingreso de cada anticipo, hasta la fecha de efectivo pago, por así constar en el literal de la póliza de garantía.

«El importe a reintegrar se fija en la siguiente cantidad:

«1. La cantidad de 12.190, Euros en concepto de resto de principal no incluido en el aval individual, más los intereses generados al día de hoy que ascienden a 5.027,58 Euros, resultando un importe total de 17.217,58 Euros (S.E.U.O).

«Y, en todos los casos, con más los intereses procesales que se sigan generando desde la fecha de presentación de la demanda.

«4º.- Se condene a la codemandada al pago de las costas».

SEGUNDO. Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia n.º 12 de Alicante, dando lugar a las actuaciones n.º 1817/2016 de juicio ordinario, y emplazada la entidad demandada, esta contestó a la demanda planteando las excepciones de «cosa juzgada» y «preclusión de la reclamación», oponiéndose también en el fondo y solicitando por todo ello la íntegra desestimación de la demanda con imposición de costas a la demandante.

TERCERO. Celebrada la audiencia previa, por auto de 8 de junio de 2017 se acordó desestimar la excepción de cosa juzgada. Contra este auto interpuso recurso de reposición la parte demandada, que fue desestimado por auto de 26 de julio de 2017.

CUARTO. Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, el juez de refuerzo del mencionado juzgado dictó sentencia el 14 de febrero de 2018 con el siguiente fallo:

«A).- Condenar y condeno a BANCO DE SABADELL S.A., representada por el/la Procurador de los Tribunales Sr. MANZANARO SALINES a que haga pago a DOÑA Socorro LA ORDEN de la suma reclamada de 17.217,58 euros.

«B).- Condenar y condeno a la Entidad demandada BANCO DE SABADELL S.A. al pago del interés legal de demora sobre la suma de 17.217,58 euros; devengada desde el día de la interposición de la demanda hasta la fecha de la presente resolución; así como de los intereses legales por mora procesal del artículo 576 de la

Ley de enjuiciamiento civil, que se devenguen desde la fecha de la presente resolución hasta el completo pago de la suma reclamada como principal.

»C).- Desestimar la excepción planteada de cosa juzgada.

»D).- Condenar y condeno a la Entidad demandada BANCO DE SABADELL S.A. al pago de todas las costas procesales causadas en este procedimiento».

QUINTO. Interpuesto por la entidad demandada contra dicha sentencia recurso de apelación, al que se opuso la parte demandante y que se tramitó con el n.º 230/2018 de la sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Alicante, esta dictó sentencia el 10 de abril de 2019 con el siguiente fallo:

«Que, estimando el recurso de apelación interpuesto por Banco Sabadell SA, representados por el Procurador Sr. Manzanaro Salines, contra sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 12 de Alicante, con fecha 14 de febrero de 2018, en las actuaciones de que dimana el presente rollo, debemos revocar y revocamos dicha resolución, y en su lugar desestimamos la demanda interpuesta por Dª. Socorro contra el apelante, debemos absolver y absolvemos a este de cualquier pronunciamiento de la demanda con condena y costas de la instancia a la demandante y sin hacer pronunciamiento sobre las costas causadas en esta alzada».

Por escrito de fecha 30 de abril de 2019 la demandante interesó la «aclaración vía complemento» de la referida sentencia, lo que se denegó por auto de 22 de mayo de 2019.

SEXTO. Contra la sentencia de segunda instancia la parte demandante-apelada interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación por interés casacional.

El recurso extraordinario por infracción procesal se articulaba en tres motivos (enumerados respectivamente como alegaciones «Quinta», «Sexta» y «Séptima»), con los siguientes enunciados:

«QUINTA.- INFRACCIÓN DE NORMAS PROCESALES REGULADORAS DE SENTENCIA. ART. 469.2 LEC. EN CONCRETO INFRACCIÓN DE LOS ART. 209.3 DE LA LEY Y 248.3 de la LOPJ».

«SEXTA.- INFRACCIÓN DE LAS NORMAS LEGALES QUE RIGEN LOS ACTOS Y GARANTIAS DEL PROCESO CUANDO LA INFRACCIÓN DETERMINE NULIDAD Y PRODUCE INDEFENSIÓN. ART. 469.3 LEC. INFRACCIÓN DEL ART. 222 Y 400 DE LA LEC».

«SEPTIMA.- VULNERACIÓN EN EL PROCESO CIVIL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES RECONOCIDOS EN EL ART. 24 DE LA CE».

El recurso de casación, formulado al amparo del ordinal 3.º del art. 477.2 LEC, por interés casacional en su modalidad de oposición a la doctrina jurisprudencial de esta sala, se componía de un solo motivo con el siguiente enunciado:

«MOTIVO PRIMERO y UNICO. Al amparo del art. 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, alegamos infracción del art. 1.1 de la Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, en relación con la Disposición Adicional Primera de la Ley 38/99 de Ordenación de la Edificación, ya que la sentencia absuelve a la Entidad Avalista.

»La sentencia infringe la literalidad y el espíritu de la Ley 57/68, así como la doctrina jurisprudencial relativa a que es un FRAUDE DE LEY, de la Ley 57/68 emitir avales individuales de la Ley 57/68 por un límite inferior al previsto en dicha Ley».

SÉPTIMO. Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma ambas partes, los recursos fueron admitidos por auto de 24 de noviembre del 2021, a continuación de lo cual la parte recurrida presentó escrito de oposición a los recursos solicitando su desestimación, en el caso del de casación, por causas tanto de inadmisión como de fondo, con imposición de costas a la parte recurrente.

OCTAVO. Por escrito presentado el 27 de junio de 2022 la parte recurrente ha aportado la sentencia 331/2022, de 27 de abril, de pleno, al considerar que sus fundamentos son de aplicación para resolver los presentes recursos.

NOVENO. Por providencia de 12 de febrero de 2025, 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 día 26 de febrero de 2025, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Los presentes recursos dimanan de un pleito en el que la compradora de una vivienda en construcción, que junto a otros compradores de la misma promoción había interesado y obtenido en un

proceso anterior seguido contra la promotora y contra la misma entidad bancaria avalista hoy recurrida la resolución del contrato (frente a la promotora), la condena de la promotora a devolver las cantidades anticipadas a cuenta del precio de su vivienda más una penalización e intereses, y en lo que ahora interesa, la condena del banco al pago de la parte del total de los anticipos que se le reclamaba por ser la que figuraba en el aval individual como límite máximo (6.000 euros), más sus intereses, solicitó ya individualmente en este litigio la condena de dicha entidad bancaria al reintegro de las cantidades aportadas a la promotora pendientes aún de devolución más sus intereses, habiéndose desestimado la demanda en segunda instancia con fundamento en los efectos negativos de la cosa juzgada y preclusión a los que se refieren los arts. 222 y 400.2 LEC. Para la decisión de los recursos, extraordinario por infracción procesal y de casación, los antecedentes relevantes son los siguientes:

1. Hechos probados o no discutidos:

1.1. Con fecha 27 de marzo de 2006 D.ª Socorro suscribió con la entidad Casas a la Vista, S.L. (en adelante CaV o la promotora) un contrato privado de compraventa (doc. 1 de la demanda) que tuvo por objeto una vivienda (identificada como «Vivienda DIRECCION000») perteneciente a la promoción que CaV estaba construyendo en la DIRECCION000 de Alicante. El precio de venta de la vivienda se fijó en 85.000 euros más 5.950 euros de IVA, 90.950 euros en total.

1.2. En lo que aquí interesa, en el contrato se incluyeron las siguientes estipulaciones:

-Una estipulación tercera, que regulaba el calendario de pagos, según la cual: a) la compradora había satisfecho antes de la firma un total de 6.000 euros (IVA incluido) mediante dos pagos de 3.000 euros cada uno (IVA incluido), el segundo mediante transferencia de fecha el 8 de marzo de 2006 realizada a una cuenta de la promotora en la entidad Caja de Ahorros del Mediterráneo, S.A., CAM (luego Banco de Sabadell, S.A., en adelante BdS o el banco) terminada en NUM000; y b) la compradora se obligaba a abonar 3.000 euros (IVA incluido) mediante una letra de cambio con vencimiento el 20 de junio de 2006, 2.390 euros (IVA incluido) mediante una letra de cambio con vencimiento el 20 de septiembre de 2006, 6.800 euros (IVA incluido) mediante diecisiete letras de cambio por un importe de 400 euros cada una y vencimientos mensuales desde el 27 de abril de 2006, 4.760 euros en concepto de IVA en el momento de la firma de la escritura pública de compraventa, y los restantes 68.000 euros (IVA incluido) mediante subrogación en el préstamo hipotecario.

-Una estipulación cuarta según la cual las entregas a cuenta quedaban garantizadas mediante «aval bancario a sus vencimientos».

-Una condición general sexta, apartado 1, cuyo primer párrafo terminaba en estos términos: «La escritura se otorgará a favor de la persona física o jurídica que el comprador designe».

1.3. Siguiendo el calendario de pagos pactado, a cuenta del precio de su vivienda la compradora anticipó a la promotora un total de 18.190 euros, a razón de 3.000 euros el 27 de marzo de 2006, 3.000 euros mediante la referida transferencia de 8 de marzo de 2006 (doc. 2 de la demanda), 3.000 euros mediante la letra de cambio con vencimiento el 20 de junio de 2006 (docs. 3, 4 y 6 de la demanda), 2.390 euros mediante la letra de cambio con vencimiento el 20 de septiembre de 2006 (doc. 7 de la demanda) y 6.800 euros mediante las referidas diecisiete letras de cambio con vencimientos mensuales sucesivos desde el 27 de abril de 2006 al 27 de agosto de 2007 (docs. 8 a 11 de la demanda).

1.4. La promotora entregó a la compradora un aval individual (doc. 12 de la demanda) expedido con fecha 16 de agosto de 2006 por la CAM (BdS) que, según decía, garantizaba la devolución de las cantidades entregadas por la compradora a cuenta del precio de su vivienda 1B de la DIRECCION000 hasta el límite de 6.000 euros.

1.5. Como la promoción no llegó a buen fin, a finales de marzo de 2008 la Sra. Socorro y otros dos compradores de viviendas de la misma promoción, interpusieron demanda de juicio ordinario (doc. 13 de la demanda) contra CaV y contra CAM (BdS) interesando la resolución contractual y la condena de ambas demandadas, en el caso de la promotora, a devolver a la compradora la totalidad de lo anticipado por ella -los referidos 18.190 euros más una penalización del 15% (20.918,50 euros en total), y en el caso del banco, su condena al pago de los 6.000 euros del aval individual, en ambos casos, más intereses legales desde la fecha de cada pago (folios 163 y 164 de las actuaciones de primera instancia). En lo que ahora interesa, el banco se opuso a la reclamación de la Sra. Socorro alegando que su responsabilidad dependía de que previamente se hubiera resuelto el contrato de compraventa (folio 186 de las actuaciones de primera instancia). En dicho procedimiento recayó sentencia estimatoria de la demanda de fecha 19 de febrero de 2010 del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Alicante, en actuaciones de juicio ordinario n.º 582/2008 (la sentencia se aporta incompleta como doc. 14 de la demanda del presente litigio), que, en lo que interesa, condenó al banco al pago de los citados 6.000 euros del aval individual más intereses. Esta sentencia fue aclarada por auto de 22 de marzo de 2010 (doc. 15 de la demanda) y devino firme al no ser recurrida por ninguna de las partes. El banco consignó los 6.000 euros

del principal (no así los intereses a los que también se le condenó) y con fecha 19 de abril de 2010 se expidió mandamiento de pago en favor de la Sra. Socorro (doc. 16 de la demanda).

2. En octubre de 2016 la Sra. Socorro interpuso la demanda del presente litigio contra BdS interesando su condena al pago de las cantidades aportadas pendientes aún de devolución (12.190 euros) más sus intereses desde las fechas de las respectivas aportaciones hasta la demanda (lo que cuantificaba en 5.027,58 euros) y más los «procesales» desde la demanda. Fundaba la responsabilidad del banco: (i) con carácter principal, en su condición de avalista tanto individual como colectivo (en este segundo caso, porque según se alegaba en la demanda, la emisión de avales individuales para otros compradores de la misma promoción permitía a la demandante presumir la existencia de una póliza de línea de avales suscrita por el banco con la promotora, que no obstante, no figura en las actuaciones) y en la improcedencia de restringir la responsabilidad del banco como avalista al límite establecido en el aval individualizado; y (ii) subsidiariamente, en el art. 1-2.ª de la Ley 57/1968, por ser el banco además receptor de los anticipos y haberlos admitido sin asegurarse de que su devolución estuviera debidamente garantizada. En cuanto a los intereses, para cuantificar los legales devengados hasta la demanda decía haber aplicado un tipo del 5% anual por ser el que aparecía en la póliza colectiva y, por lo tanto, el que el banco avalista había aceptado libremente (con cita de la sentencia de pleno 780/2014, de 30 de abril, sobre la posibilidad de que se pacte un interés superior al legal), y a la vez que pedía el interés legal de la Ley 57/1968 desde la fecha de cada pago (apartado 3.º, primer párrafo, del suplico de la demanda) solicitaba también que «en todos los casos» se abonaran los intereses procesales que se siguieran devengando desde la demanda (apartado 3.º, 1, del suplico de la demanda).

El banco demandado planteó las excepciones de cosa juzgada material y preclusión de la reclamación, por entender que sobre la misma pretensión condenatoria del banco como avalista ya había recaído sentencia firme en el anterior litigio entre las mismas partes, y que como fue la demandante la que limitó voluntariamente su reclamación contra el banco a los citados 6.000 euros, precluyó para ella la posibilidad de reclamar el resto de las cantidades anticipadas. Además opuso (i) que la Ley 57/1968 no era aplicable por no tener la compraventa una finalidad residencial, dado que la sentencia dictada en el pleito anterior declaró probado que la compradora llegó a colocar un cartel de venta con su teléfono, que otros familiares compraron otras dos viviendas y que en el contrato se incluyó una cláusula de cesión a terceros; (ii) que en cualquier caso, el banco tampoco debía responder conforme al art. 1-2.ª de dicha ley, tanto por falta de prueba del ingreso de algunos anticipos en dicha entidad como por la imposibilidad de controlarlos, dado que no se indicaron datos por los que el banco debiera conocer que se trataba de entregas a cuenta del precio de una vivienda y que algunos pagos se hicieron mediante letras de cambio que el banco demandado se había limitado a descontar; (iii) que fue la demandante la que no actuó diligentemente al no exigir a la promotora la entrega de aval individual por todas las cantidades que anticipó; y (iv) que no procedía imponer los intereses desde la fecha de cada entrega sino, a lo sumo, desde la demanda (al haber esperado la demandante nueve años para interponerla a contar desde que se produjo el incumplimiento de la promotora), y en todo caso, al tipo legal.

3. Celebrada la audiencia previa, la excepción de cosa juzgada fue desestimada por auto con fundamento en la inexistencia de identidad de pretensiones entre ambos procesos, razonándose al respecto que en el anterior se acumularon una acción resolutoria contractual, que solo se dirigió contra la promotora, y una acción de condena a devolver los anticipos y sus intereses, que en el caso del banco se fundaba en el aval individual, mientras que en este se reclamaba al banco pero no con fundamento en dicho aval nominativo. Este auto fue confirmado por auto posterior desestimatorio del recurso de reposición interpuesto por la parte demandada.

4. La sentencia de primera instancia, más allá de reiterar la desestimación de la excepción de cosa juzgada, estimó íntegramente la demanda y condenó al banco demandado a pagar a la demandante la suma total reclamada de 17.217,58 euros (12.190 euros de principal más 5.027,58 euros de intereses legales de la Ley 57/1968 hasta la demanda), pero incrementada (apartándose en este punto de lo expresamente pedido en la demanda) con los intereses «de demora» hasta la fecha de la sentencia y los procesales desde esta. Sus razones fueron, en lo que ahora interesa y en síntesis, las siguientes: (i) no es que en este litigio se adujeran hechos o fundamentos que tuvieran que haberse alegado en el anterior, sino que la pretensión ejercitada contra el banco en este litigio, consistente en la reclamación de la parte de los anticipos que no estaban avalados «documental y singularmente», era distinta de la que se dedujo contra dicha entidad en el pleito anterior fundada en el aval individual, lo que excluía la necesaria identidad objetiva que debía concurrir para apreciar la excepción de cosa juzgada; y (ii) entrando en el fondo, existiendo prueba de que la vivienda litigiosa fue comprada por la demandante para vivir en ella y no con una finalidad especulativa, así como prueba del incumplimiento de la promotora, el banco demandado debía responder al no haber devuelto la totalidad de las cantidades que la demandante entregó a cuenta del precio de dicha vivienda «y fijadas en los avales existentes» (si bien en el fundamento de derecho tercero se mencionaba el art. 1-2.ª de la Ley 57/1968).

5.El banco demandado interpuso recurso de apelación reiterando la concurrencia de cosa juzgada y preclusión y las razones de su oposición en cuanto al fondo, pero añadiendo además en cuanto a los intereses, en síntesis, que la sentencia de primera instancia había incurrido en anatocismo y que no procedía calcularlos al tipo del 5% (que era el que la demandante había aplicado para calcular los devengados hasta la demanda) sino al tipo de interés legal conforme a la d. final primera de la Ley 38/1999.

La demandante se opuso al recurso alegando, en síntesis: (i) que las acciones ejercitadas en el anterior pleito y en este eran distintas y que la razón por la que no se reclamaron entonces los 12.190 euros de principal que se reclaman en este se encontraba en que entonces no se había dictado todavía jurisprudencia sobre la improcedencia de respetar los límites cuantitativos del aval individual, por lo que reclamar entonces dicha cantidad no cubierta por el aval «era de resultado incierto...no tenía respaldo jurisprudencial»; (ii) que además el banco debería responder como avalista colectivo, pues se admitió como prueba que aportara la póliza en su día suscrita por la CAM con la promotora, lo que la entidad bancaria no hizo excusándose en que tras fusionarse con el BdS no la encontraba y en que además la ley de prevención del blanqueo de capitales (Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, BOE de 29 de abril, en vigor el 30 de abril) no obligaba al banco a conservar dicha documentación más de diez años; (iii) que la Ley 57/1968 era aplicable al caso dada la finalidad residencial de la compraventa litigiosa; (iv) que todos los pagos estaban «causalizados» en el contrato y pudieron ser controlados por la entidad bancaria avalista; y (v) en cuanto a los intereses, que siendo cierto que no procedía imponer intereses sobre los intereses (anatocismo), no obstante el banco debió pedir la aclaración de sentencia en este punto, lo que no hizo, además de que la alegación sobre la improcedencia de calcularlos al 5% era nueva en apelación e improcedente porque sí se calcularon al tipo legal, y en fin, que también era conforme con la jurisprudencia fijar el comienzo de su devengo en la fecha de cada entrega a cuenta.

6.La sentencia de segunda instancia, estimando el recurso del banco, desestimó la demanda, con imposición de las costas de la primera instancia a la demandante y sin imponer las costas de la segunda instancia a ninguna de las partes.

Sus razones son, en síntesis, las siguientes: (i) conforme al art. 400 LEC no pueden ejercitarse acciones posteriores basadas en distintos hechos, fundamentos o títulos jurídicos cuando lo que se pide es lo mismo y cuanto tales fundamentos fácticos y jurídicos pudieron ser alegados en la primera demanda; y (ii) basta examinar las pretensiones deducidas en ambos litigios para comprobar que son las mismas, dado que en el anterior se reclamaron al banco los 6.000 euros del aval individual y el resto solo a la promotora, mientras que en el presente litigio es ese resto lo que se reclama al banco, pero con fundamento en la misma condición de garante.

El tribunal sentenciador denegó la petición de aclaración de dicha sentencia formulada por la demandante-apelada.

7.Contra esta sentencia la demandante interpuso recurso extraordinario por infracción procesal, articulado en tres motivos estrechamente relacionados entre sí al ser su común denominador la disconformidad de la recurrente con la apreciación de la cosa juzgada, y recurso de casación por interés casacional en su modalidad de oposición a la doctrina jurisprudencial de esta sala sobre la improcedencia de respetar los límites cuantitativos del aval.

8.El banco recurrido ha solicitado la desestimación de ambos recursos, en el caso del de casación, por causas tanto de inadmisión como de fondo. En concreto, se afirma que el recurso de casación es inadmisibile por falta de interés casacional dada la «inexistencia de responsabilidad de la entidad demandada en base a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo». Aduce que el hecho de que el banco avalara a la compradora, e incluso, que pudiera haber avalado a los demás compradores de la promoción en virtud de póliza colectiva «la cual ni siquiera obra en el procedimiento» no implica que deba responder de todas las cantidades anticipadas por la recurrente, dado que existen pagos en efectivo, cuyo ingreso por tanto no consta acreditado y pagos que se realizaron mediante letras de cambio.

Al depender la admisibilidad del recurso por infracción procesal de que el recurso de casación sea a su vez admisible (d. final 16.ª 1-5.ª, párrafo segundo, LEC) procede examinar con carácter preliminar la concurrencia de las causas de inadmisión alegadas respecto del segundo (p.ej. sentencias 872/2022, de 9 de diciembre, 582/2022, de 26 de julio, y 470/2022, de 6 de junio, esta última con cita de las sentencias 108/2022, de 14 de febrero, 41/2022, de 27 de enero, 573/2021, de 26 de julio, y 23/2021, de 25 de enero).

SEGUNDO.No se aprecian los óbices de admisibilidad alegados respecto del recurso de casación y, en consecuencia, no cabe inadmitir por razón de su dependencia el recurso extraordinario por infracción procesal, ya que, según la distinción entre causas absolutas y relativas de inadmisibilidad establecida a partir del auto de pleno de 6 de noviembre de 2013, rec. 485/2012, y que ha sido asumida reiteradamente por la jurisprudencia



(p.ej. sentencias 597/2023, de 24 de abril, 511/2023, de 18 de abril, 77/2023, de 24 de enero, y 2/2023, de 9 de enero), para superar el test de admisibilidad es suficiente una exposición aun indiciaria de cómo ve la parte recurrente el interés casacional, la correcta identificación del problema jurídico planteado y una exposición adecuada que ponga de manifiesto la consistencia de las razones de fondo del recurso partiendo del respeto a los hechos probados, requisitos que se cumplen en el planteamiento de la cuestión nuclear del presente recurso de casación (consistente, como se ha dicho, en la improcedencia de respetar los límites cuantitativos del aval), pues en el único motivo se cita la norma pertinente de la Ley 57/1968 (arts. 1-1.ª) y la jurisprudencia de esta sala asimismo pertinente y la referida cuestión jurídica sustantiva, que la sentencia recurrida no aborda por estimar la existencia de una excepción procesal cuya aplicación la recurrente combate adecuadamente en el recurso por infracción procesal, está suficientemente identificada desde el sustancial respeto a los hechos probados, todo lo cual ha permitido que la parte recurrida haya podido oponerse al recurso con pleno y cabal conocimiento de esa cuestión jurídica, que será de obligado examen por esta sala de prosperar el recurso por infracción procesal.

Recurso extraordinario por infracción procesal

TERCERO. El motivo primero, formulado sin duda al amparo del ordinal 2.º del art. 469.2 LEC (toda vez que, aunque no se indica el ordinal concreto, el encabezamiento comienza con la fórmula «infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia»), se funda en infracción de los arts. 209.3 LEC y 248.3 LOPJ y en su desarrollo se alega, en síntesis: (i) que no es cierto que el anterior litigio y este tengan el mismo objeto al ser «palmario» que en el anterior no se pidió a la CAM que devolviera todas las cantidades anticipadas por la demandante sino únicamente hasta el límite de lo avalado; (ii) que la sentencia recurrida no da ninguna razón para concluir que la demandante debió reclamar en el anterior litigio todo lo que anticipó a la promotora y no solo hasta el límite del aval individual, ya que «en el año 2008 no existía ningún cuerpo jurisprudencial que respaldara con mínima seguridad lo pedido en este procedimiento», siendo muy posterior (años 2014 y 2015) el cuerpo de doctrina jurisprudencial sobre la Ley 57/1968 y más concretamente sobre la improcedencia de respetar los límites cuantitativos de los avales individuales; y (iii) que por lo tanto, teniendo cuenta lo dispuesto en los arts. 71.2 y 72 LEC, la demandante no tenía entonces ninguna obligación de reclamar lo que reclama en este segundo litigio.

El motivo segundo, formulado sin duda alguna al amparo del ordinal 3.º del art. 469.2 LEC (pues aunque tampoco se indica el ordinal concreto, en el encabezamiento se emplea la fórmula «infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso [...]»), se funda en infracción de los arts. 222 y 400 LEC y en su desarrollo se alega, en síntesis, que las pretensiones de ambos pleitos son distintas, lo que excluye la aplicación de ambos preceptos, y que por tanto, la decisión del tribunal sentenciador de dejar imprejuizado el fondo vulnera los arts. 209.3 LEC y 248 LOPJ.

El motivo tercero, que según su encabezamiento se formula al amparo del ordinal 4.º del art. 469.2 LEC (de ahí que se use la fórmula «vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución»), se funda en infracción del citado precepto y en su desarrollo se reitera que la decisión del tribunal sentenciador ha privado a la demandante del derecho a recibir una respuesta sobre el fondo, y en concreto, que se le reconozca su derecho a cobrar la totalidad de las cantidades anticipadas al no serle oponible el límite cuantitativo del aval individual (cita y extracta en apoyo de sus tesis las sentencias de esta sala de 17 de marzo de 2016 y 503/2018, de 19 de septiembre).

El banco se ha opuesto conjuntamente a los tres motivos alegando, en síntesis: (i) que la demandante pudo y debió reclamar en su momento todas las cantidades anticipadas, pero voluntariamente para «asegurar su éxito» decidió solo reclamar hasta el límite del aval; (ii) que como las pretensiones contra el banco en ambos litigios son idénticas, pues en los dos se le reclama como avalista con fundamento en el aval individual, la excepción de cosa juzgada ha sido correctamente apreciada; y (iii) que esta sala ya ha declarado que «en aras a la seguridad jurídica la parte actora no puede iniciar una serie de procedimientos sucesivos contra el mismo demandado para obtener una respuesta judicial que ya pudo conseguir en un primer procedimiento».

CUARTO. La sentencia de pleno 331/2022, de 27 de abril (que la recurrente ha mostrado interés en aportar a estas actuaciones) sintetiza la jurisprudencia sobre el alcance de la cosa juzgada y de la preclusión del art. 400 LEC contenida, p.ej., en las sentencias 189/2011, de 30 marzo, 812/2012, de 9 de enero de 2013, 768/2013, de 5 de diciembre, 671/2014, de 19 de noviembre, y 664/2017, de 13 de diciembre.

Según declaró la sentencia 812/2012:

«[...] el artículo 400.2 LEC está en relación de subordinación respecto a la norma contenida en el artículo 400.1 LEC, de forma que solo se justifica su aplicación para apreciar litispendencia o los efectos de la cosa juzgada material cuando entre los dos procesos -atendiendo a las demandas de uno y otro- se hayan formulado las mismas pretensiones. Es en tal caso cuando no cabe iniciar válidamente un segundo proceso para solicitar

lo mismo que en el proceso anterior con apoyo en distintos hechos o diferentes fundamentos jurídicos, pues la LEC obliga a estimar la excepción de litispendencia -si el primer proceso se halla pendiente- o la de cosa juzgada -si en el primer proceso ha recaído sentencia dotada de efectos de cosa juzgada material (SSTS 25 de 25 de junio de 2009, RIPC n.º 2534/2004, 10 de marzo de 2011, RIP n.º 1998/2007).

»Las pretensiones contenidas en el suplico de la demanda están en íntima conexión con la acción ejercitada en la misma, de manera que la decisión sobre la identidad de las pretensiones no puede abstraerse de la acción ejercitada que las sustenta.

»La identidad de la acción no depende del fundamento jurídico de la pretensión, sino de la identidad de la *causa petendi* [causa de pedir], es decir, del conjunto de hechos esenciales para el logro de la consecuencia jurídica pretendida por la parte actora (STS 7 de noviembre de 2007, RC n.º 5781/2000, 16 de junio de 2010, RIP n.º 397/2007, 28 de junio de 2010, RIP n.º 1146/2006). La calificación jurídica alegada por las partes, aunque los hechos sean idénticos, puede ser también relevante para distinguir una acción de otra cuando la calificación comporta la delimitación del presupuesto de hecho de una u otra norma con distintos requisitos o efectos jurídicos. Por esta razón la jurisprudencia ha aludido en ocasiones al título jurídico como elemento identificador de la acción, siempre que sirva de base al derecho reclamado (SSTS de 27 de octubre de 2000 y 15 de noviembre de 2001).

»Este ha sido el criterio seguido por esta Sala, bajo la regulación de la LEC 1881, cuando, adelantándose a la previsión que hoy contiene el artículo 400.2 LEC, ha rechazado por contravenir el principio de cosa juzgada, el ejercicio de acciones fundadas en hechos o fundamentos jurídicos que hubieran podido ser alegados contra el demandado en un proceso anterior, siempre que los nuevos hechos o fundamentos se alegaran en sustento de una misma acción».

Según la sentencia 671/2014:

»El primer apartado del art. 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prevé que "cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior", y el segundo apartado de dicho artículo prevé que "a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste".

»La sentencia núm. 189/2011, de 30 marzo, resume así los requisitos de aplicación del art. 400 LEC:

»"Como se ha dicho, el artículo 400 persigue que el actor haga valer en el proceso todas las causas de pedir de la pretensión deducida. Por ello, el complejo supuesto que condiciona la aplicación de la sanción que el mismo establece se integra (a) por la realidad de dos demandas - sentencia 452/2010, de 7 de octubre -; (b) por ser diferentes las causas de pedir alegadas en ellas, lo que puede deberse tanto a que lo sean sus elementos fácticos -'diferentes hechos'-, como normativos -'distintos fundamentos o títulos jurídicos'-; (c) por haber podido ser alegada en la primera demanda la causa de pedir, en cualquiera de los aspectos de su doble vertiente, que fue reservada para el proceso ulterior - 'resulten conocidos o puedan invocarse'-; y (d) por haberse pedido lo mismo en las dos demandas".

»Como ya declaramos en la sentencia núm. 768/2013, de 5 de diciembre, tal precepto ha de interpretarse en el sentido de que no pueden ejercitarse acciones posteriores basadas en distintos hechos, fundamentos o títulos jurídicos cuando lo que se pide es lo mismo y cuando tales fundamentos, fácticos y jurídicos, pudieron ser alegados en la primera demanda.

»Pero lo que no supone tal precepto es que el litigante tenga obligación de formular en una misma demanda todas las pretensiones que en relación a unos mismos hechos tenga contra el demandado».

Por su parte, la sentencia 664/2017, citando la 515/2016, de 21 julio, dijo:

»Así la ley establece una verdadera preclusión en la alegación de hechos y fundamentos jurídicos que apoyan la acción, pero en forma alguna determina el objeto de la pretensión sobre la que ha de decidir exclusivamente el demandante. Extiende por ello la cosa juzgada material a todas las posibles "causas de pedir" con que pudiera contar el demandante en el momento de formular su demanda, pero únicamente respecto de la concreta pretensión que formula».

En aplicación de esta doctrina jurisprudencial, la citada sentencia de pleno consideró que no concurría preclusión ni cosa juzgada excluyente de una acción de condena posterior en un caso en el que un cooperativista, que junto con otros veintitrés de la misma cooperativa había interesado y obtenido en un proceso anterior seguido contra el mismo banco la declaración de su responsabilidad conforme al art. 1-2.ª de la Ley 57/1968, interesó en un litigio posterior, ya individualmente, la condena de dicha entidad al reintegro de



las cantidades aportadas por él en su día para la adjudicación de su vivienda. Según razonó dicha sentencia, en su caso no solo acontecía que lo pedido por el cooperativista en los dos litigios eran cosas distintas (acción mero declarativa del banco receptor en el primero y de condena en el segundo) sino que (y esto es lo más relevante para el presente recurso), aunque los arts. 400, 222 y 219 LEC no permiten la «multiplicación injustificada de litigios sobre cuestiones que puedan solventarse en uno solo ni promover dos pleitos cuando el interés del demandante pueda satisfacerse por completo en uno solo», en el caso de la sentencia de pleno existía un interés legítimo en obtener ese primer pronunciamiento declarativo de la responsabilidad del banco receptor «ya que el concurso de la cooperativa, unido a la falta de constitución de las garantías de sus anticipos previstas en la misma ley, generaba una incertidumbre acerca de sus créditos frente a la cooperativa que quedaba salvada si se reconocía la responsabilidad legal del banco demandado», de forma que lo resuelto en el primer pleito «no produjo un efecto de cosa juzgada negativo o excluyente sino, por el contrario, positivo o prejudicial».

Este criterio de la sentencia de pleno para no apreciar cosa juzgada ni preclusión por el hecho de promover un primer pronunciamiento declarativo y luego uno de condena en un pleito ulterior si, en función de las circunstancias concurrentes, el interés del demandante no podía satisfacerse por completo en el primer pleito, ha sido reiterado por las sentencias 480/2022, de 14 de junio, y 684/2023, de 8 de mayo, respecto de otros cooperativistas de la misma promoción de la Sociedad Cooperativa Magdalena de Ulloa, y también por innumerables sentencias sobre viviendas promovidas por la Cooperativa Tierras de Burgos (p.ej. y entre las más recientes, sentencias 491/2022, de 21 de junio, 583/2022, de 26 de julio, 796/2022 y 797/2022, las dos de 21 de noviembre, 846/2022, de 28 de noviembre, y 450/2023, de 10 de abril), en estos casos, debido a la falta de garantías y la incertidumbre de que la parte demandante pudiera obtener de la cooperativa en el primer pleito el reintegro total de las aportaciones.

QUINTO. La aplicación de esta jurisprudencia al caso determina que los motivos deban ser estimados, y por tanto el recurso, por las siguientes razones:

1.ª) Según los hechos probados, cuya revisión no se ha solicitado, las circunstancias del caso revelan que cuando en marzo de 2008 la demandante promovió el primer litigio contra la promotora y contra la CAM (luego BdS) en ejercicio de acción resolutoria contractual frente a la primera y de condena contra ambas partes demandadas, pero limitada en el caso del banco a la parte de lo anticipado que figuraba como límite cuantitativo en el aval (6.000 euros) más intereses desde cada entrega, esta sala todavía no había sentado doctrina jurisprudencial sobre la improcedencia de respetar los límites cuantitativos del aval (o seguro) de la Ley 57/1968, sea la garantía individual o colectiva. En este sentido, como afirma la recurrente, fue la citada sentencia 476/2013, de 3 de julio, la que declaró por vez primera que no procedía respetar los límites cuantitativos de la garantía (en su caso, una póliza de seguro) ya que la Ley 57/1968 «exige la cobertura de todas las cantidades entregadas y la integridad de los intereses legales», criterio que después siguió la sentencia de pleno 218/2014, de 7 de mayo, y que actualmente conforma un cuerpo consolidado de doctrina jurisprudencial al haber sido reiterado desde entonces en innumerables ocasiones (sentencias 778/2014, de 20 de enero de 2015, de pleno, 226/2016, de 8 de abril, 436/2016, de 29 de junio, 145/2017, de 1 de marzo -en un caso en que no se vulneró esta jurisprudencia al no constar probado que se entregara a la promotora más cantidades que la que figuraba como límite en el aval-, 420/2017, de 4 de julio, 459/2017, de 18 de julio, 298/2019, de 28 de mayo, 643/2019, de 27 de noviembre, 653/2019, de 10 de diciembre, 2/2020, 6/2020, y 8/2020, las tres de 8 de enero, 521/2021, de 12 de julio, 597/2022, de 12 de septiembre -que, con cita de las sentencias 298/2019 y 521/2021, expresamente se refiere a la inoponibilidad de los límites cuantitativos incluidos en los avales o certificados individuales-, y 403/2023, de 23 de marzo).

2.ª) En estas circunstancias, el comportamiento procesal de la demandante fue razonable en tanto que en 2008 no tenía certidumbre sobre si su interés frente al banco avalista -consistente en que este le pagara la totalidad de lo anticipado por ella a la promotora- podía verse satisfecho por completo en ese litigio, lo que a su vez le atribuyó interés legítimo a finales de 2016 para instar este segundo pleito con el objeto de reclamar del mismo banco todo lo anticipado a la promotora que esta presumiblemente no iba a poder restituir (también pudo haber pedido los intereses devengados por los 6.000 euros a los que se condenó al banco en el primer pleito, lo que la compradora no hizo sin motivo aparente), pues en 2016 no solo es que ya existiera esa jurisprudencia consolidada sobre la improcedencia de respetar los límites cuantitativos del aval que no existía en 2008 (lo que motivó que en el presente litigio la acción principal contra el banco fuera la del art. 1-1.ª de la Ley 57/1968, fundada en su condición de garante), sino que en 2016 su reclamación también podía prosperar al amparo del art. 1-2.ª de dicha ley, tal y como se pidió con carácter subsidiario en la demanda de este litigio, pues desde la sentencia 733/2015, de 21 de diciembre se considera legalmente responsables a las entidades de crédito que, como también era el caso de CAM, aceptan ingresos de los compradores de viviendas en construcción en una cuenta de la promotora en dicha entidad sin velar porque sea especial y esté debidamente garantizada.



3.ª) En suma, el carácter irrenunciable de los derechos que la Ley 57/1968 reconoce a los compradores (art. 7) y más concretamente, la exigencia de que el aval comprenda la totalidad de las cantidades anticipadas por el comprador y sus intereses (arts. 1 a 4 y sentencia 142/2016, de 9 de marzo, con cita de las sentencias «de 3 de julio de 2013, recurso 254/2011, y 25 de noviembre de 2014, recurso 1176/2013») impide que pueda hacerse recaer en el comprador las consecuencias de la decisión voluntaria del banco de avalar solo una parte de las cantidades anticipadas pese a que pudo acceder al contrato (el aval se concedió a los cinco meses) y conocer el monto total de los pagos a cuenta del precio de la compraventa litigiosa que estaban previstos en el calendario pactado.

Por tanto, la estimación de los motivos del recurso por infracción procesal determina que proceda dictar nueva sentencia teniendo en cuenta lo alegado por la compradora-recurrente como fundamento de su recurso de casación.

Recurso de casación

SEXTO. Este recurso se compone de un solo motivo fundado en infracción del art. 1-1.ª de la Ley 57/1968 y de la doctrina jurisprudencial de esta sala contenida en las sentencias que cita y extracta (476/2013 y 218/2014) sobre la improcedencia de respetar los límites cuantitativos del aval, y lo que se alega, en síntesis, es que, probada la condición de avalista del banco demandado, no solo en virtud del certificado individual que sirvió de fundamento a la demanda del anterior litigio, sino también por su condición de avalista colectivo, así como la realidad de las entregas y su correspondencia en el contrato, la responsabilidad del banco ha de comprender la totalidad de las cantidades anticipadas por la recurrente a la promotora a cuenta del precio de su vivienda, más sus intereses desde la fecha de cada entrega, sin respetar el límite de 6.000 euros que aparecía en el documento de aval individual.

El banco recurrido se ha opuesto alegando, en síntesis, que el banco no ha de responder por el mero hecho de que conste su condición de avalista individual (pues la supuesta póliza colectiva no figura en las actuaciones) sino que se ha de ponderar si en este caso tuvo capacidad de control sobre los anticipos, defendiendo que no pudo controlarlos porque los primeros 3.000 euros se pagaron en efectivo, porque los siguientes dos pagos de 3.000 euros cada uno (uno realizado mediante transferencia y el otro a través de una letra de cambio) ya fueron satisfechos a cargo del aval, y porque ninguna responsabilidad le corresponde asumir por los pagos hechos a través de letras de cambio, al no constar acreditados y en todo caso, al no constar su ingreso en una cuenta de la promotora en la avalista.

SÉPTIMO. Una vez declaradas la inexistencia de preclusión y de cosa juzgada excluyente de la acción de condena deducida en este litigio contra el banco demandado, fundada con carácter principal en su condición de avalista, no discutiéndose ya por el banco la aplicación al caso de la Ley 57/1968, la jurisprudencia aplicable al único motivo del recurso de casación es la que viene reiterando que la responsabilidad del avalista de dicha ley, sea individual o colectivo, deriva del propio aval, y que su efectividad a la hora de responder frente a los compradores de la totalidad de los anticipos más sus intereses, sin límites cuantitativos y tal y como lo haría el promotor avalado, solo requiere que se hayan hecho entregas a cuenta del precio de cantidades previstas en el contrato y que el promotor haya incumplido su obligación de entregar la vivienda, de tal forma que el avalista responde de todos los pagos previstos aunque se hicieran en efectivo y no se ingresaran en una cuenta de la promotora (entre las más recientes, p.ej. sentencias 653/2023, 650/2023 y 649/2023, las tres de 3 de mayo, 24/2023, 23/2023 y 22/2023, las tres de 16 de enero, y 534/2022, 533/2022 y 532/2022, las tres de 5 de julio).

Esta jurisprudencia es aplicable al caso porque, independientemente de que no conste en las actuaciones la existencia de póliza colectiva, lo relevante es que en ningún momento las partes discuten la existencia de garantía individual (el citado aval individual que se aporta como doc. 12 de la demanda del presente litigio), e independientemente de cuál fuera la forma de pago (efectivo, transferencia, descuento de efectos) o de que las cantidades que se reclaman se ingresaran o no, o del carácter ordinario o especial de la cuenta en la que se ingresaran, lo relevante es que está así mismo acreditada la entrega a la promotora de todas las cantidades objeto de reclamación como principal en este litigio (12.190 euros, diferencia entre el total de 18.190 euros anticipado a la promotora, a los que esta fue condenada en el anterior litigio, y los 6.000 euros de principal ya abonados por el banco en virtud del aval individual, desglosándose esos 12.190 euros como se expuso en el primer fundamento de esta resolución, es decir, por 3.000 euros que se abonaron a la promotora en efectivo, 2.390 euros que se pagaron mediante una letra de cambio, y 6.800 euros que se abonaron a través de diecisiete efectos cambiarios con vencimiento mensual e importe de 400 euros cada uno) y su plena correspondencia con el calendario de pagos previsto en el contrato (folio 63 de las actuaciones de primera instancia).

La aplicación de esta jurisprudencia determina que proceda, en funciones de instancia, estimar en parte el recurso de apelación del banco, estimar parcialmente la demanda y condenar al banco al banco demandado a pagar a la compradora-demandante hoy recurrente la cantidad reclamada de 12.190 euros más el interés legal

desde cada anticipo hasta su completo pago (lo que a fecha de la demanda se cuantifica en 5.027,58 euros), tal y como se pidió en la demanda (apartado 3.º, párrafo primero, del suplico) y establece la jurisprudencia de esta sala en atención a su naturaleza remuneratoria (p.ej. sentencias 652/2023 y 651/2023, las dos de 3 de mayo, y 450/2023, de 10 de abril).

En relación con los intereses debe precisarse lo siguiente:

a) Aunque en la demanda se piden los intereses de la Ley 57/1968 devengados desde cada entrega hasta su efectivo pago, y al mismo tiempo, los intereses procesales desde la demanda (no desde la sentencia), únicamente procede condenar al pago de los intereses de cada anticipo objeto de reclamación, al tipo legal y computados desde cada entrega y hasta su completo pago, incluidos los que se devengaron desde la demanda (que la demandante no cuantificó). Todo ello porque conforme al art. 576.1 LEC, los intereses procesales («de mora procesal»), a los que la demandante se refiere al final de su petición, solo se devengan desde la sentencia (no desde la demanda) y se calculan normalmente al tipo legal del dinero incrementado en dos puntos (es decir, por encima del tipo legal del art. 1 de la Ley 57/1968 según redacción dada por la Ley 38/1999).

b) No procede estimar lo alegado por el banco en apelación, reiterando lo que ya esgrimió al contestar a la demanda, sobre la improcedencia de que la demandante calculara los devengados hasta la demanda al tipo del 5%, pues siendo cierto que en la fundamentación de la demanda se invocó ese tipo del 5%, según decía la demandante, por haber sido aceptado por el banco en la póliza colectiva (cuya existencia no consta), también lo es que la documental aportada con la demanda (folios 210 y ss. de las actuaciones de primera instancia) no prueba que para calcularlos se tuviera en consideración otro tipo de interés distinto al legal del dinero.

c) Sí ha lugar a estimar lo alegado por el banco en apelación sobre la improcedencia de que la sentencia de primera instancia condenara al banco a pagar el interés legal de demora sobre la suma del principal reclamado e intereses legales hasta la demanda (17.217,58 euros en total) desde la demanda hasta la fecha de dicha sentencia, toda vez que, aunque esta sala se ha pronunciado sobre la compatibilidad de los intereses legales de la Ley 57/1968 con los moratorios del art. 1108 CC y con los «anatocísticos» del art. 1109 CC (sentencias 703/2021, de 18 de octubre, 704/2021, de 18 de octubre, y 4/2023, de 10 de enero), esta jurisprudencia no es aplicable al caso por razones de congruencia con lo solicitado en la demanda (en la que no se pidieron intereses de demora).

OCTAVO. Conforme al art. 398.2 LEC, no procede imponer a ninguna de las partes las costas de los recursos de casación y por infracción procesal, dada la estimación de este y de lo alegado en aquel, ni las de la segunda instancia, dado que el recurso de apelación del banco debió ser estimado en parte.

Y conforme al art. 394.1 LEC, procede imponer las costas de la primera instancia al banco, dado que la demanda se estima en lo sustancial tanto cualitativa como cuantitativamente.

NOVENO. Conforme a la disposición 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 extraordinario por infracción procesal interpuesto por la demandante D.ª Socorro contra la sentencia dictada el 10 de abril de 2019 (auto denegando la aclaración de 22 de mayo de 2019) por la sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Alicante en el recurso de apelación n.º 230/2018.

2.º-Anular la sentencia recurrida, dejándola sin efecto, y, estimando lo alegado por dicha demandante en su recurso de casación, estimar en parte el recurso de apelación interpuesto en su día por la entidad bancaria demandada, estimar en parte la demanda y condenar al banco demandado-apelante a pagar a la citada demandante la cantidad total reclamada como principal de 12.190 euros más el interés legal desde cada anticipo hasta su completo pago.

3.º-No imponer a ninguna de las partes las costas de los recursos de casación y por infracción procesal ni las costas de la segunda instancia e imponer al banco demandado las costas de la primera instancia.

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

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

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



Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ