

**Responsabilidad de los bancos y ánimo de lucro del reclamante.** Uno de los argumentos de oposición de los bancos a sus responsabilidades fruto de la Ley 57/68 es el carácter inversor de los reclamantes; en éste artículo vamos a señalar varias Sentencias interesantes a la hora de estudiar la defensa del cliente que a pesar de haber comprado varias viviendas sigue siendo consumidor o puede estar aún bajo el amparo de la ley 57/68.

Comenzaremos afirmando que, en virtud del principio de autonomía de la voluntad y libertad de pactos del 1255 del Código Civil, la Ley 57/68 puede, como dijimos en artículo anterior, aplicarse fuera de los supuestos de la Ley 57/68. Lo afirma expresamente el Supremo en el Fundamento Jurídico Cuarto de la Sentencia de 1 de Junio de 2016:

4.ª) Lo antedicho no queda desvirtuado por la circunstancia de que esta sala, por ejemplo en la sentencia 486/2015, de 9 de septiembre, admita que el comprador no consumidor y el vendedor puedan pactar en el contrato de compraventa la obligación del vendedor de garantizar la devolución de las cantidades anticipadas y la sujeción de la garantía a lo establecido en la Ley 57/1968, porque en tal caso, como revela la motivación íntegra de dicha sentencia, la sujeción del aval al régimen de la Ley 57/1968 provendrá de lo pactado entre las partes, no de la propia ley ni de su interpretación jurisprudencial.

Fuera de éstos casos y conforme afirma esta misma Sentencia en su Fundamento Jurídico Tercero, párrafo once, la ley 57/68 excluye de su ámbito de protección profesionales del sector inmobiliario y a quienes invierten en la compra de viviendas en construcción para revenderlas durante el proceso de edificación.

Es decir, el Supremo no aplica la Ley 57/68 a profesionales ni a especuladores, criterio que no siempre viene determinado por el número de viviendas adquiridas sino por un conjunto de elementos que crean en el Juez el convencimiento del carácter especulativo o profesional de las adquisiciones. Cuestión de prueba.

Junto a lo anterior, hay que señalar que el Supremo en reciente Sentencia de Enero de 2017 en un caso de Multipropiedad ha afirmado que el concepto de consumidor a la luz de la jurisprudencia europea y ha afirmado que el ánimo de lucro no excluye necesariamente la condición de consumidor de una persona física, diciendo que:

"La jurisprudencia comunitaria ha considerado que esta intención lucrativa no debe ser un criterio de exclusión para la aplicación de la noción de consumidor, por ejemplo en la STJCE 10 abril 2008 (asunto Hamilton), que

resolvió sobre los requisitos del derecho de desistimiento en un caso de contrato de crédito para financiar la adquisición de participaciones en un fondo de inversión inmobiliaria; o en la STJCE 25 octubre 2005 (asunto Schulte), sobre un contrato de inversión. Además, la redacción del art. 3 TRLGCU se refiere a la actuación en un ámbito ajeno a una actividad empresarial en la que se enmarque la operación, no a la actividad empresarial específica del cliente o adquirente (interpretación reforzada por la STJUE de 3 de septiembre de 2015, asunto C-110/14 ). JURISPRUDENCIA 7 2.- A su vez, la reforma del mencionado art. 3 TRLGCU por la Ley 3/2014, de 27 de marzo, aunque no sea directamente aplicable al caso por la fecha en que se celebró el contrato, puede arrojar luz sobre la cuestión. En efecto, a diferencia de lo que ocurre con las directivas comunitarias que sólo se refieren a personas físicas, tras dicha reforma se sigue distinguiendo entre consumidor persona física y consumidor persona jurídica, pero se añade que el ánimo de lucro es una circunstancia excluyente solo en el segundo de los casos. Es decir, se introduce un requisito negativo únicamente respecto de las personas jurídicas, de donde cabe deducir que la persona física que actúa al margen de una actividad empresarial es consumidora, aunque tenga ánimo de lucro. No obstante, sin apartarse de dicha regulación, cabría considerar que el ánimo de lucro del consumidor persona física debe referirse a la operación concreta en que tenga lugar, puesto que si el consumidor puede actuar con afán de enriquecerse, el límite estará en aquellos supuestos en que realice estas actividades con regularidad (comprar para inmediatamente revender sucesivamente inmuebles, acciones, etc.), ya que de realizar varias de esas operaciones asiduamente en un período corto de tiempo, podría considerarse que, con tales actos, realiza una actividad empresarial o profesional, dado que la habitualidad es una de las características de la cualidad legal de empresario, conforme establece el art. 1.1º CCom .

Ejemplos de Sentencias que aplican la ley 57/68 cuando se compran varias viviendas

AP Valencia 6, 11/12/2012: A pesar de comprar varias viviendas, no había en éstas cláusulas de cesión, propia de contratos con ánimo especulativo

AP Málaga 4, 22/06/2015: Manifiesta que es compatible la condición de consumidor con la adquisición de otra u otras viviendas con la finalidad de ser utilizadas como segunda o tercera vivienda, por el comprador o por personas integradas en su ámbito familiar; siempre que el inmueble no sea integrado en un proceso de comercialización (reventa o alquiler)..."



AP Málaga 6, 10/03/2016: En la que a pesar de comprar el actor varios apartamentos, el Juez no considera probado el ánimo especulativo, más cuando los contratos no tienen cláusula de cesión.

AP Madrid 12, 13/07/2016: No acoge la alegación del carácter especulativo de las compras, por ser dos viviendas porque. (1) No se ha probado que se fueran a vender después (2) La póliza pacta de forma expresa la aplicación de la Ley 57/68

Con posterioridad a esta, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 29 de Noviembre de 2016 no ha aplicado las garantías de la Ley 57/68 al entender la juez que las compras no tenían destino residencial, llegando a éste convencimiento a través de indicios tales como: (1) Número de viviendas, (2) Acuerdo de recompra incluido en los contratos, (3) Prueba testifical. Indicios probatorios que no fueron desvirtuados.





Alfredogarcialopez  
ABOGADOS



Alfredogarcialopez  
ABOGADOS

4

Uría 13 4ºD 33003 OVIEDO  
984 186 927  
[www.alfredogarcialopez.es/com](http://www.alfredogarcialopez.es/com)



Alfredogarcialopez  
ABOGADOS



Alfredogarcialopez  
ABOGADOS

5

Uría 13 4ºD 33003 OVIEDO  
984 186 927  
[www.alfredogarcialopez.es/com](http://www.alfredogarcialopez.es/com)



Alfredogarcialopez  
ABOGADOS



Alfredogarcialopez  
ABOGADOS

6

Uría 13 4ºD 33003 OVIEDO  
984 186 927  
[www.alfredogarcialopez.es/com](http://www.alfredogarcialopez.es/com)