



Roj: **SAP M 3829/2026 - ECLI:ES:APM:2026:3829**

Id Cendoj: **28079370122026100102**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **12**

Fecha: **16/03/2026**

Nº de Recurso: **72/2024**

Nº de Resolución: **97/2026**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **FERNANDO HERRERO DE EGAÑA OCTAVIO DE TOLEDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJPI, Madrid, núm. 9, 02-03-2023 (proc. 765/2020),
SAP M 3829/2026**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Duodécima

C/ Santiago de Compostela, 100, Planta 3 - 28035

Tfno.: 914933837

37007740

N.I.G.:28.079.00.2-2020/0120501

Recurso de Apelación 72/2024

O. Judicial Origen:Secc. Civil Tri. Inst. Madrid. Plaza nº 9

Autos de Procedimiento Ordinario 765/2020

DEMANDADO-APELANTE:CAJA MAR CAJA RURAL, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CREDITO

PROCURADOR D. IGNACIO BATLLO RIPOLL

DEMANDANTE-APELADO:D. Juan Alberto

PROCURADOR Dña. MARIA DEL CARMEN ORTIZ CORNAGO

SENTENCIA N° 97/2026

TRIBUNAL QUE LO DICTA:

ILMA SRA. PRESIDENTA:

Dña. ANA MARÍA OLALLA CAMARERO

ILMOS SRES. MAGISTRADOS:

D. FERNANDO HERRERO DE EGAÑA Y OCTAVIO DE TOLEDO

Dña. MARIA JOSE ROMERO SUAREZ

En Madrid, a dieciséis de marzo de dos mil veintiséis.

La Sección Duodécima de la Ilma. Audiencia Provincial de esta Capital, constituida por los Sres. que al margen se expresan, ha visto en trámite de apelación los presentes autos civiles Procedimiento Ordinario 765/2020 seguidos en la Sección Civil del Tribunal de Instancia de Madrid. Plaza nº 9 a los que ha correspondido el rollo número 72/2024 y, en los que aparece como **parte demandada-apelante**CAJA MAR CAJA RURAL, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CREDITO representado por el Procurador D. IGNACIO BATLLO RIPOLL y, de otra como **parte**

demandante-apeladaD. Juan Alberto representado por la Procuradora Dña. MARIA DEL CARMEN ORTIZ CORNAGO; todo ello en virtud del recurso de apelación interpuesto contra Sentencia dictada por el mencionado Juzgado, de fecha 02/03/2023.

Devuélvanse los autos al Juzgado de procedencia, con testimonio de la misma, para su conocimiento y efectos.

Devuélvanse los autos al Juzgado de procedencia, con testimonio de la misma, para su conocimiento y efectos.

VISTO,Siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. **D. FERNANDO HERRERO DE EGAÑA Y OCTAVIO DE TOLEDO**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO:Se aceptan y se dan por reproducidos en lo esencial, los antecedentes de hecho de la Sentencia recurrida en cuanto se relacionan con la misma.

SEGUNDO:Por la Sección Civil del Tribunal de Instancia de Madrid. Plaza nº 9, se dictó sentencia con fecha 2 de marzo de 2023, cuyo fallo es del tenor siguiente:

"FALLO:

Que estimando la demanda interpuesta por D. Juan Alberto contra CAJAMAR CAJA RURAL SOCIEDAD COOPERATIVA DE CREDITO debo declarar y declaro que la demandada responde de la devolución de las cantidades entregadas a cuenta para la adquisición de la vivienda referida en el contrato de fecha 16-06-06, condenando a la demandada a pagar al actor la suma de 53.101,34 € entregados a cuenta más los intereses legales de la misma desde que se hicieron tales pagos hasta la fecha de la presente resolución y los de la mora procesal hasta el efectivo pago, con expresa imposición de costas a la demandada. "

TERCERO:Notificada dicha resolución a las partes, por la representación procesal de CAJA MAR CAJA RURAL, SOECIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO se interpuso recurso de apelación, que fue admitido, dándose traslado a la otra parte D. Juan Alberto que se opuso y, cumplidos los trámites correspondientes, se remitieron los autos originales a este Tribunal donde han comparecido los litigantes, sustanciándose el recurso en la forma legalmente establecida, señalándose para deliberación, votación y fallo el pasado día 25 de febrero de 2026, en que ha tenido lugar lo acordado.

CUARTO:En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO:El actor indica en su demanda, en resumen, que adquirió una vivienda unifamiliar a construir en Marruecos, habiendo realizado diferentes ingresos a cuenta del precio de la vivienda a construir.

Al no haberse verificado la construcción de la vivienda interpuso demanda en Marruecos, a consecuencia de lo cual se dictó sentencia declarando resuelto el contrato y condenando al promotor a devolver las cantidades entregadas por el actor.

La entidad bancaria demandada, indica el actor, no abrió una cuenta especial ni se cercioró de que los promotores del inmueble tuvieran constituidas las garantías legalmente exigibles, por lo que entiende que la entidad bancaria demandada ha incumplido la obligación que le impone el artículo 1. 2ª de la ley 57/1968.

La sentencia que se recurre estimó la demanda.

SEGUNDO:Alega la demandada la infracción del artículo 12.6 del Código civil, al no aplicar de oficio a la norma de conflicto, que en este caso es la legislación **marroquí**.

Alega que el contrato contiene una sumisión expresa a la jurisdicción **marroquí**, siendo de aplicación el artículo 10.5 del Código civil que regula la legislación aplicable a las relaciones contractuales, siendo en este caso la norma de conflicto aplicable el Convenio de Roma.

Entiende que la responsabilidad civil nacida de lo dispuesto en artículo 1. 2ª de la ley 57/1968, está supeditada a la existencia de un incumplimiento de sus obligaciones por parte del promotor, lo cual no se ha producido, ya que la vendedora queda sujeta a la legislación **marroquí**, en la que no existe una norma similar a la ley 57/1968.

TERCERO:La responsabilidad que se reclama a la demandada, como viene a indicar la sentencia recurrida, no es de carácter contractual; no obstante, como indicaremos, se trata de una responsabilidad cuya existencia y exigencia está ligada al incumplimiento, por parte de la promotora, de la obligación contractual de constituir seguro o caución que garantice la devolución de las entregas efectuadas para la compra de una vivienda en construcción, para lo cual sí debe aplicarse la legislación **marroquí**.

Los contratos son negocios jurídicos que nacen por la voluntad acorde de ambas partes de constituir una relación jurídica entre ellos (artículo 1.261 del Código civil).

La responsabilidad que contempla el artículo 1. 2ª de la Ley 57/1968, no surge por consecuencia de la voluntad acorde de las partes. Nace como consecuencia de que el banco demandado ha percibido ingresos destinados al pago de una vivienda a construir o en construcción, sin haber exigido al promotor que acredite haber constituido seguro o caución que garantice la devolución de dichos ingresos. Las obligaciones cuyo cumplimiento se exige a la demandada, por tanto, no son las que las partes han determinado de común acuerdo, sino las que indica el legislador.

Nos encontramos, por tanto, ante una obligación de origen y contenido legales a la que es de aplicación el artículo 10.9 del Código civil, por lo que la legislación que le es aplicable es la española, ya que en España se producen los ingresos en la cuenta de la demandada.

No obstante, la legislación española, en concreto la ley 57/1968, en su artículo 1.2ª, obliga al promotor a ingresar los pagos que se realicen para la adquisición de viviendas a construir en un Banco o Caja de Ahorros, estando la entidad financiera obligada a abrir una cuenta especial únicamente destinada a tal fin, y además *"bajo su responsabilidad exigirá la garantía a que se refiere la condición anterior"*, es decir la constitución de seguro o caución que garantice la devolución de las cantidades entregadas a cuenta de la compra de la futura vivienda. Esta obligación del promotor frente al actor de constituir el referido seguro o caución que garantice la devolución de las cantidades anticipadas, sí es una obligación de carácter contractual. Viene impuesta al promotor por el artículo 1.1ª de la Ley 57/1968 a causa del contrato suscrito con el comprador. Obviamente, no se puede exigir al promotor constituir otras garantías que las que disponga la legislación aplicable al contrato de compra de la vivienda ni, en consecuencia, se podrá exigir a la entidad bancaria que verifique el cumplimiento de garantías distintas de las que quepa exigir al promotor con arreglo a la legislación aplicable al contrato de venta de la vivienda a construir.

Para determinar la legislación aplicable al contrato de compra del que surge la obligación del promotor es de aplicación el Convenio de Roma de 1980, vigente en el año 2006, en el que se firma el contrato. Las disposiciones de dicho Convenio son aplicables *"en las situaciones que impliquen un conflicto de leyes, a las obligaciones contractuales"* (artículo 1), siendo aplicable ley designada por dicho Convenio *"incluso si tal ley es la de un Estado no contratante"* (artículo 2).

En la cláusula 13 del contrato se pactaba la sumisión expresa a la jurisdicción de los tribunales marroquíes (documento 3 de la demanda). La sentencia que declaraba resuelto el contrato se dicta por el tribunal **marroquí** de Oujda, aplicando la legislación **marroquí** (documento 13 de la demanda).

Aun cuando se entendiese que dicha sumisión se refiere únicamente al ámbito jurisdiccional y no a la legislación material aplicable al contrato, con arreglo al artículo 4.1 y 5 del Convenio de Roma de 1980, sería aplicable la legislación **marroquí**, por ser evidente que éste es el país con el que el contrato presenta lazos más estrechos, ya que es en Marruecos donde se debía realizar la prestación más característica, como era la construcción del inmueble, y el lugar donde la promotora tenía su domicilio social.

Por tanto, procede determinar el régimen jurídico que la legislación **marroquí** establece al efecto.

CUARTO: Para acreditar la legislación **marroquí**, la parte demandada aporta informe elaborado por los letrados marroquíes Gonzalo & Joaquín , que fue admitido como prueba documental. De dicho documento se desprende que en la legislación **marroquí** existe una figura similar a la ley 57/1968, como es la denominada *"venta sobre plano"*, no obstante, presenta éstas diferencias con aquella.

Las ventas sobre plano son válidas en la legislación **marroquí** con arreglo a lo previsto en los artículos 618-1 y siguientes del Código de Obligaciones y Contratos. Las partes pueden suscribir en primer lugar un contrato de reserva y después un precontrato, o bien suscribir directamente el precontrato. Tanto el precontrato como el contrato de reserva sólo pueden celebrarse una vez obtenida la licencia de construcción.

Los importes entregados por el comprador cuando se suscribe el contrato de reserva, deben ser depositados en una cuenta bancaria especial.

Fija la referida legislación los importes máximos de los pagos que deben realizarse en los diferentes hitos que se determinan. Entre otros, se establece el pago de un 5% a la firma del contrato de reserva y un 5% a la firma del precontrato o un 10% si no se hubiese firmado previamente el contrato de reserva.

Tras la firma del precontrato de compraventa, el vendedor debe emitir una garantía de finalización de la obra o de reembolso de los pagos realizados en caso de incumplimiento de contrato.

Por tanto, a diferencia de la ley 57/1968, en la que la obligación de constituir garantías de devolución de las cantidades entregadas al vendedor surge por el mero hecho de que el promotor *"pretendan obtener de los cesionarios entregas de dinero antes de iniciar la construcción o durante la misma"*(artículo 1 de la ley 57/1968), en la legislación **marroquí** la constitución de garantías de finalización de la obra o de reembolso de los pagos realizados en caso de incumplimiento, está supeditada a la suscripción del precontrato, que puede estar o no precedido de un contrato de reserva.

Los pagos a cuenta del precio pueden comenzar con la firma del contrato de reserva, es decir, antes de la suscripción del precontrato, que es cuando nace la obligación de prestar las garantías. Por tanto, pueden existir pagos realizados antes de que surja la obligación de constituir dichas garantías. Dicho de otro modo, a diferencia lo que ocurre en la legislación española, la existencia de pagos a cuenta de la vivienda en construcción no implica necesariamente la obligación de constituir garantías de devolución del precio, ello dependerá de que se haya suscrito el precontrato.

Por tanto, para exigir la constitución de garantías aplicando la legislación **marroquí** que regula la relación contractual, sería preciso que la entidad bancaria comprobase la existencia de un precontrato y no un mero contrato de reserva.

Por otro lado, en el presente supuesto el titular de la cuenta no es la entidad promotora de nacionalidad **marroquí**, sino Property Logic Invest, entidad de nacionalidad española, que si bien se desprende de lo actuado actúa en beneficio de la promotora **marroquí**, no obstante, es una entidad distinta y cuya nacionalidad no lleva a considerar la necesidad de indagar sobre la posible aplicación de una legislación extranjera.

La doctrina del Tribunal Supremo ha venido señalando que no cabe exigir a la entidad bancaria un comportamiento inquisitivo a la hora de comprobar la constitución de garantías por parte de la entidad promotora.

Indica a este respecto la Sentencia del Tribunal Supremo 911/2025, de 9 de junio (el subrayado es propio de esta resolución):

"La sentencia 3/2024 añadió:

"«No obstante, la jurisprudencia también precisa que la responsabilidad del art. 1-2.ª de la Ley 57/1968 no es una responsabilidad "a todo trance a modo de garante superpuesto siempre al avalista o asegurador"(sentencia 838/2023, de 30 de mayo , con cita de las sentencias 24/2021 , de 25 de enero , 574/2021, de 27 de julio , y 883/2021, de 20 de diciembre) y que no cabe presumir que el banco pudo controlar los ingresos por la sola circunstancia de que, por sus relaciones comerciales, supiera que la entidad titular de la cuenta en la que se hicieron se dedicaba a la actividad inmobiliaria, pues si la cuenta se dedicaba a múltiples finalidades y no solo a recibir anticipos de compradores de viviendas, "no puede exigirse al banco una labor inquisitiva sobre cualquier ingreso realizado en la cuenta de la promotora"(en este sentido, sentencia 127/2021, de 8 de marzo , con cita de las sentencias 623/2019, de 20 de noviembre , 147/2020, de 4 de marzo , y 453/2020, de 23 de julio)»."

Aunque dicha doctrina se refiera a la comprobación por parte de la entidad bancaria del destino de los ingresos efectuados en cuenta, revela el grado de diligencia que cabe exigir a la demandada.

En supuestos como el presente, aunque la entidad demandada pudiera tener conocimiento de que los ingresos estaban destinados a sufragar el pago del precio de viviendas en construcción, para conocer la necesidad de aplicar la legislación **marroquí** hubiera debido de indagar sobre quién era el auténtico promotor, ya que el titular de la cuenta, como indicábamos, era una sociedad de nacionalidad española. Una vez averiguado que el promotor era de nacionalidad **marroquí**, y determinado que la legislación a aplicar era la **marroquí**, en aplicación de la legislación y convenio referidos, debería constatar si existía un mero contrato de reserva o un precontrato, el cual, según la legislación de dicho país, es el que obliga a constituir las garantías.

En consecuencia, el control por parte de la demandada de la constitución de las garantías exigibles, implicaría una diligencia por parte de ésta más allá de la que, con arreglo a la doctrina jurisprudencial que queda referida, sería exigible, al requerir la indagación de los datos, legislación y requisitos a aplicar que quedan reseñados y que implican una investigación fáctica y jurídica que sobrepasa la exigencia de control de constitución de garantías que impone la ley 57/1968.

Por lo indicado, la demanda debe ser desestimada.

QUINTO: Pese a la desestimación de la demanda, con arreglo al artículo 394 LEC no procede hacer imposición de las costas causadas en la primera instancia, dadas las dudas de hecho y de derecho existentes. Para desestimar las pretensiones de la actora ha sido preciso analizar e interpretar la legislación referida, lo cual depende en gran medida del criterio que se adopte. Prueba de las dudas que tal cuestión suscita, radican en

que la resolución recurrida llega a la conclusión contraria, y si bien esta Sala, por lo indicado, no comparte tales conclusiones, no por ello dejan de ser razonadas y razonables.

SEXTO: Siendo la presente resolución estimatoria del recurso de apelación interpuesto, por imperativo del artículo 398.2 LEC no procede hacer imposición de las costas causadas en esta alzada.

En virtud de la Potestad Jurisdiccional que nos viene conferida por la Soberanía Popular y en nombre de S.M. el Rey.

FALLAMOS

ESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de CAJA MAR CAJA RURAL, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CREDITO contra la sentencia de fecha 2 de marzo de 2023 dictada en autos de procedimiento Ordinario número 765/2020 de la Sección Civil del Tribunal de Instancia de Madrid. Plaza nº 9 en los que fue actor D. Juan Alberto, **DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS** la referida sentencia, y en consecuencia **DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS** la demanda interpuesta por el referido actor contra la citada demandada, no haciendo imposición de las costas causadas en ambas instancias de este proceso.

Contra esta sentencia cabe interponer, conforme a las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento Civil, reformada por Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, recurso de casación apoyado inexcusablemente en infracción de norma procesal o sustantiva, siempre que se justifique la concurrencia de interés casacional, según lo dispuesto en el artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que habrá de ser interpuesto por escrito a presentar en el plazo de veinte días ante este mismo Tribunal, que habrá de cumplir las exigencias previstas en el artículo 481 de dicho Texto legal, y previa constitución, en su caso, del depósito para recurrir previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, debiendo ser consignado el mismo en la cuenta de depósitos y consignaciones de esta Sección, abierta en BANCO DE SANTANDER, con el número de cuenta 2579-0000-00-0072-24, bajo apercibimiento de no admitir a trámite el recurso formulado.

La estimación del recurso determina la devolución del depósito constituido, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial, introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial.

Una vez firme la presente resolución, devuélvanse los autos al Juzgado de procedencia, con copia de la misma, para su conocimiento y efectos.

Así, por esta nuestra Sentencia, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.