# ILEGALIDADES URBANÍSTICAS: DE LA NULIDAD DEL CONTRATO A LA NULIDAD DEL PRÉSTAMO HIPOTECARIO. RESPONSABILIDAD BANCARIA. IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA ACCIÓN

***María Luisa de Castro García***
*Abogada*
*Directora de CostaLuz Lawyers*
*http://www.costaluzlawyers.es*

*Fecha de publicación: 14 de noviembre del 2016*

Existen en la actualidad cientos de viviendas ilegales en España, con incierto futuro, que fueron gravadas por entidades bancarias con hipotecas como garantía de importantes préstamos hipotecarios.

En muchos casos, la misma entidad que concedió el préstamo al promotor y que conocía de la situación urbanística del terreno sobre el que se edificaba, concedió las subrogaciones a los consumidores que ahora tienen por delante, en muchos casos, largos años de amortización de préstamos hipotecarios para la adquisición de un bien que no pueden vender, ni alquilar, ni ofrecer como garantía.

¿Quién es responsable de ésta situaciones?

Este breve trabajo/ planteamiento se centra en argumentar a través de la jurisprudencia, **la responsabilidad de las distintas entidades bancarias que intervinieron en el proceso.**

## 1. Nulidad del contrato

La reciente STS **de 12 de septiembre de 2016, en su FJ Sexto.2** extiende la aplicación de la Ley 57/68 a "aquellos supuestos en que el contrato de compra-venta no llega a buen fin, **por declararse nulo por vicio invalidante del consentimiento al haber ocultado el promotor-vendedor al comprador la existencia de vicios de la edificación de naturaleza urbanística**»[1].

[1] Sobre la nulidad por dolo de las compraventas en las que el comprador oculta al vendedor una irregularidad urbanística, hay además otras varias resoluciones que se atreven a construir una ***presunción iuris tantum*** de la concurrencia de **dolo** cuando se infringe el **artículo 62 de la antigua Ley del Suelo**

Está claro, en virtud de esta reciente Sentencia, que las cantidades que se entregaron sobre plano, antes de escritura deben ser devueltas al comprador a través de la aplicación de la Ley 57/68 y sus garantías legales, pero**, ¿qué pasa con las cantidades que el comprador ha ido pagando como amortización del préstamo hipotecario contraído para el pago del resto del precio? ¿Se puede esgrimir responsabilidad de la entidad bancaria en éstos casos?**

## 2. Nulidad del préstamo vinculado

Según afirma la SAP Ávila, sec. 1 de 18 de enero de 2013 en su FJ 4º, la nulidad de un contrato de compraventa lleva aparejada la del préstamo hipotecario si se prueba que éste estaba **vinculado a aquella**. En el caso que analiza dicha Sentencia dicha vinculación **se prueba a través de tres extremos:**

1º. Las cláusulas de los contratos de compraventa y préstamo hipotecario.

2º. El importe del préstamo fue destinado, mediante entrega de cheque bancario al pago de las cantidades establecidas en el contrato.

---

que establecía la **obligación de comunicarle al comprador las circunstancias urbanísticas del terreno enajenado**. ***SAP de Jaén de 12 de junio de 2007***, ***STS de 27 de marzo de 1989***, *SAP de Navarra de 9 de febrero de 2001, sobre todo si el vendedor ha emprendido alguna acción para ocultar la existencia de los defectos (STS de 18 de julio de 1988, RJ 1988/5727).*

Otras recientes sentencias del **Supremo sobre nulidad de compraventas de fincas con irregularidades urbanísticas, por error:**

- **STS 30/12/2015, Fundamento Jurídico Segundo último párrafo:** El TS declara la nulidad de la compraventa, por error en el consentimiento, cuando se adquiere una vivienda con la confianza que da la inscripción registral de la vivienda y sin tacha alguna de la que pueda **deducirse la existencia de falta de adecuación a la normativa urbanística,** afirmando que corresponde al vendedor, y no al comprador, **agotar la diligencia en la comprobación de la solución del problema antes de efectuar la venta,** como obligación genérica dimanante de lo dispuesto por el artículo 1258 del Código Civil**.**

- **STS 04/10/2013, Fundamentos Jurídicos Segundo y Tercero: El** TS declara no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la demandada y confirma la nulidad del contrato de compraventa por error en el consentimiento, condenando a ésta a restituir y devolver el importe total del precio de la compraventa, simultáneamente con la restitución del inmueble por los demandantes en el mismo estado de cargas, así como la obligación de indemnizar por todos los gastos e impuestos soportados. Declara la Sala que existe **error esencial que recae sobre la sustancia de la cosa** objeto del contrato, pues la finca se pensó que era urbana con un alto valor y una función de ser habitada en su día por los compradores y resultó ser rústica, con un valor ínfimo y ningún interés para las partes.

3º. La mercantil vendedora propició el acercamiento entre el prestamista y el prestatario. Extremo que resulta acreditado por las manifestaciones del demandante y es una inferencia lógica por el desarrollo de los hechos, lugar en que se suscribió, simultánea entrega de la mayor parte del importe a la vendedora etc.

En suma, dice la Sentencia de Ávila: *"el contrato de préstamo tiene su fundamento en la suscripción del contrato de compraventa, y su celebración sólo es explicable con designio de su financiación; forzoso es concluir que si el préstamo fue ofrecido al actor por la inmobiliaria con motivo de la misma operación contractual la nulidad del negocio principal -compraventa de vivienda- implica la del accesorio - préstamo-.*

## 3. Prescripción de la acción: imprescriptibilidad

A pesar de que las acciones de la Ley 57/68 prescriben a los 15 años, si la aplicación de la misma está asociada a la nulidad del contrato por error del comprador sobre la esencialidad del objeto del contrato de compraventa, al ser éste un error obstativo, da lugar a la inexistencia del negocio jurídico y a la ausencia de caducidad o prescripción de la acción. Así lo establece la Sentencia del **Tribunal Supremo de 2 de febrero de 2016,** FJ Segundo y Cuarto.

El Supremo señala como ***questio iuris*** en el Fundamento Jurídico Segundo si el error es **error vicio**, en cuyo caso la acción estaría caducada: posición de la parte demandada y de la sentencia de primera instancia; o si se trata de **error obstativo, que da lugar a la nulidad absoluta o, más precisa, inexistencia por falta de consentimiento**, posición de la parte demandante y de la sentencia de segunda instancia.

Concluye dicha Sentencia en su FJ Cuarto que **el comprador tuvo el error sobre la esencialidad del objeto y en la confianza en la parte vendedora y sin falta alguna de su responsabilidad.**

Como sabemos el Supremo en Sentencia de 04/10/2013 ha definido como esencial el error acerca de la calificación urbanística de la finca, de igual modo la reciente Sentencia de 12 de septiembre de 2016 declara el contrato de compraventa "**nulo por vicio invalidante del consentimiento al haber ocultado el promotor-vendedor al comprador la existencia de vicios de la edificación de naturaleza urbanística.**

Por todo ello podemos concluir que la acción para pedir la nulidad del contrato de compraventa sobre finca con vicios de naturaleza urbanística y su préstamo hipotecario vinculado no prescribe.