

## JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 77 DE MADRID

Calle Rosario Pino 5 , Planta 7 - 28020

Tfno: 914930826

Fax: 914930828

42020310

NIG: [REDACTED]

**Procedimiento: Procedimiento Ordinario [REDACTED] 2018**

Materia: Contratos en general

**Demandante: D./Dña. [REDACTED]**

PROCURADOR D./Dña. JORGE DELEITO GARCIA

**Demandado: BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A.**

PROCURADOR D./Dña. [REDACTED]

### SENTENCIA Nº 42/2021

En Madrid, a 9 de febrero de 2021

D<sup>a</sup> María Paloma Bela Rodríguez de Zabaleta, Magistrada del Juzgado de Primera Instancia número nº 77 de Madrid, ha visto las presentes actuaciones de JUICIO DECLARATIVO ORDINARIO, seguidas en este Juzgado con el número [REDACTED] 2018 a instancia de D. [REDACTED] representado por el procurador D. JORGE DELEITO GARCIA y dirigido por el letrado D<sup>a</sup>. Marta Serra Méndez contra BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A., representado por el procurador Dña. [REDACTED] y dirigido por el letrado Don [REDACTED]

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por el procurador D.JORGE DELEITO GARCIA, en el nombre y representación antes indicadas, se interpone demanda de juicio ordinario, contra BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A., alegando en síntesis:

1. El 18 de febrero de 2006, la parte actora compró una vivienda en construcción, abonando al efecto ciertas entregas a cuenta. Sin embargo, y a pesar de que dicha vivienda debería de haber sido entregada durante el mes de julio de 2007, la misma fue terminada con retraso. Debido a lo anterior, la parte actora reclamó al vendedor la restitución de su dinero. No obstante, ni éste puede devolvérselo, ni contrató el seguro o aval previsto en la Ley 57/68. Motivo por el cual la parte actora pretende que el banco donde ingresó los anticipos a cuenta de la vivienda le indemnice como hubiera hecho el seguro o aval.
2. El 18 de febrero de 2006 la parte actora firmó con CRISARPAB PROMOCIONES INMOBILIARIAS, S.L.U, un contrato privado de compraventa de vivienda en construcción. La Promotora se comprometió a construir una promoción denominada "Edificio La Fuente", en Jerez de La Frontera, en la Calle Lecheras, nº 5, y a entregar a la parte actora la vivienda bajo C. Entrega que según la cláusula sexta debía de haberse producido en julio del año 2007. Siendo el precio pactado 177.298 euros. La parte actora pretendía destinar la indicada vivienda a su residencia.



3. Todos los pagos que la parte actora realizó a la Promotora tuvieron como destino una cuenta de la entidad demandada. el actor abonó un total de 32.245,29 euros a cuenta del precio de la vivienda, tal y como se había pactado en el contrato de compraventa. La parte actora debería de haber recibido la vivienda en el mes de julio del año 2007.
4. La vivienda que la Promotora debería de haber entregado a la parte actora no contó con Licencia de Primera Ocupación hasta el 4 de marzo del año 2010, esto es, casi 3 años después de la fecha que se había fijado para la entrega en el contrato de compraventa. Siendo dicho retraso el que motivó que la parte actora, en fecha 16 de diciembre de 2008, esto es, habiendo transcurrido el plazo fijado en la estipulación sexta del contrato de compraventa para la entrega de la vivienda, y 2 años antes de la obtención de la LPO, solicitase a la Promotora la resolución del contrato privado de compraventa y la devolución de su dinero, según acreditan los burofaxes enviados en fecha 16 de diciembre de 2018, por el actor a los distintos domicilios que le constaba de la Promotora. En fecha 2 de junio de 2010, la parte actora acudió a la notaria con el fin de levantar acta de notificación y requerimiento, mediante la que volvía a requerir a la Promotora la devolución de las cantidades abonadas al efecto.
5. Por lo que respecta al seguro o aval de la Ley 57/68, debe destacarse que la Promotora nunca contrató dicha garantía. Falta de contratación que viene demostrada por la ausencia de todo rastro de la misma en el contrato de compraventa de vivienda sobre plano. El motivo por el que la parte actora ingresó sus aportaciones en una cuenta que la Promotora tenía en Caixa D' Estalvis de Catalunya no es otro que éste fue el banco financiador de la promoción. De acuerdo con la certificación registral, relativa a la finca del actor nº 2/57.135, la entidad Caixa D' Estalvis de Catalunya financió a la Promotora concediéndole un préstamo, con garantía hipotecaria, de acuerdo con el contrato firmado por la parte actora (Estipulación 4ª del DOCUMENTO Nº 3), estos se comprometieron a abonar a la Promotora 22 mensualidades por importe de 635,29 euros y 2.303,34 euros. La Promotora domiciliaba el pago de los efectos en la cuenta de la parte actora. Para poder emitir estas órdenes de cobro a los compradores, la Promotora tuvo que acudir a la entidad –desde dónde se emitían-, y contratar este servicio. Dicha sucursal conocía tanto las cantidades que los socios ingresaban en la cuenta especial, como su finalidad.

Tras invocar los fundamentos de derecho que estima de aplicación termina suplicando que se dicte sentencia en la que DECLARE que BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A, incumplió el deber de vigilancia que le impone el artículo 1.2 de la Ley 57/68, respecto a las cantidades abonadas por la parte actora a la Promotora CRISARPAB PROMOCIONES INMOBILIARIAS, S.L.U, y en relación con el contrato aportado como DOCUMENTO Nº 3. SEGUNDO. - CONDENE a BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A a pagar a la parte actora: 2.1. – La cantidad de 46.775,38 EUROS, en concepto de la indemnización que hubieran percibido si hubiera existido la garantía de la Ley 57/68, esto es, en concepto de las aportaciones que realizó a la Promotora más los intereses legales de cada una de las aportaciones, devengados desde su pago y hasta la fecha de presente demanda, según el detalle viene explicado en la liquidación de intereses aportada como DOCUMENTO Nº 15. 2.2. - Los intereses establecidos en el art. 1.108 CC, calculados sobre las entregas a cuenta de la vivienda, y que se devenguen desde la fecha de la presente demanda y hasta el efectivo pago de la condena, así como al pago de las costas.



**SEGUNDO.-** Admitida la demanda a trámite se emplazó a la parte demandada.

Por BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A. compareció el procurador Dña. [REDACTED] quien presentó escrito de contestación a la demanda en el que, resumidamente, alegaba:

1. En la estipulación CUARTA del contrato de compraventa aparece recogido el calendario de pagos que asumía el demandante, con las fechas en las que se deberían hacer efectivos dichos pagos. Pues bien, de la referida estipulación CUARTA se desprende que el último efecto cambiario por importe de 9.928,66 € se debería hacer efectivo por el comprador con fecha 20 de julio de 2007, estando acreditado a través del documento nº 8 de la demanda lo que se desprende que dicho pago no se realizó hasta el día 26 de marzo de 2008, es decir, con 8 meses de retraso, mediante transferencia ordenada por don [REDACTED] por cuenta del demandante don [REDACTED]. Esto significa que la letra de cambio por importe de 9.928,66 € con vencimiento el 20 de julio de 2007 no fue atendida por el demandante a su vencimiento.
2. Resulta obvio que, ante ese incumplimiento en el pago por parte del comprador, la entidad promotora tuvo que llevar a cabo algún tipo de actuación cuyo alcance desconocemos, ya que en la demanda no se realiza ninguna alusión a ese retraso de varios meses en el pago del último de los efectos puestos en circulación. Lo que resulta innegable es que si la construcción de la vivienda, como se afirma de contrario, debía finalizar en julio de 2007 y el demandante efectuó un pago por importe de 9.928,66 € con fecha 26 de marzo de 2008 (8 meses después) ello no puede significar otra cosa que entre la entidad vendedora y el comprador se acordó algún tipo de prórroga cuyo contenido y alcance se desconoce. El artículo 3 de la Ley 57/1968 prevé que, expirado el plazo de entrega de la vivienda, cabe que se establezca una prórroga entre el cedente y el cesionario.
3. Contrariamente a lo que se sostiene en la demanda, lo que se pactó la estipulación SEXTA del contrato de compraventa no fue que las obras necesariamente deberían finalizar en julio de 2007, sino que lo que se estableció fue una simple previsión sujeta a cambios por la posible concurrencia de causas de fuerza mayor o caso fortuito. Desconocemos si pudieron concurrir circunstancias fortuitas o de fuerza mayor que justifiquen un retraso en la fecha inicialmente prevista para la terminación de las obras, debiendo matizar que una cosa es la fecha terminación o finalización de la obra y otra la de entrega de la vivienda con licencia de ocupación.
4. Lo que se ha producido es una resolución unilateral del contrato mediante acta notarial de notificación y requerimiento de fecha 2 de junio de 2010, cuando la vivienda ya contaba con licencia de ocupación desde el 4 de marzo de 2010, no se cumplen los presupuestos ineludibles que facultan al actor para formular su reclamación frente mi mandante. Si en la fecha en la que se produjo dicho requerimiento la vivienda ya contaba con licencia de ocupación desde 3 meses antes, si el actor consideraba que había habido un incumplimiento por el retraso en la construcción debió instar la resolución judicial del contrato a fin de que por parte de un Tribunal se declarase la procedencia de tal resolución.
5. Bastaba con que el actor hubiese concurrido al otorgamiento de la escritura pública de compraventa con entrega del inmueble (estipulación SÉPTIMA del contrato) subrogándose en el préstamo hipotecario, para no haber sufrido ningún perjuicio, ya que las obras de la vivienda habían finalizado por lo que evidentemente las cantidades que había anticipado se habían utilizado para la



finalidad prevista en el artículo 1.2º de la Ley 57/1968 (atenciones derivadas de la construcción de la vivienda).

6. Ninguna responsabilidad cabe atribuir al BBVA como sucesor de CAIXA CATALUNYA al amparo del artículo 1 de la referida Ley, desde el momento en que se intenta justificar tal responsabilidad sobre la base de una domiciliación de los pagos anticipados representados por letras de cambio cuyos importes se abonaron una cuenta de la promotora abierta en CAIXA CATALUNYA. No es posible sostener que CAIXA CATALUNYA o cualquier otra entidad financiera tenga que conocer necesariamente que cualquier efecto cambiario descontado o cedido de gestión de cobro pueda corresponder a pagos anticipados realizados por adquirentes para la compra de viviendas.

Tras invocar los fundamentos de derecho que estima de aplicación termina solicitando que se dicte sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda y se condene al actor a las costas y gastos del procedimiento.

**TERCERO.-** La audiencia previa se celebró el día 16/06/2020 , y se intentó la conciliación sin éxito. La demandante se ratificó en su demanda y la demandada comparecida en la contestación. Continuó la audiencia con la proposición y admisión de prueba, señalándose día y hora para la celebración del juicio.

**CUARTO.-** En el acto del juicio, celebrado el 27/1/2021, se practicaron las pruebas admitidas. En el mismo acto las partes formularon sus conclusiones y quedaron los autos vistos para sentencia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La actora, ejercitando la acción derivada del artículo 1 de la Ley 57/1968, que la demandada solicita que la entidad bancaria BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A le devuelva la cantidad de 46.775,38 EUROS, en concepto de la indemnización que hubieran percibido si hubiera existido la garantía de la Ley 57/68, esto es, en concepto de las aportaciones que realizó a la Promotora más los intereses legales de cada una de las aportaciones, devengados desde su pago entregados a cuenta para la adquisición de la vivienda sita en la promoción denominada “Edificio La Fuente”, en Jerez de La Frontera, Calle Lecheras, nº 5, vivienda bajo C ,entrega que según la cláusula sexta debía de haberse producido en julio del año 2007. Los demandados se oponen por las razones expuestas en el antecedente de hecho segundo.

**SEGUNDO.-** La pretensión actora encuentra fundamento legal en las disposiciones de la Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percepciones de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, y en la Disposición Adicional primera de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación . Es así que han de tenerse en cuenta las prevenciones establecidas en la Ley 57/1968, cuyo art. 1 establece que *las personas físicas y jurídicas que promuevan la construcción de viviendas que no sean de protección oficial, destinadas a domicilio o residencia familiar, con carácter permanente o bien a residencia de temporada, accidental o circunstancial y que pretendan obtener de los cesionarios entregas de dinero antes de iniciar la construcción o durante la misma, deberán cumplir determinadas condiciones, entre ellas y esencialmente, garantizar la devolución de las cantidades entregadas más el seis*



*por ciento de interés anual (los intereses legales, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional de la Ley de Ordenación de la Edificación), mediante contrato de seguro otorgado con Entidad aseguradora inscrita y autorizada en el Registro de la Subdirección General de Seguros o por aval solidario prestado por Entidad inscrita en el Registro de Bancos y Banqueros, o Caja de Ahorros, para el caso de que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin por cualquier causa en el plazo convenido.*

**TERCERO.-** Alega la parte demandada que lo que se ha producido es una resolución unilateral del contrato mediante acta notarial de notificación y requerimiento de fecha 2 de junio de 2010, cuando la vivienda ya contaba con licencia de ocupación desde el 4 de marzo de 2010. Pero lo cierto es que en el contrato de compraventa aportado, en la cláusula SEXTA, se acordó :“La escritura pública de compraventa se otorgará cuando estén totalmente terminadas las obras de construcción de la finca y éstas hayan sido recibidas por la sociedad vendedora de parte de la empresa constructora. Se prevé que las obras finalizarán en julio de 2007, salvo caso fortuito o de fuerza mayor”. Y lo cierto es que la promoción se terminó 3 años después en el año 2010, sin que se haya justificado o probado por la parte demandada que existió algún caso fortuito o alguna fuerza mayor que impidió que la promoción se terminará en el plazo previsto en el contrato, que era el 2007, carga de la prueba que le incumbía de conformidad con el 217 LEC. En cuanto a la alegación de la demandada que lo que se ha producido es una resolución unilateral del contrato por parte de la actora, hay que tener en cuenta que en los contratos sujetos a la Ley 57/1968 el retraso en la entrega de la vivienda, aunque no sea imputable a culpa de la Promotora ni especialmente intenso o relevante, supone un incumplimiento que justifica la resolución del contrato..El artículo 3 de la Ley 57/68 , dispone que: "Expirado el plazo de iniciación de las obras o de entrega de la vivienda sin que una u otra hubiesen tenido lugar, el cesionario podrá optar entre la rescisión del contrato con la devolución de las cantidades entregadas a cuenta, incrementadas con el 6 por 100 de interés anual[Legal tras la reforma de la Ley de ordenación de la Edificación], o conceder al cedente prórroga, que se hará constar en una cláusula adicional del contrato otorgado, especificando el nuevo periodo con la fecha de terminación de la construcción y entrega de la vivienda".La STS, Sala Primera, Sección Pleno, número 778/2014 de 20 de Enero , interpretando el citado precepto, concluye que el art. 3 de la Ley 57/68 contiene un régimen especial para las compraventas de viviendas comprendidas dentro de su ámbito de regulación que permite al comprador resolver el contrato por retraso en la entrega de la vivienda aun cuando este retraso no sea especialmente intenso o relevante.En la sentencia referida, la Sala, reunida en pleno, modifica la doctrina que sobre la interpretación del art. 3 de la Ley 57/68 , había establecido en su sentencia de 9 de junio de 1986 y avanzando en la línea de una interpretación más social y tuitiva de los adquirentes, iniciada a partir de la crisis económica que afectó especialmente al sector de la promoción inmobiliaria, razona:

“Pues bien, avanzando en la misma línea procede declarar ahora que el incumplimiento por el vendedor del plazo estipulado para la terminación y entrega de la vivienda justifica, conforme al art. 3 de la Ley 57/68 , la resolución del contrato a instancia del comprador, siempre que, como resulta de la sentencia del pleno de esta Sala de 5 de mayo de 2014 (rec. 328/2012 ), el derecho a resolver se ejercite por el comprador antes de ser requerido por el vendedor para el otorgamiento de escritura pública por estar la vivienda ya terminada y en disposición de ser entregada aun después de la fecha estipulada para su entrega. Lo anterior significa que el art. 3 de la Ley 57/68 introduce, en los contratos comprendidos dentro de su ámbito de aplicación, una



especialidad consistente en que el retraso en la entrega, aunque no sea especialmente intenso o relevante, constituye un incumplimiento del vendedor que justifica la resolución del contrato por el comprador. Esta especialidad, a su vez, determina que en el ámbito especial regulado por la Ley 57/68 no sea aplicable la doctrina jurisprudencial que, interpretando la norma de ámbito general del art. 1124 CC, considera que el retraso de una parte contratante en el cumplimiento de sus obligaciones no constituye, por regla general, un incumplimiento de tal grado que justifique la resolución del contrato a instancia de la otra parte contratante.

Son razones para equiparar la «rescisión» contemplada en el art. 3 de la Ley 57/68 a la resolución contractual por incumplimiento del vendedor las siguientes:

a) El carácter irrenunciable, conforme al art. 7 de dicha ley, del derecho que su art. 3 reconoce al comprador, consistente en optar entre la «rescisión» del contrato, con devolución de las cantidades entregadas a cuenta, o la concesión de una prórroga al vendedor.

b) El rigor con que el propio art. 3 configura ese derecho y las correlativas obligaciones del vendedor, pues si el comprador opta por la prórroga, esta deberá hacerse constar en una cláusula adicional del contrato «especificando el nuevo periodo con la fecha de terminación de la construcción y entrega de la vivienda».

c) El específico equilibrio contractual que el art. 3 de la Ley 57/68 introduce en los contratos sujetos a su régimen, compensando el derecho del vendedor a resolver el contrato por un solo impago del comprador (art. 1504 CC y estipulación octava del contrato litigioso) con el derecho del vendedor a resolver el contrato por el retraso en la terminación y entrega de la vivienda.

d) El desequilibrio contractual que en perjuicio del comprador supondría una interpretación diferente, pues en casos como el presente incluso se aplicaría en su contra, tal y como se pretende en el recurso, una cláusula penal pese a haber quedado probado y no haberse discutido que el vendedor incumplió efectivamente el plazo de entrega estipulado.

e) El riesgo, nunca descartable y en los últimos años nada improbable, de insolvencia del promotor-vendedor, que puede agravarse precisamente por el transcurso del tiempo, reduciendo entonces las expectativas del comprador como acreedor en un eventual concurso del promotor.

f) Los diversos obstáculos, molestias e inconvenientes que el transcurso del tiempo a partir de la fecha de entrega puede provocar al comprador que pretenda dirigirse contra el avalista o el asegurador ...".

La doctrina que se sienta en la anterior sentencia no excluye que la "rescisión" o resolución del contrato pueda denegarse, conforme a los principios generales, por mala fe o abuso de derecho del comprador .../... (Fundamento de Derecho Séptimo). Y en el caso de autos no consta requerimiento alguno de la Promotora al Comprador para el otorgamiento de escritura pública, prueba que le hubiera incumbido a la demandada.

**CUARTO.-** En cuanto al ingreso de cantidades en la cuenta abierta por la promotora en la entidad demandada ha quedado suficientemente acreditado por la documental aportada con la demanda documentos 7 y 8 que bien mediante efectos cambiarios y, mediante un ingreso en efectivo Por la parte actora se abonaron todas las cantidades en qué consistía el calendario de pagos pactado en la estipulación cuarta del contrato. En cuanto a los efectos cambiarios el librador de dichas letras era la Promotora Crisarpab Promociones Inmobiliarias, S.L, el librado el actor y la entidad tomadora de las letras era la entidad demandada, que había financiado la promoción concediendo a la Promotora un préstamo para la construcción de las viviendas obviamente es lógico



pensar que para poder determinar la conveniencia o no de concederle la financiación solicitada, el Banco tuvo que recibir de la Promotora sus previsiones de ingresos, entre los que se encontraban las entregas a cuenta que percibiría por las compraventas sobre plano. Además La Disp. Adic. 1ª de la LOE, en su redacción vigente hasta el 1 de enero de 2016, y en concreto en su apartado b), expresamente extendió las garantías previstas en la Ley 57/68 a “cualquier efecto bancario”. La promotora no contrató ningún tipo de aval para garantizar la promoción. De este modo resulta de aplicación la STS (del Pleno) núm. 733/2015 de 21 diciembre de 2015, en cuyo punto 3º de su fallo fijó la siguiente doctrina jurisprudencial :«En las compraventas de viviendas regidas por la Ley 57/1968 las entidades de crédito que admitan ingresos de los compradores en una cuenta del promotor sin exigir la apertura de una cuenta especial y la correspondiente garantía responderán frente a los compradores por el total de las cantidades anticipadas por los compradores e ingresadas en la cuenta o cuentas que el promotor tenga abiertas en dicha entidad». Y si bien es cierto que la Ley 57/68 no profundizaba en qué consecuencias podían derivarse para el banco que incumpliese con lo señalado en dicha norma, en diciembre del año 2015 el Tribunal Supremo aclaró que lo previsto en el art. 1.2 de la Ley 57/68 significa que: • El banco, que, por no haber establecido ningún sistema de control preventivo, haya permitido al vendedor recibir en una cuenta bancaria abierta en su entidad, cantidades a cuenta del precio de las viviendas que esté promoviendo, sin contar con la garantía prevista en la ley 57/68 deberá responder frente a los compradores como lo hubiera hecho la compañía aseguradora o banco avalista, en caso de que la construcción de las viviendas no se inicie o termine el plazo pactado. Así, la STS (del Pleno) núm. 733 / 2015 de 21 diciembre de 2015, fijó como doctrina jurisprudencial, en el punto 3º de su fallo, la siguiente: «En las compraventas de viviendas regidas por la Ley 57/1968 las entidades de crédito que admitan ingresos de los compradores en una cuenta del promotor sin exigir la apertura de una cuenta especial y la correspondiente garantía responderán frente a los compradores por el total de las cantidades anticipadas por los compradores e ingresadas en la cuenta o cuentas que el promotor tenga abiertas en dicha entidad». Habiendo sido confirmado dicho criterio por el Tribunal Supremo en numerosas sentencias, entre las que destacan la STS núm. 142/2016 de 9 marzo de 2016, la STS núm. 174/2016 de 17 marzo de 2016, o la STS núm. 226/2016 de 8 abril de 2016. Debiendo destacarse que, como explica con una contundencia aplastante la STS núm. 636/2017 de 23 noviembre, la responsabilidad del banco derivada del art. 1.2 de la Ley 57/68, no exige connivencia con el promotor o el conocimiento por parte del banco de la naturaleza de los ingresos, sino que se funda en el deber de control del banco sobre las cuentas del promotor. En este sentido, resulta conveniente explicar que en todas y cada una de las ocasiones en que la Ley 57/68 hace referencia al objeto de la cobertura regulada en la misma, siempre se refiere a las “cantidades entregadas más el seis por ciento anual”. Interés del 6% anual que, como se ha dicho, la Disp. Adic. Primera de la Ley de Ordenación de la Edificación cambió al interés legal del dinero. Asimismo, si los intereses a que se refiere la Ley 57/68 fueran moratorios, la mención no tendría sentido alguno, sino que sería redundante, ya que los arts. 1.100 y 1.108 del CC ya disponen que el deudor de una cantidad de dinero que incurra en mora deberá abonar intereses legales desde que el acreedor le reclame el pago. Esto es, la mención de la Ley 57/68 al devengo de intereses solo tiene sentido, en una interpretación integradora de las normas, si se concluye que tales intereses no son moratorios, sino remuneratorios, y por ende se devengan desde que se realizaron las aportaciones.

**QUINTO.-** Tampoco es de aplicación la doctrina del retraso desleal que se invoca en la



contestación, con fundamento en la mera pasividad del demandante , por no dirigir reclamación a BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A desde el incumplimiento del contrato, desde julio de 2007 en que CRISARPAB debió entregar la vivienda, hasta la reclamación extrajudicial efectuada el 21 de junio de 2018 (documento nº 16 de la demanda) han transcurrido prácticamente 11 años sin que D. [REDACTED] durante tan dilatado periodo de tiempo se haya dirigido a mi mandante para exigirle ningún tipo de responsabilidad

Ese sólo planteamiento es incompatible con la doctrina jurisprudencial sobre el retraso desleal, que declara insuficiente el mero transcurso del tiempo para generar esa confianza en el interpelado, y exige adicionalmente algún acto o circunstancia susceptible de provocar en el obligado la confianza de que nunca se ejercitaría el derecho controvertido. No cabe olvidar que cuando lo discutido es el mero transcurso del tiempo, sin circunstancias adicionales, el instituto que entra en juego es el de la prescripción o caducidad, no el del retraso desleal. En ese sentido se pronuncia el A. T.S. 2.Oct.2019 , a cuyo tenor:" Por último, en lo que respecta al retraso desleal en el ejercicio de los derechos, recuerda la sentencia 243/2019, de 24 de abril , lo siguiente: "[...]La regla es que el titular del derecho puede ejercitarlo hasta el último momento hábil del plazo de prescripción, pues es el legislador quien debe valorar en qué plazo se puede ejercitar cada acción. No se puede afirmar que ejercita sus derechos de mala fe quien lo hace dentro del plazo legal, sin que previamente existan hechos, actos o conductas suyos que engendren, rectamente entendidos, en el obligado la confianza de que aquéllos no se actuarán (sentencia de 16 de diciembre de 1991, rc. 143/1990 ). Para que el ejercicio de un derecho por su titular resulte inadmisibile es preciso que resulte intolerable conforme a los criterios de la buena fe ( art. 7 CC) porque, en atención a las circunstancias, y por algún hecho del titular, se haya generado en el sujeto pasivo una confianza legítima de que el derecho ya no se ejercería, de modo que su ejercicio retrasado comporta para él algún tipo de perjuicio en su posición jurídica (sentencias 352/2010, de 7 de junio, 299/2012, de 15 de junio , 163/2015, de 1 de abril , y 148/2017, de 2 de marzo ) [...]" De la prueba practicada no se deduce que concurra algún acto que hubiera hecho creer a la demandada que la acción no iba a ejercitarse y que el comprador renunciaba a su derecho ." Por igual razón, considerando que la mera pasividad no genera apariencia ficticia de abandono del derecho, no cabe atribuir mala fe a el actor en su ejercicio. Todo ello lleva a la estimación total de la demanda debiendo ser condenado el demandado al pago de 46.775,38 EUROS

**SEXTO.-** - De conformidad con los artículos 1.100, 1.101 y 1.108 del Código Civil la cantidad a cuyo pago es condenada BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A., devengará el interés legal del dinero desde la fecha de presentación de la demanda.

**SÉPTIMO.-** Conforme a lo dispuesto en el Art. 394 de la L.E.C., en los procesos declarativos las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones.

Vistos los artículos citados y los demás de general y pertinente aplicación y por cuanto antecede, en nombre de S.M. EL REY

**FALLO**



**ESTIMAR** la demanda interpuesta por D [REDACTED] contra BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A. y CONDENAR al pago de 46.775,38 EUROS, más los intereses legales establecidos en el fundamento de derecho quinto, con imposición de costas.

NOTIFÍQUESE a las partes haciéndoles saber que contra esta sentencia podrán interponer recurso de apelación, que se tramitará conforme a lo previsto en los artículos 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, previa consignación del depósito de 50 euros establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ.

Así, por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

**PUBLICACIÓN .-** Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Sra. Magistrada que la suscribe, estando celebrando audiencia pública, en el mismo día de su fecha, de lo que yo, la Letrada de la Administración de Justicia, doy fe.

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.



Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia Proc. Ordinario firmado electrónicamente por M. PALOMA BELA RODRIGUEZ DE ZABALETA