

Roj: SAP V 967/2008 - ECLI:ES:APV:2008:967

Id Cendoj: 46250370082008100184

Órgano: Audiencia Provincial

Sede: Valencia

Sección: 8

Nº de Recurso: 908/2007

Nº de Resolución: 187/2008

Procedimiento: CIVIL

Ponente: EUGENIO SANCHEZ ALCARAZ

Tipo de Resolución: Sentencia

Rollo 908/07

SENTENCIA Nº 187

SECCIÓN OCTAVA

Ilustrísimos Señores:

Presidente

D. **EUGENIO SÁNCHEZ ALCARAZ**

Magistradas

D.^a M.^a FE ORTEGA MIFSUD

D.^a CARMEN BRINES TARRASÓ

En la ciudad de VALENCIA, a ocho de abril de dos mil ocho.

Vistos por la Sección Octava de esta Audiencia Provincial, siendo ponente el Ilmo Sr. D. **EUGENIO SÁNCHEZ ALCARAZ**,

los autos de Juicio Ordinario, promovidos ante el

Juzgado de 1.^a Instancia nº 3 de Onteniente, con el nº 000111/2006, por TECNOMATIC S.p.A. contra PLÁSTICOS FERRANDO

S.L., pendientes ante la misma en virtud del recurso de apelación interpuesto por PLÁSTICOS FERRANDO

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia apelada, pronunciada por el Sr. Juez de 1.^a Instancia nº 3 de Onteniente, en fecha 30 de enero 2007, contiene el siguiente: "FALLO: Que estimando parcialmente la demanda planteada por la Procuradora D.^a Rosario Calatayud Ribera, en nombre y representación de Tecnomatic S.p.A. contra Plásticos Ferrando S.L., representada por la Procuradora D.^a Francisca Vidal Cerda, debo condenar y condeno a dicha demandada a abonar a la actora la suma de veintiséis mil seiscientos setenta y cuatro euros con noventa y ocho céntimos (26.674,98 euros), más los intereses legales de dicha cantidad desde la fecha de la interpelación judicial y pago de las costas."

SEGUNDO.- Contra la misma se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación por PLÁSTICOS FERRANDO, siendo remitidos los autos a esta Audiencia, donde se tramitó la alzada, señalándose para Deliberación y votación el 1 de abril de 2008.

TERCERO.- Se han observado las prescripciones y formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La entidad italiana Tecnomatic S.p.A. formuló el 14 de Febrero de 2.006, al amparo de la Convención de las Naciones Unidas sobre contratos de compraventa internacional de mercancías, hecha en Viena el 11 de Abril de 1.980, demanda de juicio ordinario contra la mercantil Plásticos Ferrando S.L., en

reclamación de la cantidad de 27.574'98 euros, de los que 26.674'98 euros correspondían al último de los plazos previstos para la compra de una máquina extrusora monotornillo denominada "Estrusore monovite Mod LC-1.90/30S" y los 900 euros restantes a la factura 42/B, relativa a la intervención de un técnico italiano para la prueba de aceptación y puesta en marcha de la máquina en el mes de Abril de 2.003. La demandada se opuso a dicha pretensión alegando, en esencia, el incumplimiento de la parte demandante, al haberle suministrado y vendido una máquina no apta para los fines que se adquirió, lo que supone entrega de "aliud pro alio" y que se manifiesta en dos aspectos muy concretos, de un lado, los defectos del husillo y de otro, la falta de capacidad (potencia) del motor de la extrusora. La sentencia de instancia estimó parcialmente la demanda condenando a Plásticos Ferrando S.L. a abonar a Tecnomatic la cantidad de 26.674'98 euros, más los intereses legales desde la interpelación judicial y sin imposición de costas y esta resolución ha sido recurrida en apelación por la parte demandada e impugnada por la actora, en cuanto al rechazo de la factura 42/B y al pronunciamiento de intereses y costas.

SEGUNDO.- La relación jurídica de compraventa que liga a las partes viene regulada por la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, hecha en Viena el 11 de Abril de 1.980 (Instrumento de Adhesión de 17 de Julio de 1.990), conforme a lo dispuesto en el artículo 1.1.a) de la misma, que señala que la presente Convención se aplicará a los contratos de compraventa de mercaderías entre partes que tengan sus establecimientos en Estados diferentes, cuando sean Estados contratantes. Es un hecho incontrovertido el pedido que la demandada hizo el 22 de Octubre de 2.002 a la actora de una máquina extrusora monotornillo, model. LC-1.90/ 305, diseñada y construida para elaborar PE (polietileno), PP (polipropileno) y otras resinas poliolefínicas en gránulos, con una capacidad productiva de 600 Kg/h + 10% y que la misma fue entregada a la compradora en el mes de Abril de 2.003. A partir de esa entrega surgía la obligación de pagar el precio, conforme a lo dispuesto en el artículo 53 de la Convención, a cuyo tenor el comprador deberá pagar el precio de las mercaderías y recibirlas en las condiciones establecidas en el contrato y en la presente Convención, pago, que según el artículo 59 deberá realizar en la fecha fijada o que pueda determinarse con arreglo al contrato, y sin necesidad de requerimiento ni de ninguna otra formalidad por parte del vendedor. Frente a ello aduce la demandada los defectos del husillo y la falta de capacidad (potencia) del motor de la extrusora determinantes de un "aliud pro alio". Es reiterada la jurisprudencia que declara (SS. del T.S. de 28-2-97, 27-11-99, 16-11-00, 20-4-01, 21-9-01, 22-4-04, 14-2-07 y 9-7-07, entre otras), que se está en presencia de entrega de cosa diversa o " aliud pro alio" cuando existe pleno incumplimiento por inhabilidad del objeto y consiguiente insatisfacción del vendedor, al ser impropio para el fin a que se destina, lo que le permite acudir a la protección dispensada en los artículos 1.101 y 1.124 del Código Civil. Ahora bien, la inhabilidad debe proceder de defectos en la cosa vendida que impidan obtener de ella la utilidad que motivó su adquisición, sin que sea suficiente una insatisfacción puramente subjetiva del comprador (SS. del T.S de 2-9-98). La justificación de todo ello constituirá carga probatoria de la hoy apelante, conforme a lo dispuesto en el artículo 217.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al incumbir al demandado la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extinguen o enerven la eficacia jurídica de la pretensión, de modo que cualquier duda que al respecto pueda suscitarse, a ella habrá de perjudicar al ser suya la carga de la prueba. Los problemas que presentó el husillo son reconocidos por la actora, indicando que encargó la fabricación de uno nuevo a Talleres Pena S.A. y que a pesar de quedar solucionado dicho problema, Plásticos Ferrando S.L. ni atendió a los sucesivos requerimientos de pago, ni tampoco resolvió el contrato. El legal representante de Talleres Pena S.A., Don Luis Pedro , en su declaración testifical manifestó que a mediados del 2.003 la demandada se puso en contacto con ellos debido a los graves problemas que planteaba el husillo de una extrusora (1: 04' 49") y que después de estudiar el tema con Involca S.L. llegaron a la conclusión de que era defectuoso e inadecuado (1: 05' 06"), que en el mes de Julio realizaron una primera intervención (1: 05' 14") y en Septiembre comunicaron a la actora las causas que, a su parecer, podían ser representativas de que el husillo no funcionara con arreglo a lo especificado (0' 24"), indicó que Tecnomatic asumió los gastos de fabricación de un nuevo husillo según su propio diseño (0' 38") y les pidió como condición " sine qua non" que Plásticos Ferrando confirmara la buena marcha y funcionamiento de la extrusora (1' 00") para ellos pagar la factura. Exhibido el documento número 58 de la demanda (f. 99) que es un fax remitido a ellos por la demandada, donde se indica que con el husillo fabricado por Talleres Pena, la máquina plastifica correctamente la producción que obtiene, pero que es muy inferior a la garantizada, reconoció dicho fax (2' 56"), de ahí que no siendo ya tema de discusión los defectos del husillo, al ser sustituido por uno nuevo fabricado por la mercantil Talleres Pena, el debate, en cuanto a la virtualidad de la resistencia ofrecida por la demandada, quedo ceñido a la sola cuestión de la falta de capacidad (potencia) del motor de la extrusora.

TERCERO.- En relación a esta problemática, el legal representante de la demandada, Don Juan Antonio Ferrando Benavent, en la prueba de interrogatorio, manifestó que la máquina plastifica bien hasta un 60% menos de la capacidad de producción que tiene (24' 46") y que al colocar el nuevo husillo en Noviembre de

2.003, se puso en evidencia un nuevo defecto de la máquina que estaba oculto y que no se podía saber y es que el motor está mal diseñado, con relación al reductor y al variador (25' 16") ya que si bien es muy potente (192 kw), no le puede dar la velocidad del husillo (25' 26") y va al límite de quemarse, a un 20% más de consumo (25' 30"). En este mismo planteamiento se ha mantenido el testigo Don Aurelio , al indicar que desde el primer momento la extrusora se mostró incapaz de producir un solo metro de tubería apta para su comercialización (7' 30") y que con el nuevo husillo plastifica bien (8' 16"), pero la producción es inferior a lo pactado (8' 32") ya que cuando se cambió se encontraron entonces con que el motor se sobrecalentaba (8' 49") y llegaba un momento en que se paraba (8' 54"), que a cien revoluciones la máquina va al límite y se puede trabajar (9' 31"), pero no superar esos valores (9' 36"), mas se ha de tener presente que este testigo trabaja para Plásticos Ferrando (6' 50") como técnico (7' 10"), lo que permite cuestionar la objetividad e imparcialidad de su testimonio. Por su parte Don Francisco Duart Berenguer, legal representante de Involca S. L., manifestó en su declaración testifical, ser proveedor de Plásticos Ferrando (57' 21") y que intervino en la venta de la extrusora (58' 04"), que desde el primer momento presentó graves problemas de funcionamiento (58' 40"), pero que después de sustituir el husillo, Plásticos Ferrando le manifestó que plastificaba bien, pero que la producción estaba lejos de la garantizada (59' 30"), precisando que sabe que a partir de ahí la máquina iba un poco mejor (1: 01' 07"), aunque desconoce si ése era el punto óptimo (1: 00'12"). Lo hasta aquí expuesto, pone de manifiesto la insuficiencia del acervo probatorio ofrecido por la demandada para justificar esa deficiencia de capacidad y potencia del motor de la extrusora. Pero es que además, el Sr. Luis Pedro , en su declaración testifical confirmó que el Sr. Ferrando les comunicó de palabra que estaba produciendo entre 450/500 Kg. (3' 12"), cifras éstas que se encuentran, como dice la juzgadora de instancia, prácticamente coincidente con lo pactado e incluso dentro de sus límites (documento número ocho de la demanda, a los f. 32 al 35, singularmente f. 34). En cualquier caso, es evidente que la solución a esta interrogante hubiese exigido la práctica de una prueba pericial, dado el perfil eminentemente técnico de la controversia suscitada, sin embargo, Plásticos Ferrando S.L. no articuló dicha probanza y de esta omisión, forzosamente ha de resentirse su postura, máxime que, como admitió su legal representante, Don Juan Antonio Ferrando Benavent, en la prueba de interrogatorio, la máquina actualmente está en planta y se está utilizando (9' 42"), lo que indudablemente en nada armoniza con la inhabilidad que se denuncia. Si a ello añadimos que desde la sustitución del husillo y en concreto, desde el mes de Junio de 2.004 no consta reclamación alguna de Plásticos Ferrando S.L. por la deficiencia del motor que ahora alega, ya que ni siquiera contestó al requerimiento de pago que el 2 de Marzo de 2.005 le dirigió la actora por conducto notarial (documento número sesenta y uno de la demanda a los f. 102 al 108), concluiremos en la improcedencia de su postura, toda vez que el artículo 39 de la Convención establece que el comprador perderá el derecho a invocar la falta de conformidad de las mercaderías si no lo comunica al vendedor, especificando su naturaleza, dentro de un plazo razonable a partir del momento en que la haya o debiera haberla descubierto. Es claro que el lapso de tiempo que media entre esas fechas y la presentación de la demanda el 14 de Febrero de 2.006 (f. 1) excede en mucho de lo que podría entenderse por un " plazo razonable, lo que ha de conllevar, en atención a todo lo expuesto, a la desestimación del recurso formulado por Plásticos Ferrando S.L.

CUARTO.- En lo concerniente a la impugnación desplegada por Tecnomatic el primer motivo se contrae a la desestimación del importe de 900 euros correspondiente a la factura 42/B emitida el 13 de Junio de 2.003 por la prueba de aceptación y puesta en marcha de la máquina en Abril de ese año (documentos número tres y cuatro de la demanda a los f. 24 y 25 de las actuaciones). La juez " a quo" rechazó la procedencia de esta reclamación por dos razones, de un lado, por no estar acreditado que el abono de dicha prueba correspondiese a la demandada y de otro, porque habiéndose impugnado dicha factura, la demandante no había aportado el testimonio del técnico interviniente que permitiera establecer que la cantidad reclamada era la devengada por su naturaleza o entidad. Frente a ello aduce Tecnomatic, en primer término, la existencia de pacto al respecto y en efecto, así es, en los documentos números siete y ocho de la demanda a los f. 28 al 35 de las actuaciones, consta lo siguiente "El coste de nuestro técnico es de 300 euros (los gastos de viaje, comida y alojamiento, corren por cuenta de ustedes) " y a su vez, que no obstante la impugnación de la factura, la demandada no ha cuestionado la presencia en su establecimiento del Sr. Julián , lo que también es cierto. Sostiene Plásticos Ferrando S.L. que su presencia fue inútil e inoperante porque la prueba de aceptación no se superó, pero con independencia de las razones por las que no tuvo lugar, lo cierto es que el abono de su intervención, no se supeditó contractualmente a circunstancia alguna, de ahí que proceda acoger este primer motivo. El segundo se refiere al pronunciamiento de intereses que la sentencia concede desde el momento de la interpelación judicial y no desde la fecha de vencimiento de las facturas emitidas, al no existir convenio sobre los intereses de demora y ello en aplicación de lo dispuesto en los artículos 1.100, 1.108 y 1.109 del Código Civil. El artículo 78 de la Convención establece que si una parte no paga el precio o cualquier otra suma adeudada, la otra parte tendrá derecho a percibir los intereses correspondientes. Ciertamente que dicho

precepto no establece el "dies a quo" de dicho devengo, pero el artículo 7.2 prevé que aquellas cuestiones que no estén expresamente resueltas, se dirimirán de conformidad con los principios generales en los que se basa la Convención o, a falta de ellos, conforme a la Ley aplicable en virtud de las normas de derecho internacional privado. En consecuencia, es de aplicación el artículo 63.1º del Código de Comercio que establece que los efectos de la morosidad en el cumplimiento de las obligaciones mercantiles comenzará en los contratos que tuviesen señalado un día para su cumplimiento, al siguiente de su vencimiento, interés que devengará el tipo previsto en la Ley 3/2004 de 29 de Diciembre. El acogimiento de estos dos motivos hace innecesario el examen del tercero relativo a las costas de instancia que deben imponerse a la parte demandada a tenor de lo previsto en el artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

QUINTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la desestimación del recurso de apelación motiva la imposición a la parte apelante de las costas de esta alzada causadas por el mismo, sin hacer pronunciamiento de las originadas por la impugnación.

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación.

FALLO

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de Plásticos Ferrando S.L. y estimamos la impugnación deducida por la de Tecnomatic S.p.A., ambos contra la sentencia de 30 de Enero de 2.007, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Onteniente, en autos de juicio ordinario seguidos con el nº 111/06, que se revoca parcialmente y en su virtud se estima íntegramente la demanda formulada por Tecnomatic S.p.A. condenando a Plásticos Ferrando S.L. a pagarle la cantidad de 27.574'98 euros, más los intereses legales devengados desde el vencimiento de las respectivas facturas y las costas de primera instancia. Las costas causadas en esta alzada por el recurso serán de cargo de la parte apelante, sin hacer pronunciamiento de las originadas por la impugnación. Cumplidas que sean las diligencias de rigor, con testimonio de esta resolución, remítanse las actuaciones al Juzgado de origen, para su conocimiento y efectos, debiendo acusar recibo. Contra la presente no cabe recurso alguno, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que en su caso, se habrá de preparar mediante escrito presentado ante esta Sala dentro de los cinco días siguientes a su notificación.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Cumplidas que sean las diligencias de rigor, con testimonio de esta resolución, remítanse las actuaciones al Juzgado de origen, para su conocimiento y efectos, debiendo acusar recibo.

Contra la presente no cabe recurso alguno, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo

477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que en su caso, se habrá de preparar mediante escrito presentado ante esta Sala dentro de los cinco días siguientes a su notificación.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN En fecha ha sido

leída y publicada la presente Sentencia, estando celebrando Audiencia la Sección Octava de la Ilma. Audiencia Provincial de Valencia de cuya resolución expido testimonio para el Rollo de su razón, con esta fecha. Doy fe.