

Roj: SAP OU 387/2015 - ECLI:ES:APOU:2015:387
Id Cendoj: 32054370012015100204
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Ourense
Sección: 1
Nº de Recurso: 483/2014
Nº de Resolución: 208/2015
Procedimiento: CIVIL
Ponente: MARIA JOSE GONZALEZ MOVILLA
Tipo de Resolución: Sentencia

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

OURENSE

SENTENCIA: 00208/2015

APELACIÓN CIVIL

La Audiencia Provincial de Ourense, constituida por las Ilmas. Sras. Magistradas Dña. Ángela Domínguez Viguera Fernández, Presidente, Dña. Josefa Otero Seivane y Dña. María José González Movilla, ha pronunciado, en nombre de S.M. El Rey, la siguiente

S E N T E N C I A NÚM. 208/2015

En la ciudad de Ourense a nueve de junio de dos mil quince.

VISTOS, en grado de apelación, por esta Audiencia Provincial, actuando como Tribunal Civil, los autos de procedimiento ordinario 292/12 procedentes del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 2 de Verín, Rollo de Apelación núm. 483/14, entre partes, como apelante, la entidad mercantil Canteras y Aserraderos Rebentón SL, representada por la procuradora Dña. Blanca Pedrera Fidalgo, bajo la dirección del letrado D. Eugenio Moure González, y, como apelada, la entidad mercantil Poeiras - Maquinas e Ferramentas Limitada, representada por la procuradora Dña. Herminia Moreiras Álvarez, bajo la dirección del abogado D. Carlos María Antón Mérida.

Es ponente la Ilma. Sra. Magistrada Dña. María José González Movilla.

I - ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 2 de Verín, se dictó sentencia en los referidos autos, en fecha 2 de junio de 2014, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "**FALLO:** Desestimo la demanda presentada en representación de Canteras y Aserraderos Reventón SL y la condeno a pagar las costas procesales causadas.- Notifíquese a las partes. "

Segundo.- Notificada la anterior sentencia a las partes, se interpuso por la representación de la entidad mercantil Canteras y Aserraderos Rebentón SL recurso de apelación en ambos efectos al cual se opuso la representación procesal de la entidad mercantil Poeiras - Máquinas e Ferramentas Limitada, y seguido el indicado recurso por sus trámites legales, se remitieron los autos a esta Audiencia Provincial para su resolución.

Tercero.- En la tramitación de este recurso se han cumplido las correspondientes prescripciones legales.

II - FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- La entidad demandante Canteras y Aserraderos Rebentón SL ejercita en el presente procedimiento una acción de resolución de un contrato de compraventa de una máquina cortadora y molduradora de piedra con hilo de diamante celebrado con la demandada, la entidad mercantil portuguesa Poeiras, Máquinas e Ferramentas, Lda. alegando un incumplimiento de las obligaciones asumidas por la vendedora al entregar como objeto del contrato celebrado entre las partes una máquina defectuosa o inútil para

la finalidad a la que estaba destinada, concretamente alega que la máquina cortadora que fue adquirida por ella e instalada por la demandada ha resultado insatisfactoria pues presenta anomalías en su funcionamiento determinante de errores dimensionales en las piezas resultantes.

En base a dicha acción solicita la condena de la demandada a la devolución del precio recibido y a que retire de sus instalaciones la máquina vendida. Y, con carácter subsidiario, manteniendo la misma pretensión dice ejercitar también una acción de reclamación de cantidad por cumplimiento defectuoso. La parte demandada se opuso a la demanda alegando la excepción de caducidad de la acción y en relación al fondo, mantiene el correcto funcionamiento del bien objeto del contrato, solicitando por ello la desestimación de la demanda.

En la sentencia dictada en la instancia se declaró caducada la acción resolutoria del contrato ejercitada conforme a la legislación portuguesa que consideraba aplicable, y se desestimó la pretensión formulada en reclamación de cantidad por defectuoso funcionamiento al no haberse probado la existencia en la legislación portuguesa de un precepto similar al artículo 1101 del Código Civil español. Al margen de lo anterior, analizando los informes periciales obrantes en autos y la prueba practicada se estableció también que no se había acreditado la total inhabilidad de la máquina al fin para el que fue adquirida, desestimándose, por todo ello, íntegramente, la demanda iniciadora del procedimiento. Frente a dicha resolución la parte actora interpone el presente recurso de apelación en el que alega que conforme al Derecho portugués la primera de las acciones no debe considerarse caducada; en relación a la segunda acción estima que ha de aplicarse la legislación española, al no haberse aportado la normativa extranjera; y en relación al fondo entiende que el juez a quo ha incurrido en un error en la valoración de la prueba pericial practicada, considerando que ha quedado suficientemente acreditada la inhabilidad de la máquina al fin perseguido, solicitando por todo ello la revocación de la resolución apelada. La parte demandada se opuso al recurso interpuesto solicitando la confirmación de la sentencia recurrida.

Segundo.- Por la parte actora se ejercita una acción de resolución del contrato de compraventa alegando un incumplimiento de las obligaciones asumidas por la parte vendedora, al entregar como objeto del contrato celebrado entre las partes un producto defectuoso que lo hace inútil para la finalidad a la que estaba destinado, pues sus anomalías determinan errores en las dimensiones de las piezas resultantes, y en base a ello solicita que se condene a la vendedora a la devolución del precio abonado y a la retirada de la máquina de sus instalaciones, la misma pretensión que formula en relación a otra petición que dice articular con carácter subsidiario, que denomina reclamación de cantidad por cumplimiento defectuoso. La pretensión es la misma en los dos casos, los hechos también son idénticos y la consecuencia que pide es la natural derivada de la resolución contractual conforme a los artículos 1101 y 1124 del Código Civil. No son dos pretensiones diferentes sino que es una única acción derivada del incumplimiento contractual, con las consecuencias legalmente previstas sin que se haga alusión a otros daños o perjuicios diferentes a los resultantes de la inhabilidad del objeto. Partiendo de que es una sola acción la ejercitada es preciso establecer la legislación aplicable al caso, pues en el recurso se sigue manteniendo que tiene amparo en la legislación nacional y en la portuguesa. Tratándose de una **compraventa internacional** el Convenio sobre la Ley aplicable a las obligaciones contractuales, abierto a la firma en Roma el 19 de junio de 1980 (80/934/CEE) establece en su artículo 3 que los contratos se regirán por la Ley elegida por las partes y falta de elección el artículo 5 señala que el contrato se regirá por la Ley del país con el que presenta los lazos más estrechos, presumiéndose según el apartado 2 de este precepto que el contrato presenta los lazos más estrechos con el país en que la parte que deba realizar la prestación característica tenga, en el momento de la celebración del contrato, su residencia habitual o no, si se tratare de una sociedad, asociación o persona jurídica, su administración central. A continuación se establecen otras presunciones para supuestos diferentes, finalizando el apartado 5 por disponer que no se aplicará el apartado 2 cuando no pueda determinarse la prestación característica, y que deberán descartarse las presunciones de los apartados 2, 3 y 4 cuando resulte del conjunto de circunstancias que el contrato presenta lazos más estrechos con otro país.

Por otro lado, el artículo 10 bajo la rúbrica "Ámbito de la Ley del Contrato" establece que la Ley aplicable al contrato en virtud de los artículos 3 a 6 y del artículo 12 del Convenio, regirá en particular:

- a) Su interpretación;
- b) La ejecución de las obligaciones que genere;

c) Dentro de los límites de los poderes atribuidos al tribunal por su ley de procedimiento, las consecuencias de la inexecución total o parcial de estas obligaciones, incluidas la evaluación del daño en la medida en que esas normas jurídicas la gobiernen;

- d) Los diversos modos de extinción de las obligaciones, así como la percepción y la caducidad basadas en la expiración de un plazo;
- e) Las consecuencias de la nulidad de un contrato.

En lo que se refiere a las modalidades de ejecución defectuosa, habrá que referirse a la ley del país donde tenga lugar la ejecución.

Aplicando la normativa expuesta al presente caso no se comparte la conclusión contenida en la resolución apelada. Se trata de un contrato de compraventa de maquinaria a una entidad mercantil portuguesa que debía ser trasladada a España e instalada en establecimiento de la actora, una entidad española. La demandada debía realizar la entrega en España y proceder a la instalación de la máquina, entendiéndose así que el mayor vínculo o los lazos más estrechos del contrato existe con España y que, por ello, el cumplimiento del contrato ha de realizarse conforme a la ley española. Además, según el artículo 10 anteriormente indicado las cuestiones surgidas en ejecución o cumplimiento del contrato han de regirse por la Ley del país en que tenga lugar la ejecución, que es España, por lo que conforme a nuestro ordenamiento jurídico ha de ser resuelta la cuestión debatida. Debe significarse además que conforme al artículo 281.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre el objeto y la necesidad de la prueba, el derecho extranjero deberá ser probado en lo que respecta a su contenido y vigencia, siendo preciso acreditar su alcance y su autorizada interpretación, de forma que según el Tribunal Supremo ha declarado de forma reiterada (SSTS 16 de julio de 1991, 23 de octubre de 1992, 31 de diciembre de 1994, y 9 de febrero de 1999, entre otras), en caso de que esa prueba no se aporte, habrá de aplicarse el derecho español.

En el presente caso tal aportación no se ha producido; la parte actora ha aportado un dictamen en el que de forma fragmentaria, sin una estructuración sistemática precisa, se hace alusión a una serie de preceptos del Código civil portugués sobre venta de cosas defectuosas, sin que del mismo se pueda establecer una conclusión clara sobre las cuestiones relativas a la caducidad y a la prescripción de las acciones deducidas, máxime cuando en el recurso de apelación se hace referencia incluso a preceptos a los que no se alude en ese dictamen. En base a ello y a la interpretación anteriormente expuesta de la normativa contenida en el Convenio de Roma, se considera aplicable al caso, la legislación española, según seguidamente se establecerá.

Tercero.- La relación jurídica que une a las partes es un contrato de compraventa, que es un contrato bilateral del que nacen obligaciones recíprocas para las partes, de entrega de la cosa y su saneamiento para el vendedor y de pago de su precio para el comprador, el cual puede rehusar el cumplimiento de su obligación tanto si el vendedor no ha hecho entrega de la cosa vendida o no la ha puesto a su disposición como si solamente ha cumplido en parte o no ha cumplido adecuadamente en cantidad, calidad, manera o tiempo, situaciones de las que nacen dos acciones diferentes: una de contrato no cumplido, llamada "non adimpleti contractus", y otra de contrato no cumplido adecuadamente, denominada "non rite adimpleti contractus", acciones no reguladas expresamente en nuestro ordenamiento jurídico pero cuya existencia está implícitamente admitida en diversos preceptos y ha sido sancionada por la jurisprudencia. La parte actora sostiene que ha existido un verdadero y propio incumplimiento contractual, al haberse entregado una cosa diferente a la pactada o inhábil para su fin, por lo que entiendo aplicables los artículos 1.100 y 1.124 del Código Civil para solicitar la indemnización de los daños sufridos, mientras que la parte demandada aduce que la máquina es plenamente útil para su uso, que no cabe por ello la resolución del contrato, y que cualquier reclamación por defectos o vicios ocultos habría caducado. Tratándose en este caso de una compraventa mercantil conforme al primero de los citados preceptos, ha de indicarse que una de las especialidades de la compraventa de tal carácter radica precisamente en el deber del comprador de denunciar con celeridad la existencia de vicios o defectos en la cosa objeto del contrato, pues de no ser así pierde la posibilidad de actuar contra el vendedor. Concretamente, si los defectos son externos o aparentes, el comprador habrá de realizar las oportunas reservas en el mismo momento de recibir las mercaderías, cuando las examine en el acto de la entrega (artículo 336, párrafo primero, del Código de Comercio), o, a lo sumo, en el plazo de cuatro días cuando las mercancías se reciban enfardadas o embaladas (artículo 336, párrafo segundo, del Código de Comercio). Tratándose de vicios internos, es decir, que no puedan apreciarse con el simple examen de apariencia de las cosas objeto de la compraventa, el plazo para formular la reclamación se eleva a treinta días (artículo 342 del Código de Comercio). El rigor de esta normativa respecto al saneamiento en la compraventa mercantil viene exigido por la seguridad y la fluidez del tráfico mercantil y por el legítimo interés que tiene el vendedor en saber con certeza y cuanto antes que el comprador acepta sin protesta la mercancía, careciendo de sentido, en este ámbito, acudir a los criterios proteccionistas que, a favor del comprador o consumidor, imperan en otras relaciones jurídicas, dado que se trata de negocios celebrados normalmente entre comerciantes, en los que las partes gozan de idéntica posición, derivada de su común dedicación y

experiencia profesional, que las conduce a un deber de diligencia y buena fe contractual equiparable. Se trata en todos los casos de plazos de denuncia o protesta, en el sentido de que no es que se imponga el ejercicio de la acción en esos breves términos, sino que se ponga en conocimiento del vendedor la disconformidad con la prestación efectuada, con cuya denuncia se conserva la acción para reclamar que habrá de interponerse en el plazo de caducidad de seis meses del artículo 1.490 del Código Civil, por la remisión genérica del artículo 943 del Código de Comercio. Ahora bien, en esta materia el Tribunal Supremo ha puesto de relieve que es preciso distinguir si los defectos apreciados en la cosa vendida han de calificarse, por su entidad, como simple vicio o defecto de calidad o cantidad, o, por el contrario, son determinantes de la inutilidad del objeto para servir a los fines contratados, en cuyo supuesto entrarían en juego los artículos 1.100 y 1.124 del Código Civil, entendiéndose que se está en presencia de cosa diversa o "aliud pro alio" cuando existe pleno incumplimiento por inhabilidad del objeto y consiguiente insatisfacción del comprador que le permite acudir a la protección dispensada por los últimos preceptos citados. Tal inhabilidad ha de nacer de defectos de la cosa vendida que impidan obtener de ella la utilidad que motivó su adquisición, de forma que el comprador quede objetivamente insatisfecho, frustrando el objeto del contrato, elemento que no puede dejarse a su arbitrio, debiendo estar referido a la propia naturaleza y al uso normal de la cosa comprada, que haga en todo punto imposible su aprovechamiento. En estos supuestos de entrega de cosa distinta a la pactada y de incumplimiento por inhabilidad del objeto ("aliud pro alio"), que comportan el incumplimiento de la obligación del vendedor, tanto en el caso de la compraventa civil como de la mercantil se aplica el plazo general de prescripción de las acciones personales de quince años previsto en el artículo 1.964 del Código Civil. Pues bien, en el presente caso la parte actora sostiene que el defecto apreciado en la máquina la hace totalmente inútil para su finalidad; de ahí que ejercite la acción indemnizatoria de los daños y perjuicios sufridos al amparo de los artículos 1.100 y 1.124 del Código Civil, que, conforme a lo expuesto, no ha prescrito. No se ejercitan las acciones redhibitoria y " quanti minoris " del artículo 1.490 del Código Civil a que alude la parte demandada, que ciertamente sí habrían caducado, conforme al artículo 342 del Código de Comercio. En el presente caso se trata de la venta de una máquina cortadora y molduradora de piedra con hilo de diamante que según la actora presenta una serie de defectos que la hacen inhábil para su fin, lo que se trata de acreditar por la actora mediante su informe pericial emitido por el Ingeniero Técnico Industrial Sr. Anton en el que tras el seguimiento del funcionamiento de la máquina se concluye que se señalan como defectos: defectuosa instalación del piñón o la correa de movimientos del pórtico que determina que exista holgura entre los dos elementos y produce movimientos no controlados que causan deficiencias en las piezas; necesidad de nivelación y control de la plataforma portabloques por medios que no sean mecánicos, pues ello produce imprecisiones que repercuten en el aspecto final de las piezas; necesidad de asegurar que la máquina pueda modelar piezas con una velocidad periférica constante; necesidad de modificar el protocolo empleado para apagado y recomienzo de la máquina; corrección de avisos de error; examen y resolución de paradas no controladas de movimientos verticales mientras el hilo continua moviéndose, provocando surcos horizontales en las piezas y necesidad de nivelar los raíles de desplazamiento horizontal de la estructura pórtico; añadiéndose finalmente la obligatoriedad de la entrega de parte de trabajo y mantenimiento por parte de la vendedora. Frente a tal informe la parte demandada ha aportado otro emitido por el doctor ingeniero mecánico D. Cirilo, responsable del Laboratorio de Innovación Industrial y Empresarial, del Instituto Politécnico de Tomar en Portugal, experto en máquinas como la litigiosa, en el que da una explicación detallada y técnica sobre lo que la actora considera defectos manteniendo que no son tales sino que son cuestiones que responden a las propias características de la máquina como la existencia de holgura entre un piñón y una cremallera, necesaria para su funcionamiento, a elementos técnicos no contemplados ya en el momento del encargo o la fabricación, o a un defectuoso manejo de la misma. Tanto de un informe como de otro se puede deducir que lo que la actora califica como defectos no son tales sino que realmente constituyen dificultades o defectos de facilidad en la utilización que la actora pretendía obtener, sin que en ningún caso hubieran hecho a la máquina inútil para su finalidad y su uso. El hecho de que las piedras resultantes necesiten un ulterior acabado no aparece contemplado en el contrato, no garantizándose nunca esa utilidad y el defecto de terminado en el corte vertical nunca había sido denunciado. Las piedras cortadas y moldeadas por la máquina adquirida a la demandada son empleadas por la empresa, aunque necesiten un repaso o acabado final, según ha reconocido en el juicio el hijo del gerente de la entidad demandante que utiliza habitualmente el aparato. Es más, según declaró el representante legal de la actora, el pago de la máquina se realizó después de comprobar su funcionamiento en sus instalaciones, abonándose una cantidad inicial y el resto, tras el montaje de la misma. Obviamente en ese momento se pudo comprobar ya el funcionamiento y el resultado obtenido y ver que las piezas resultantes necesitaban un perfeccionamiento final, y si ello no era lo que pretendía, en ese momento, debió desistir del contrato, no haciéndolo trascurridos seis años desde la fecha de compra, después de enviar únicamente dos comunicaciones a la demandada poniendo de relieve algunos de los defectos que ahora se denuncian. En suma, las deficiencias descritas por la actora en ningún caso supondrían una inhabilidad total del objeto para el fin a que se destinaba, por lo que la



acción deducida basada únicamente en tal extremo, debe ser desestimada lo que da lugar a la desestimación del recurso interpuesto, confirmándose la resolución recurrida.

Cuarto.- De conformidad con lo establecido en el artículo 398 en relación con el artículo 394 de la LEC, es preceptiva la imposición de las costas a la apelante, no siendo procedente modificar el pronunciamiento en relación a las costas causadas en la instancia pues, independientemente de las dudas sobre la normativa aplicable, la cuestión de fondo nunca podría ser estimada.

Por lo expuesto la Sección Primera de la Audiencia Provincial pronuncia el siguiente

FALLO:

Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la entidad mercantil Canteras y Aserraderos Rebentón SL contra la sentencia, de fecha 2 de junio de 2014, dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 2 de Verín en autos de procedimiento ordinario 292/12 -rollo de Sala 483/14-, cuya resolución se confirma, con imposición de las costas del recurso a la parte apelante.

Contra la presente resolución, podrán las partes legitimadas interponer, **en su caso**, recurso de casación por interés casacional y extraordinario por infracción procesal en el plazo de veinte días ante esta Audiencia.

Así por esta nuestra sentencia, de la que en unión a los autos originales se remitirá certificación al Juzgado de procedencia para su ejecución y demás efectos, juzgando en segunda instancia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ