

Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla

Avda. Menéndez Pelayo 2

Tlf.: 955-00-50-60. Fax:

NIG: 4103842C20100000222

DILIGENCIA DE NOTIFICACIÓN A PROCURADORES

PROCURADOR: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX y XXXXXXXXXXXXXXXX

Rollo: Recurso de Apelación Civil 3831/2011. Negociado: J

Autos de: Procedimiento Ordinario 54/2010

Juzgado de origen: JUZGADO MIXTO Nº3 DE DOS HERMANAS

Apelante: TECNOSYSTEM

Apelado: EXTRUPERFIL

NOTIFICACIÓN DE SENTENCIA.-

13 DIC 2011

En SEVILLA, a

Notifiqué, leí íntegramente y di en el acto copia literal de la resolución de fecha 29/11/2011, al Procurador arriba indicado, quedando hechas las indicaciones que determina el Art. 248.4 de la Ley de Orgánica del Poder Judicial.

En prueba de su conformidad, firma y certifico.

NOTIFICACIÓN.-

En SEVILLA, a

Hago en el General del Colegio de Procuradores, la notificación de la resolución de fecha 29/11/2011, para D./ña. _____ y ? _____

Por lectura íntegra y entrega de copia y firmando para constancia.

Certifico.

Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla

REFERENCIA: ORDINARIO

JUZGADO DE ORIGEN: **JUZGADO MIXTO Nº3 DE DOS HERMANAS**

ROLLO DE APELACIÓN Nº 3831/2011

JUICIO Nº 54/2010

FALLO: REVOCATORIA

SENTENCIA Nº 417

19 3 DIC 2011

PRESIDENTE ILMO. SR.

D. MARCOS ANTONIO BLANCO LEIRA

MAGISTRADOS, ILMOS. SRES.

Dª. CARMEN ABOLAFIA DE LLANOS

D. RAFAEL SARAZÁ JIMENA

Dª. FRANCISCA TORRECILLAS MARTINEZ

En la Ciudad de SEVILLA a veintinueve de noviembre de dos mil once.

La Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla ,ha visto y examinado el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 27 de diciembre de 2010 recaída en los autos nº 54/2010 seguidos en el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº3 DE DOS HERMANAS promovidos por la entidad

S.L. representada por la Procuradora Sra. Dª.

contra la entidad

S.A.

representada por la Procuradora Sra. Dª.

4, pendientes en esta Sala en virtud de recurso de apelación interpuesto por la representación de la parte demandada contra sentencia recaída en autos, siendo Ponente del recurso la Magistrada Iltma. Sra. Doña **FRANCISCA TORRECILLAS MARTINEZ**.

Aceptando los antecedentes de hecho de la sentencia recurrida y,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que seguido el juicio por sus trámites se dictó sentencia por el Sr. Juez del **JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº3 DE DOS HERMANAS** cuyo fallo es como sigue: " Que desestimando la demanda formulada por la Procuradora Sra. _____ en nombre y representación de la mercantil _____ S.L, así como estimando la demanda reconvencional presentada por el Procurador Sr. I _____ en nombre y representación de la entidad _____, S.A debo:

Primero.- Declarar resuelto el contrato de compraventa formalizado en fecha 11 marzo de 2008 bajo la numeración Y521-08 y condenar a la mercantil _____ S.L a que abone a la entidad _____, S.A el importe de **VEINTISÉIS MIL SETECIENTOS EUROS (26.700 euros)**.

Segundo.- las costas se imponen a la actora. "

SEGUNDO.- Que contra dicha resolución se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación por la representación de la entidad que fue admitido en ambos efectos, remitiéndose los autos a este Tribunal, dándose al recurso la sustanciación que la Ley previene para los de su clase, quedando las actuaciones pendientes de dictar resolución, tras la deliberación y votación de este recurso.

TERCERO.- Que en la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En la demanda formulada inicialmente se ejercitó una acción de cumplimiento contractual reclamando el precio de una máquina que había sido objeto de contrato de compraventa. La parte demandada se opuso y formuló reconvencción reclamando la parte de precio pagada. En la sentencia dictada se desestimó la demanda y se estimó la reconvencción ya que se entendió que el objeto vendido no reunía las condiciones pactadas, por ello procedía la resolución del contrato con devolución de las prestaciones cumplidas, en este caso, la devolución de la parte de precio pagada.

La parte actora formula recurso contra la sentencia dictada, alegándose que

se ha producido error en la valoración de la prueba.

En cuanto a las alegaciones de la demandada sobre la revisión de las pruebas en segunda instancia, en nuestro sistema procesal el juicio de segunda instancia es pleno y ha de realizarse con base en los materiales recogidos en la primera (aunque puede completarse el material probatorio admitiendo -con carácter limitado y cumpliéndose ciertos requisitos- ciertas pruebas que no pudieron practicarse en la misma, cfr. arts. 460 y 464 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aun no es ese el caso de autos); y en él la comprobación que se hace para verificar el acierto o desacierto de lo decidido en primera instancia es una comprobación del resultado alcanzado, en la que no están limitados los poderes del órgano revisor en relación con los del Juez "a quo". En este sentido ha declarado el Tribunal Constitucional en la STC 212/2000, de 18 de septiembre (RTC 2000, 212):

«Este Tribunal ya ha tenido ocasión de señalar que, en nuestro sistema procesal, la segunda instancia se configura, con algunas salvedades en la aportación del material probatorio y de nuevos hechos, como una revisio prioris instantiae, en la que el Tribunal Superior u órgano ad quem tiene plena competencia para revisar todo lo actuado por el juzgador de instancia, tanto en lo que afecta a los hechos (quaestio facti) como en lo relativo a las cuestiones jurídicas oportunamente deducidas por las partes (quaestio iuris), para comprobar si la resolución recurrida se ajusta o no a las normas procesales y sustantivas que eran aplicables al caso, con dos limitaciones: la prohibición de la reformatio in peius, y la imposibilidad de entrar a conocer sobre aquellos extremos que hayan sido consentidos por no haber sido

objeto de impugnación (tantum devolutum quantum appellatum)».

El Tribunal Supremo recuerda esta doctrina también en la la STS de 15 de octubre de 1991 (RJ 1991, 7072

En conclusión, el recurso de apelación es un recurso ordinario de manera que la función del tribunal de segunda instancia, limitado únicamente por los términos del debate en primera instancia y ámbito de la apelación.

SEGUNDO.- En concreto, en la sentencia dictada se afirma que habiéndose vendido una primera máquina, la mención “ciclo de trabajo igual al de la primera máquina” se hacía en relación con el tiempo de producción o velocidad, mientras que la parte recurrente entiende que esta expresión se refiere a la suma de todas las fases de trabajo de la máquina. A este respecto ha de coincidirse con la apelante en el sentido de que en el contrato no se hace mención a la velocidad de producción, debiendo tenerse en cuenta además que del documento nº 4 de la demanda resulta que se hizo la prueba o ensayo el 10 julio de 2009, firmado por el representante de la entidad demandada, D . , quien ha comparecido como testigo en el acto del juicio y reconocido dicho documento. Del mismo resulta que se hizo el test de equipo, que el representante de la compradora mostró su conformidad con las tolerancias de trabajo y con la calidad de trabajo y productividad y que únicamente quedaron pendientes unas modificaciones que no se referían a la velocidad de producción.

El Tribunal Supremo tiene declarado en la Sentencia de 25 de julio de 1999 que en la venta a ensayo y a prueba contemplada en el artículo 328.2 del Código de Comercio no se atribuye una facultad para el rechazo por simples razones

subjetivas, ya que la prueba ha de tener carácter objetivo, correspondiendo al comprador probar que el ensayo o prueba no ha sido satisfactorio. En el presente caso, la parte vendedora ha probado que el ensayo fue satisfactorio, por lo que todas las objeciones que se hacen con posterioridad a esa fecha y que se reflejan en las copias de correos electrónicos aportados por la parte demandada, suponen un desistimiento unilateral del contrato, facultad ésta que en ningún momento se ha conferido a ninguna de las partes. Por lo tanto, la parte compradora está obligada al pago, y, no habiéndose acreditado incumplimiento alguno por parte de la vendedora, no procede declarar resuelto el contrato porque la parte que incumple no está legitimada para pedir la resolución.

En cuanto al pago del plazo final del 10 % del precio, de la interpretación de la totalidad de las cláusulas contractuales, documento nº 4 de la demanda, ha de entenderse que dicho pago se realizaría un vez hecha la prueba definitiva, especificándose que se haría en el establecimiento de la actora con presencia del personal de la demandada, es decir que la prueba ya se ha producido, por lo que la demandada viene obligada a pagar el resto del precio pactado, es decir, la cantidad reclamada en la demanda. La suspensión de la entrega está justificada ante el impago del segundo plazo del precio, debiendo desestimarse igualmente la petición subsidiaria de la contestación.

El recurso debe ser estimado, revocándose así la sentencia recurrida, por lo que la demandada viene obligada a abonar el precio pactado en virtud de lo dispuesto en el art 325 del C. Comercio y art 1500 del C. Civil, junto con los intereses legales desde la interposición de la demanda, arts 1100 y 1108 del C Civil, atendida la petición inicial contenida en la misma.

TERCERO.- La estimación del recurso de apelación determina, en materia de costas, que: 1º) las derivadas de la primera instancia han de imponerse a la parte demandada, según se establece en el núm. 1 del artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; y 2º) no procede efectuar expresa imposición de las derivadas de esta alzada, a tenor de la regla prevista en el núm. 2 del artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que prevé que no se condenará en las costas del recurso a ninguno de los litigantes en caso de estimación total o parcial del mismo.

Vistos los preceptos citados y demás concordantes de general y pertinente aplicación al caso.

FALLAMOS

En atención a lo expuesto, la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla acuerda:

1.- Estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de la entidad “ SL” contra la sentencia dictada el 27 de diciembre de 2010 por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Dos Hermanas, en el procedimiento ordinario nº 54/10 del que este rollo dimana.

2.- Revocamos la resolución recurrida, y en su lugar acordamos estimar la

demanda formulada por la entidad “ SL” contra la entidad “ SL” condenando a la demandada a abonar a la actora la suma de SESENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS euros (62.300 euros) e intereses legales desde la presentación de la demanda, imponiendo a la demandada las costas causadas, asimismo, que desestimando la reconvención formulada por la demandada contra la actora, debemos absolver a ésta de la misma, imponiendo a la demandada reconviniente las costas de la reconvención.

3.- No hacemos expresa imposición de las costas derivadas del recurso de apelación.

Dada la estimación total del recurso, devuélvase al recurrente el depósito constituido para recurrir.

Y a su tiempo, devuélvase los autos originales al Juzgado de procedencia, con certificación de la presente resolución y oficio para su cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos los Ilustrísimos Señores Magistrados integrantes de este Tribunal.

13 DIC 2011

PUBLICACIÓN.- En Sevilla, a 05 de diciembre de 2011

La anterior sentencia fue leída y publicada por la Illma. Sra. Magistrada, Ponente que ha sido en esta alzada, estando celebrando audiencia pública la Sección Sexta de esta Audiencia Provincial y en mi presencia, quedando registrada en el Libro de Sentencias con el número 417. Certifico.

13 DIC 2011