

## EDJ 2007/310774

AP Madrid, sec. 19ª, S 23-11-2007, nº 606/2007, rec. 717/2007

Pte: Legido López, Epifanio

### ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO .....	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	1
FALLO .....	3

### CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

#### ARRENDAMIENTO DE OBRA

##### INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO

Retraso en el cumplimiento

##### PAGO DEL PRECIO

Falta de pago

#### COSA JUZGADA

##### PROCEDIMIENTOS SUMARIOS Y ESPECIALES

Monitorio

### FICHA TÉCNICA

#### Legislación

Cita art.398, art.812 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita art.248.4 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Cita art.1091, art.1544 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

#### Bibliografía

Citada en "Cuestiones prácticas que suscita el juicio declarativo posterior al proceso moritorio"

## ANTECEDENTES DE HECHO

Se dan por reproducidos los que contiene la sentencia apelada en cuanto se relacionen con esta resolución y

PRIMERO.- Con fecha 17-05-2007 el Juzgado de 1ª Instancia núm. 16 de Madrid en los autos de que dimana este rollo de Sala, dictó sentencia cuyo fallo es del tenor literal siguiente: "Que estimando la demanda interpuesta en nombre de Somelsa Metálica y Electrónica SL, condeno a Colortronic SA a que pague a la anterior la cantidad de diez mil novecientos treinta y siete euros con cuarenta y ocho céntimos (10.937,48 euros), más sus intereses legales desde la demanda, todo ello sin imposición de costas a ninguna de las partes".

SEGUNDO.- Notificada la sentencia a las partes se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de Colortronic SL, que formalizó adecuadamente (folios 174 y ss) y del que, tras ser admitido en ambos efectos, se dio traslado a la contraparte, que se opuso al mismo (189 y ss), remitiéndose luego los autos principales a este Tribunal en el que tuvieron entrada en 25-10-2007, abriéndose, de inmediato, el correspondiente rollo de Sala.

TERCERO.- En esta alzada, para cuya deliberación, votación y fallo se señaló el diecinueve de los corrientes, se han observado las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se dan por reproducidos los que contiene la sentencia apelada en cuanto no se opongan a los que a continuación se insertan y

PRIMERO.- Somelsa Metálica y Electrónica SL, a través de su representación procesal, ejercitó acción personal, en el marco del contrato de ejecución de obra, regulado en los arts. 1544 y concordantes del Código Civil EDL 1889/1, reclamando de Colortronic SL la cantidad de 18.048,25 euros más intereses y costas, oponiéndose a la demanda la persona jurídica que ocupó el lado pasivo de la relación jurídica procesal esgrimiendo: a.- falta de realización del encargo (el presupuesto nunca fue aceptado por la demandada); b.- los precios facturados son superiores a los ofertados, al no aplicarse, como no se aplicaron, los descuentos y c.- la actora incumplió por no haber respetado los plazos establecidos en la propia remisión de la oferta (44). Dejaba también constancia de la diferencia existente entre el procedimiento monitorio y el juicio ordinario posterior pues en el primero se reclamaban 9.309 € y en el segundo la cantidad pasó a ser de 18.048,25 €. El Juzgador de instancia estimó parcialmente la demanda y señaló en favor de la demandante la cantidad de 10.937,48 €, que obtenía de la operación aritmética siguiente: 400 - conjuntos completos de caja panel abatible- por 51,50 euros -precio por caja- menos, también por caja, 29,12%, descuento que se recogía en el documento núm. 44 de los acompañados a la demanda, cifra ésta resultante

del conjunto de operaciones a la que se aplicaba el IVA al 16% obteniendo 14.601,28 euros, luego reducidos en 6.000 € entregados por Colortronic SL a Somelsa Metálica y Electrónica SL, como reconocieron las partes. Se alza contra la sentencia la representación procesal de Colortronic SL que denuncia error en la apreciación de la prueba y error de derecho y que reitera la argumentación recogida en la contestación a la demanda; error en la apreciación de la prueba porque la demandante incumplió sus obligaciones, no efectuó la entrega de las cajas pactadas en los plazos establecidos y se tergiversó el precio añadiéndole el IVA, cuando se trataba de precios cerrados, para terminar suplicando, al folio 182 de las actuaciones, se estimase íntegramente el recurso, se revoque la resolución recurrida, se dicte otra más ajustada a derecho por la que se desestime íntegramente la demanda interpuesta contra mi mandante Colortronic SL, con expresa imposición de costas a la parte demandante recurrida (cuando la propia parte demandada había reconocido el pago de 6.000 € con lo que adeudaría tan sólo, en el peor de los casos, 351,56 euros). Al recurso se opuso, como vimos, la contraparte.

SEGUNDO.- Consta en el procedimiento que Colortronic SL pidió oferta a Somelsa Metálica y Electrónica SL para 400 unidades de conjuntos completos de caja panel abatible en 06-10-2003, a la que se respondió por la hoy actora detallando que el precio de cada caja sería de 51,50 euros (20.600 €) con descuento de 29,12% y con fechas de entrega 200 unidades entre el 30-10-2003 a 05-11-2003 y el resto el 30-11-2003. Se recibieron por la demandada 150 cajas (folio 46), con entrega a cuenta de 6.000 € para no hacer frente a la factura de los 250 conjuntos restantes (53 de los autos principales), precisamente, decía la demandante, porque no había realizado el encargo, porque los precios facturados eran superiores a los ofertados y porque se habían incumplido los plazos de entrega. Ni que decir tiene que el encargo se efectuó, como especifica, con toda razón jurídica, el Juzgador de instancia a la luz de los documentos de los folios 43 y 44 de los autos principales, existiendo una aceptación expresa del pedido y de la oferta en su momento realizado habida cuenta que percibió Colortronic SL 150 cajas por las que pagó 6.000 € y reconociendo adeudar, como hace en su contestación a la demanda, 351,56 € a la actora. Los precios están fijados en la contestación de la oferta con los correspondientes descuentos, que el Juzgador de instancia aplica a cada caja, sin que haya apelado la sentencia Somelsa Metálica y Electrónica SL aún cuando su representante legal en el interrogatorio caracterizaba los descuentos de forma distinta a como lo hace la resolución dictada en la instancia. No hubo retraso en el cumplimiento del compromiso efectuado por Somelsa Metálica y Electrónica SL, dentro del contrato de ejecución de obra, y a favor de Colortronic SL, pues no puede calificarse, de tal retraso, el hecho de que se pusiesen a disposición de Colortronic las cajas en 05-12-2003, cuando se había pactado el 31-11-2003, al tiempo que en el pacto establecido entre las partes no se recogía la existencia de cláusula penal que pudiera compensar económicamente retrasos ya de entidad o incluso fijando por día la cantidad a responder por Somelsa a favor de la propia demandada. La entidad del contrato de ejecución de obra y la confección de las 400 cajas lleva a la conclusión, desde la prueba practicada, de que no hubo retraso alguno y que Somelsa Metálica y Electrónica SL cumplió lo pactado y ajustó su actividad al contenido del art. 1091 CC EDL 1889/1, que establece, como es sabido, que las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza ley entre las partes contratadas. Si se examina la prueba practicada y en concreto el interrogatorio de las partes, e incluso las testificales de los Sres. José Manuel, José Pablo, Luis Andrés y Juan Manuel, se comprenderá que el contrato tuvo existencia real con el alcance que consta en el escrito rector del proceso, al concertarse la confección de 400 cajas, retirándose 150 en la forma que se recoge en el documento 5 (folio 46), sin que pueda hablarse de contradicción entre los documentos 7 y 8 acompañados a la demanda (folios 48 y 51), pues se utilizan reducciones en el precio por pronto pago que luego tienen que dejarse sin efecto al no asumir la demandada las obligaciones derivantes del contrato de ejecución de obra, con mención a los 6.000 euros que Colortronic SL entregó a Somelsa Metálica y Electrónica SL, a lo que ha de sumarse la no utilización del descuento de los 29,12%, por caja, que acoge luego el Juzgador de instancia, desde la tesis, que sostuvo el representante de la demandante, al entender que se dieron en los documentos 7 y 8 descuentos por pronto pago y que el descuento del 29,12% por caja venía a responder a la entrega previa de los 6.000 €, extremo éste que luego no se contrastó en el procedimiento al aceptar, como acepta la demandante, la sentencia dictada en la instancia, que no recurre, y en la que se aplica a cada caja un descuento, como vimos, del 29,12%. Por tanto, los desajustes, que denuncia la demandada en su recurso no son tales, si se tiene en cuenta que hay reducciones por pronto pago, que el descuento, en tesis inicial de la demandante, por caja, obedecía a la entrega previa de los 6.000 € y que computados luego los 6.000 € se deja sin efecto aquel descuento, tan importante, de 29,12 €. Y es que en definitiva se confeccionaron y se construyeron por la demandante 400 cajas, retiró tan sólo la demanda 150 pagando 6.000 €, se pusieron a su disposición las 250 restantes, que no retiró, e impagó el precio, aceptando, como acepta esta Sala, la argumentación del Juzgador de instancia y las operaciones aritméticas que ejecuta hasta llegar a la cantidad de 10.937,48 euros, no habiéndose dado, por tanto, error en la apreciación de la prueba como tampoco error de derecho, y que las imprecisiones en los documentos acompañados a la demanda, ya quedaron explicadas, y obedecen (nos estamos refiriendo a las imprecisiones) a los descuentos por pronto pago, que luego no se materializan, de una parte, y de otra, a la creencia, por parte de la demandante, extremo que tampoco se acredita en el procedimiento posteriormente, de que el descuento de 29,12% se estaba refiriendo a la previa entrega de 6.000 € a cuenta del total encargo realizado, esto es las 400 cajas de paneles abatibles, a que se ciñen los autos.

TERCERO.- Nos queda, tan sólo, por examinar el extremo que recoge la parte apelante en su escrito de contestación a la demanda y que luego viene a insistir en el recurso devolutivo que hoy se resuelve en el extremo relativo a que existe una mutación o cambio entre la demanda que sirve de soporte al juicio ordinario y la previa solicitud del procedimiento monitorio, pues mientras que en éste se solicitaban 9.309 € en la demanda de juicio ordinario aquella cifra alcanza la de 18.048,25 euros. Una lectura atenta de la regulación del procedimiento monitorio en los arts. 812 y ss de la LEC EDL 2000/77463, y específicamente del propio art. 818, oposición del deudor al juicio monitorio, permite afirmar la no necesidad de que la demanda que subsiga al repetido procedimiento, cuando se dé la oposición del deudor y la pretensión no tenga encaje en el juicio verbal, haya de ajustarse, en un todo, a la solicitud inicial que da lugar a aquel procedimiento especial, cuando la propia demanda permitirá aportar otros hechos y nuevos documentos para afianzar la petición inicial que se plasmó en el procedimiento monitorio. Y es que el legislador si hubiese querido que el objeto del procedimiento monitorio coincidiese en un todo con la demanda que le subsigue y que da lugar al procedimiento ordinario, así lo habría establecido, lo que no se infiere de la lectura del art. 818 de que venimos hablando, no dándose, en ningún caso, indefensión por cuanto estamos en presencia de procedimiento ordinario y el demandado podrá contestar a la demanda y dentro del juicio verbal, y en el mismo juicio,

hará lo propio respecto de la pretensión del acreedor. Todo lo expuesto lleva consigo el que se desestime en su totalidad el recurso devolutivo interpuesto con expresa imposición de las costas producidas en la alzada a su promotor desde cuanto establece el art. 398 LEC EDL 2000/77463 .

VISTOS los preceptos citados, concordantes y demás de general aplicación

## FALLO

Que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por Colortronic SL, que estuvo representada por la Procuradora Sra. Rodríguez Acosta y Ladrón de Guevara, al que se opuso Somelsa Metálica y Electrónica SL, que vino al litigio representada por la Procuradora Sra. Moral García, contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 16 de Madrid (juicio ordinario 783/2004 ) en 17 de mayo de 2007, debemos confirmar, como desde la argumentación expuesta confirmamos, la repetida resolución con expresa imposición de las costas producidas en la alzada a su promotor.

Notifíquese esta sentencia a las partes y dése cumplimiento al art. 248.4 LOPJ EDL 1985/8754 .

Así por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos los Ilmos. Sres. Magistrados de este Tribunal.

Publicación.- Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión al rollo. Certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079370192007100581