



Roj: **SAP OU 247/2018 - ECLI:ES:APOU:2018:247**

Id Cendoj: **32054370012018100115**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Ourense**

Sección: **1**

Fecha: **27/06/2018**

Nº de Recurso: **531/2017**

Nº de Resolución: **150/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **JOSEFA OTERO SEIVANE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

OURENSE

SENTENCIA: 00150/2018

N10250

PLAZA CONCEPCIÓN ARENAL, Nº 1, 4ª PLANTA

Tfno.: 988 687057/58/59/60 Fax: 988 687063

ML

N.I.G. 32085 41 1 2016 0000247

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000531 /2017

Juzgado de procedencia: XDO.1A.INST.E INSTRUCCIÓN N.2 de VERÍN

Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000116 /2016

Recurrente:

Procurador:

Abogado:

Recurrido: COMERCIAL FRUTERA BENAVENTE SL

Procurador: ALBERTO DEL HOYO LOPEZ

Abogado: ELADIO GARCIA MIELGO

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

SENTENCIA NÚM. 150/2018

En la ciudad de Ourense a veintisiete de junio de dos mil dieciocho.

VISTOS, en grado de apelación, por esta Audiencia Provincial, actuando como Tribunal Civil, los autos de juicio ordinario 116/2016 procedentes del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 2 de Verín, Rollo de Apelación núm. 531/2017, entre partes, como apelantes, Frutas Villar SC., Dña. Susana y D. Jesús Ángel, representados por el procurador D. Evaristo Francisco Manso, bajo la dirección del letrado D. Manuel de Prado González, y, como apelado, la entidad mercantil Comercial Frutera Benavente SL (COFRUBEN), representado por el procurador D. Alberto del Hoyo López, bajo la dirección del abogado D. Eladio García Mielgo.



Es ponente la Ilma. Sra. Magistrada Dña. Josefa Otero Seivane.

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 29 de agosto de 2017, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALLO: Se estima íntegramente la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales D. Alberto del Hoyo López, en nombre y representación de COMERCIAL FRUTERIA BENAVENTE S.L (COFRUBEN), contra FRUTAS VILAR SC, Dña. Susana y D. Jesús Ángel, y en su virtud se condena a la sociedad civil y a los socios de esta sociedad civil, que responderán personalmente de forma mancomunada, subsidiaria e ilimitada, al pago de la cantidad de 38.399,19 euros, más los intereses legales correspondientes.

Se imponen las costas a la parte demandada".

Segundo.- Notificada la anterior sentencia a las partes, se interpuso por la representación procesal de Frutas Vilar SC, Dña. Susana y D. Jesús Ángel recurso de apelación en ambos efectos habiendo formulado oposición al mismo la representación procesal de Comercial Frutera Benavente SL (COFRUBEN), y seguido 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.- Recurre la parte demandada la sentencia que le condena al pago de la suma reclamada por la actora como precio de parte de la mercancía (frutas y verduras) que le fue suministrada en el curso de la relación de compraventa habida entre ambas. Persigue la revocación de la sentencia apelada y dictado de otra por la que se desestime la demanda en su integridad con imposición de costas a la adversa. Denuncia que la sentencia apelada incurre en infracción del artículo 265 LEC, apartados 1.1º y 3, infracción del artículo 24 de la constitución y error en la valoración de la prueba, todo ello sobre la consideración de que la juzgadora de primera instancia basa su pronunciamiento desestimatorio en documentos (facturas y transcripción de conversación de **WhatsApp**) que, por su relevancia, debieron haberse acompañado con la demanda, conforme a lo dispuesto en el artículo 265.1.1º LC pese a lo cual se admitió extemporáneamente la unión de su testimonio en la audiencia previa lo que, a su juicio, conculca lo dispuesto en el artículo 265.1.1º LC y le causa indefensión.

La alegación no puede admitirse. Tales documentos fueron aportadas con la demanda de proceso monitorio que precedió a la que nos ocupa y a la que se opuso la apelante. Tuvo entonces oportunidad de analizarlos y de alegar lo conveniente a su derecho, por lo que mal puede alegar indefensión. En el escrito de contestación a la actual demanda la apelante admite conocer el contenido de las facturas y considera coincidente la suma reclamada con el importe de las mismas, limitándose a impugnarlas por incorrectas y no ajustadas a la realidad, postura procesal que implica admitir su autenticidad aun cuando se rechace su eficacia probatoria.

Nos encontramos ante documentos privados (artículos 324 y 317 LEC) respecto a los cuales es preciso distinguir entre autenticidad y virtualidad probatoria de su contenido. Conforme al artículo 326 LEC, apartado 1, los documentos privados hacen prueba plena en el proceso, en los términos del artículo 319, cuando su autenticidad no sea impugnada por la parte a quién perjudiquen. Añade el apartado 2 que si su autenticidad fuese impugnada, la parte que lo presente podrá solicitar el **cotejo** pericial de letras o cualquier otro medio de prueba que resulte útil y pertinente a tal efecto. Si no pudiera deducirse su autenticidad o no se hubiese propuesto prueba alguna, el mismo apartado dispone que el tribunal lo valorará conforme a las reglas de la sana crítica, con lo que viene a acoger la reiterada doctrina jurisprudencial según la cual la falta de reconocimiento o adveración de un documento privado no le priva en absoluto de valor. En tal sentido la Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de junio de 2010, 30 de junio de 2010 y 15 de noviembre de 2010 recuerdan que la valoración de los documentos privados debe hacerse en relación con el conjunto de los restantes medios de prueba y la STS de 9 de mayo de 2011 que "la expresión prueba plena -a la que se refiere el artículo 319.1 LEC y también el artículo 326.1 LEC por remisión al anterior- no significa que el Tribunal no deba valorar el contenido de los mismos de acuerdo con las reglas de la sana crítica en el conjunto de las pruebas aportadas, de ahí que pueda darse la debida relevancia probatoria a un documento privado, siempre que en el proceso existan otros elementos de juicio o medios susceptibles de acreditar dicha autenticidad y de ser valorados junto con aquél, conjugando así su contenido con el resto de la prueba y ponderando su grado de credibilidad atendidas las circunstancias del debate".



En relación con la transcripción de la conversación de **WhatsApp**, la contestación guarda silencio lo que lleva a lo preceptuado en el artículo 405.2 "in fine" LEC , a cuyo tenor el tribunal podrá considerar el silencio o las respuestas evasivas del demandado como admisión tácita de los hechos que le sean perjudiciales.

SEGUNDO.- Atendida la señalada postura procesal de la demandada, la juzgadora de primera instancia actuó correctamente al tomar en consideración facturas y **WhatsApp**, medios probatorios que en efecto permiten concluir la realidad de la deuda y su cuantía en conjunción con los restantes de carácter fiscal correspondientes a la actora que aquella juzgadora señala cuales son la declaración de IVA del ejercicio 2015 y el modelo 347 sobre operaciones con terceros, acreditativos de una facturación de ventas a la demandada por importe muy superior al litigioso (178.936,37 euros), dato que viene a desvirtuar la alegación defensiva sobre imposibilidad de suministro de tanta mercancía como la reflejada en las facturas objeto de litis.

En definitiva, procede confirmar la sentencia apelada siguiendo el reiterado criterio de la Sala en el sentido de mantener la valoración probatoria del órgano "a quo" frente al lógicamente teñido de subjetividad de la parte apelante cuando se ajusta a las reglas de la lógica, es razonado y se apoya en pruebas legal y lícitamente obtenidas. Consecuencia de ello es el rechazo de la alegación sobre vulneración de las normas sobre la carga de la prueba pues sabido es que «las reglas de distribución de la carga de prueba sólo se infringen cuando, no estimándose probados unos hechos, se atribuyen las consecuencias de la falta de prueba a quién según las reglas generales o específicas, legales o jurisprudenciales, no le incumbía probar, y, por tanto, no le corresponde que se le impute la laguna o deficiencia probatoria»(SSTS 333/2012, de 18 de mayo , y 26/2017, de 18 de enero).

TERCERO.- Por lo razonado procede el rechazo del recurso, la imposición a la parte apelante de las costas de la alzada (artículos 394 y 398 LEC) y la pérdida del depósito constituido para apelar (disposición adicional 15ª LOPJ).

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 Frutas Vilar SC, Dña. Susana y D. Jesús Ángel contra la sentencia dictada el 29 de agosto de 2017 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 2 de Verín en autos de juicio ordinario 116/2016 -rollo de Sala 531/2017-, cuya resolución se confirma, con imposición de las costas del recurso a la parte apelante.

Se decreta la pérdida del depósito constituido para apelar al que se dará el destino legal.

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.