



Roj: **SAP BA 426/2015 - ECLI:ES:APBA:2015:426**

Id Cendoj: **06015370022015100096**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Badajoz**

Sección: **2**

Fecha: **13/05/2015**

Nº de Recurso: **145/2015**

Nº de Resolución: **98/2015**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **FERNANDO PAUMARD COLLADO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2**

**BADAJOZ**

**SENTENCIA: 00098/2015**

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2 de BADAJOZ**

1280A0

AVDA. COLÓN Nº 8,2ª PLANTA

-

Tfno.: 924284238-924284241 Fax: 924284275

N.I.G. 06015 37 1 2015 0204210

**ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000145 /2015**

**Juzgado de procedencia:** JDO.DE 1A INSTANCIA N. 2 de BADAJOZ

**Procedimiento de origen:** JUICIO VERBAL 0001516 /2014

Recurrente: ENDESA ENERGIA XXI S.L.U.

Procurador: ELENA MEDINA CUADROS

Abogado: AMELIA CUADROS ESPINOSA

Recurrido: Jacinto

Procurador: ANA ISABEL GARCIA GARCIA

Abogado: FRANCISCO JAVIER GARCIA GARCIA

**SENTENCIA NUM: 98/2015**

**ILTMO. SR.**

**D. FERNANDO PAUMARD COLLADO**

BADAJOZ, a trece de Mayo de dos mil quince.

Vistos ante esta Ilustrísima Audiencia Provincial en grado de apelación los autos de JUICIO VERBAL 0001516 /2014, seguidos en el JDO.DE 1A INSTANCIA N. 2 de BADAJOZ, RECURSO DE APELACION (LECN) 0000145 /2015; seguidos entre partes, de una como recurrente ENDESA ENERGIA XXI S.L.U., representado/s por el/la Procurador/a D/Dª ELENA MEDINA CUADROS, dirigido/s por el Letrado D. AMELIA CUADROS ESPINOSA, y de otra como recurrido/s D. Jacinto , representado/s por el/la Procuradora Dª ANA ISABEL GARCIA GARCIA y dirigido/s por el/la Letrado/a D/ª FRANCISCO JAVIER GARCIA GARCIA. Actúa como Ponente constituido como órgano unipersonal el Ilmo. Sr. Magistrado D. FERNANDO PAUMARD COLLADO.



## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO** .- Por el JDO.DE 1A INSTANCIA N. 2 de BADAJOZ, se dictó sentencia de fecha 17-3-15 , cuya parte dispositiva, dice: "FALLO: ".

QUE DESESTIMANDO la demanda formulada por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> Elena Medina Cantos, en nombre y representación de " ENDESA ENERGÍA XXI S.L.U." contra D. Jacinto , DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO a este último de los pedimentos de la demanda, condenando en costas a la demandante.

**SEGUNDO** .- Contra mencionada resolución interpuso la parte demandante el presente recurso de apelación que fue sustanciado en la instancia de conformidad con lo establecido en el art. 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil ; se elevaron los autos, correspondiendo a este Tribunal su resolución, dando lugar a la formación del presente rollo, no habiéndose celebrado vista pública ni práctica de prueba, quedó el procedimiento para votación y fallo.

**TERCERO** .- En la tramitación del recurso se han observado y cumplido todas las prescripciones de carácter legal.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- La apelante - La Compañía " Endesa Energía XXI S.L.U." interesa la revocación de la Sentencia de instancia y consiguiente estimación de su demanda y condena al Sr. Jacinto al pago de la cantidad reclamada en concepto de impago del suministro eléctrico servido por la primera.

Como argumentos para tal petición, esgrime, en primer lugar, error en la aplicación del Art. 96.2 del Real Decreto 1955/2000; de 1 de diciembre ; así como error en la valoración de la prueba.

**SEGUNDO**.- Este primer motivo del recurso, no puede prosperar porque no se aprecian ninguno de los vicios que esgrime la apelante; es decir, ni ha existido una aplicación indebida del Art. 96.2 del R.D. 1955/2000, de 1 de diciembre , ni tampoco una valoración errónea de la prueba practicada en autos.

Y es que, en efecto, estamos ante un supuesto de funcionamiento incorrecto de la obligación de facturación del suministro de energía eléctrica al **consumidor**, por parte de la Compañía suministradora, y, en tal caso, al obedecer esa incorrecta facturación a un error administrativo, la Compañía disponía del plazo de un año a corregir el error, como así se desprende del menciona Art. 96.2.

Por tanto, si, como la propia apelante reconoce, las factura cuyo importe ahora se reclama, ascendente a 5.136,19 euros y correspondientes a un periodo que abarca desde octubre de 2011 a octubre de 2012, tardaron mas de un año en ser puestas al cobro del demandado/apelado, quiere decirse que no es posible reclamar su abono.

Es la propia apelante la que reconoció, ya en la fecha de 7/2/2014, que ese incumplimiento de su obligación de facturación mensual, con lectura bimestral, se debió aun problema interno informático ( folio 88 de los autos), aunque, ahora, en este procedimiento haya intentado descargarse de toda culpa, diciendo pero sin probarlo de ningún modo, que el problema se debió al propio Banco donde el cliente tenía domiciliados los pagos de la luz.

Por otra parte, no pude desconocerse la confusión en la que se mueve la propia Compañía apelante, que no sabe a ciencia cierta que cantidad se le debe por el Sr. Jacinto , por razon del suministro eléctrico. Así en febrero de 2011 ( folio 88) dice que se le debe 7290,21 euros; en septiembre de 2014 ( demandada del Monitorio) que se le adeuda 7287,96 euros; y en 19/11/2014, que sólo se le adeuda 5136,19 euros.

**TERCERO**.- Se dice, igualmente, por el apelante que se infringe el Art. 7 del Cc . por cuanto la postura del demandado al negarse al pago de las facturas, incurre en abuso del derecho, porque debió advertir a la Compañía eléctrica de la falta de facturación.

Tampoco este motivo puede prosperar pues no cabe hablar de mala fe del **consumidor** de la energía eléctrica, ni de abuso del derecho por negarse al pago de una facturación incorrectamente realizada; sino que, en todo caso, la mala fe y el abuso de derecho podría perfectamente estar en la actitud de la Compañía apelante, que es consciente de que la facturación del suministro debe hacerla de manera bimensual, o mensual con lectura bimestral; como así lo ecoge el Real Decreto 1578/2008, en su Disposición Adicional 7<sup>a</sup>.

Por tanto, si las Compañías de comercialización de la energía eléctrica están obligadas a factura, a sus clientes, con una periodicidad determinada, no es posible admitir que los clientes deban estar y pasar por una facturación de periodicidad distinta, máxime cuando el error administrativo, plenamente imputable a la apelante, hace que, de golpe, el **consumidor** deba abonar una importante cantidad correspondiente a más de un año de facturación no realizada por causas, como decimos, totalmente ajenas al **consumidor** de esa energía.



Es más es que una prueba acreditativa de la mala fe de la apelante, que viene a desmentir su afirmación de que el cliente ( Sr. Jacinto ) no le advirtió nunca de la falta de facturación, es que como consta a los folios 87 a 91, el Sr. Jacinto no sólo es que advirtiera expresamente a la apelante de la falta de cobro y de facturación hasta en dos ocasiones- 6 de marzo de 2013 y 16 de abril de 2013 -sino que además ante la falta de respuesta alguna por parte de la Compañía, procedió a denunciar la situación ante la Dirección General de Industria y Energía de la Consejería correspondiente de la Junta de Extremadura, de 4 de diciembre de 2014.

Y es que estamos ante un incumplimiento contractual por parte de la de la hoy apelante lo revela el que, como puede deducirse de los artículos 95.1 , 96.2 y 103.1 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, la Compañía comercializadora es responsable, frente al **consumidor** de la adecuada calidad del suministro, donde se incluye la facturación y lectura de contadores, pues si bien, son las compañías distribuidoras las responsables de la lectura de los contadores ( bimestral o mensualmente), ello no obstante las distribuidoras tienen la obligación de poner en conocimiento de las comercializadores el resultado de las lecturas, para que éstas facturen conforme a la normativa de aplicación. Las irregularidades en el cumplimiento de tales obligaciones, de lectura y comunicación, no puede repercutirse al **consumidor**, máxime cuando distribuidora y comercializadora pertenecen al mismo grupo empresarial.

Por otro lado, el Art. 96.2 del Real Decreto 1955/2000 , señala que, en caso de comprobación de funcionamiento incorrecto de los equipos de medida, se procederá a hacer una refacturación complementaria, pero sin que pueda exceder el período a rectificar de un año ( ni tampoco el proratio de su resultado); pues bien, el último párrafo de ese precepto incluye en el concepto de error o de funcionamiento incorrecto, las irregularidades e incumplimientos en la facturación que compete a la comercializadora, con independencia de su causa, mientras no sean imputables al **consumidor**.

En relación a esa obligación de facturación, la Disposición Adicional 7ª del Real Decreto 1578/2008 ( en relación con los Arts. 7 del Real Decreto 485/2009 y 3 y 4.3 de la Orden ITC/1659/2009 de 22 de junio), correspondía a la comercializadora la facturación mensual con lectura bimestral, permitiendo el procedimiento de facturación con estimación en los términos de la resolución de 14/5/2009, de la Dirección General de Política Energética, modificada por Resolución de la misma Dirección General de 24/5/2011.

En definitiva, que no cabe hablar de mala fe, ni de abuso de derecho por parte del **consumidor**, ni de infracción del Art. 7 del Cc ., por parte de la Sentencia apelada, cuando resulta que lo que ha existido aquí es un incumplimiento por parte de la apelante de sus deberes de facturación con la periodicidad exigida tanto reglamentariamente, como en el propio contrato de suministro firmado por el **consumidor**.

**CUARTO.-** Finalmente, habla la recurrente que, de no estimarse su pretensión se estaría produciendo un enriquecimiento injusto en el demandado.

Pero tampoco estos argumentos se pueden compartir por la Sala, primero, porque el argumento jurídico del enriquecimiento injusto, del Art. 1158 y 1145 Cc ., es expuesto como argumento " ex novo" en esta alzada; y por ello, al tratarse de " cuestión nueva" es por lo que esta Sala se ve liberada de entrar en su consideración, al no haberlo suscitado el actor nunca, antes de este recurso. Pero es que , en segundo lugar, fácilmente se desprende, de lo razonado en el fundamento anterior, la inconsistencia de este último motivo del recurso.

**QUINTO.-** La desestimación del recurso conlleva la imposición de costas al apelante ( Art. 358 LEC ).

Vistos los artículos citados y demás normas de general y pertinente aplicación.-

#### **FALLAMOS :**

**QUE DESESTIMANDO COMO DESESTIMO**, el recurso de apelación deducido por la Compañía Endesa Energía XXI S.L.U. contra la Sentencia 24/2015, de 17 de marzo, dictada por el Juzgado de 1ª Instancia de Badajoz nº 2, en el juicio verbal nº 1516/2014 , **DEBEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMO** dicha resolución con imposición de costas a la parte recurrente.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma NO CABE ULTERIOR RECURSO, y una vez firme, expídase su testimonio que será remitida con los autos originales al Juzgado de procedencia, a los efectos oportunos.

Así, por ésta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.