



**Audiencia Provincial de A Coruña (Sección 5ª).**  
**Sentencia núm. 496/2009 de 9 diciembre**  
[JUR\2010\187311](#)

**CONTRATOS CELEBRADOS FUERA DE LOS ESTABLECIMIENTOS MERCANTILES:** nulidad: estimación: reclamación de cantidad por los trabajos efectuados por los operarios consistentes en el recambio de piezas defectuosas y otros trabajos de mantenimiento de las instalaciones de gas: ausencia de consentimiento de la demandada: ausencia de necesidad del trabajo realizado y de la sustitución de piezas operada por la actora.

**Jurisdicción:** Civil

Recurso de Apelación núm. 131/2009

**Ponente:** Illma. Sra. carmen martelo perez

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 5

A CORUÑA

**SENTENCIA: 00496/2009**

AUDIENCIA PROVINCIAL

SECCION QUINTA

A CORUÑA

Rollo: 131/09

Proc. Origen: 316/07

Juzgado de Procedencia: Juzgado de 1ª Instancia 3 de Betanzos

Deliberación el día: 24 de noviembre de 2009

SENTENCIA Nº 496/09

Ilmos. Sres. Magistrados:

MANUEL CONDE NUÑEZ

JULIO TASENDE CALVO

CARMEN MARTELO PEREZ

A CORUÑA, a nueve de diciembre de dos mil nueve.

En el recurso de apelación civil número 131/09, interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia 3 de Betanzos, en Juicio verbal núm.

316/07, sobre reclamación de cantidad, siendo la cuantía del procedimiento 1473,49 euros, seguido entre partes: Como apelante MEJORAS DEL GAS SL y como apelado DOÑA Rosana , representada por el procurador SR. MOREDA ALLEGUE.- Siendo la Illma. Sra. DOÑA CARMEN MARTELO PEREZ.

## ANTECEDENTES

PRIMERO.- Que por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Betanzos, con fecha 2 de julio de 2008, se dictó sentencia cuya parte dispositiva dice como sigue:

"Desestimar íntegramente la acción ejercitada por Mejoras del Gas SL contra Doña Rosana . Todo ello con condena en costas a la parte actora."

SEGUNDO.- Notificada dicha sentencia a las partes, se interpuso contra la misma en tiempo y forma,

23 de junio de 2010

© Thomson Aranzadi

1

recurso de apelación por la representación procesal de MEJORAS DEL GAS, S.L. que le fue admitido en ambos efectos, y remitidas las actuaciones a este Tribunal, y realizado el trámite oportuno se señaló para deliberar la Sala el día 24 de noviembre de 2009, fecha en la que tuvo lugar.

TERCERO.- En la sustanciación del presente recurso se han observado las prescripciones y formalidades legales.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

Se aceptan los de la sentencia apelada.

### PRIMERO

Frente a la sentencia de instancia -que desestima la demanda planteada por la representación de MEJORAS DEL GAS S.L frente a doña Rosana , con costas a la actora - interpuso recurso de apelación la representación de la parte demandante interesando la revocación de la misma y la estimación, en su totalidad, de lo solicitado en su escrito de demanda. Fundamenta su recurso en las siguientes alegaciones: Que hay que distinguir los contratos de mantenimiento aceptados por la demandada y los trabajos que ofertaron los operarios, aceptados por la demandada mediante presupuesto y correctamente ejecutados. Que la Ley 26/91 de 21 de noviembre sobre contratos celebrados fuera de establecimiento mercantil no es de aplicación a los contratos de mantenimiento al ser su coste de 48,07 euros por lo que no deben de cumplir para su validez los requisitos establecidos en ella. Que el coste de los trabajos efectuados por los operarios, consistentes en el recambio de piezas que se encontraban en estado defectuoso y otros trabajos de mantenimiento, recogido y especificado en los presupuestos y las facturas aportadas, se rige por el Decreto 139/1999, de 7 de mayo de Galicia que regula la actividad de prestación a domicilio de servicios de mantenimiento, reparación y reforma, cumpliéndose todos los requisitos exigidos por el mismo. Que la testifical acreditó que la demandada autorizó los trabajos y pidió a su padre que firmara ya que tenía que salir. Que lo realizado no es una revisión de instalación sino un mantenimiento. Que en este ámbito no existe revisión de mantenimiento. Que el juzgador incurre en error en la valoración de la prueba toda vez que afirma que la instalación estaba revisada y que no necesitaba revisión hasta el 13 de septiembre de 2009 cuando no existía tal revisión y los trabajos realizados por los operarios eran de mantenimiento que no de revisión. Que la desestimación permite un enriquecimiento injusto de la demandada que se ve beneficiada por los trabajos realizados por la empresa y las piezas cambiadas sin contraprestación alguna.

La parte demandada se opuso al recurso de apelación invocando que a lo largo de toda la tramitación del procedimiento invocó la nulidad de pleno derecho de los contratos en los que basa sus pretensiones la parte actora. Que dicha pretensión se basa en la inexistencia de consentimiento y en la falta de los requisitos para la validez de los contratos, así como en el incumplimiento de la normativa relativa a la celebración de contratos fuera de establecimiento mercantil y de la Ley General de los consumidores. Que es de aplicación la Ley 26/1991, de 21 de noviembre, en concreto el artículo 2 hace referencia a la prestación total a cargo del consumidor. Que la prueba practicada desvirtuó las pretensiones de la actora, habiendo quedado acreditada la no necesidad de la revisión y reparaciones de la instalación de gas. Que la actora no logró acreditar la concurrencia de los requisitos exigidos en nuestro Ordenamiento jurídico en los artículos 1261 y siguientes del CC para la validez de los contratos en los que basó su pretensión, ni logró acreditar la necesidad de las "reparaciones-mantenimientos" que hacían necesaria su intervención.

## SEGUNDO

Este Tribunal, tras el examen de lo actuado y el resultado de las pruebas practicadas, llega a la misma conclusión que el juzgador de instancia, conforme a las consideraciones que seguidamente pasamos a señalar:

A) En primer lugar, precisar que, en el presente caso, es de aplicación la Ley 26/1991, de 21 de noviembre, sobre Contratos celebrados fuera de los Establecimientos mercantiles, hoy día derogada por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

El artículo 2, de la Ley 26/1991, de 21 de noviembre, sobre Contratos celebrados fuera de los Establecimientos mercantiles, resulta claro al respecto, al indicar que " No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, la presente Ley no se aplicará: 1º. A los contratos en los que la prestación total a cargo del consumidor sea inferior a 8.000 pesetas.

A este efecto, se considerará como prestación total la suma de todas las correspondientes a cada uno de los contratos celebrados por el consumidor con ocasión de uno de los actos o en alguna de las circunstancias a que se refiere el artículo primero", lo que el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, en su artículo 108, letra b, también precisa, "No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, este título no se aplicará: b) A los contratos en los que la prestación total a cargo del consumidor y usuario sea inferior a 48,08 euros. A este efecto, se considerará como prestación total la suma de todas las correspondientes a cada uno de los contratos celebrados por el consumidor y usuario con ocasión de uno de los actos o en alguna de las circunstancias a que se refiere el artículo anterior".

En el presente caso, la actora reclama la suma de 1.473,49 euros como suma total de todas las prestaciones (documentos nº 4, nº 5 y nº 6) constando además que presupuestos, facturas y contratos de mantenimiento son de la misma fecha de 12 de febrero de 2007.

B) Que no se cumple en los referidos documentos aportados por la actora, en virtud de los que acciona, los requisitos exigidos por el artículo 3 de la Ley 26/1991, de 21 de noviembre, que se ocupa de la documentación del contrato, a tenor del cual:

"1. El contrato o la oferta contractual, contemplados en el artículo primero, deberán formalizarse por escrito en doble ejemplar, acompañarse de un documento de revocación e ir fechados y firmados de puño y letra por el consumidor.

2. El documento contractual deberá contener, en caracteres destacados e inmediatamente encima del lugar reservado para la firma del consumidor, una referencia clara y precisa al derecho de éste a revocar el consentimiento otorgado y a los requisitos y consecuencias de su ejercicio.

3. El documento de revocación deberá contener, en forma claramente destacada, la mención «documento de revocación», y expresar el nombre y dirección de la persona a que ha de enviarse y los datos de identificación del contrato y de los contratantes a que se refiere.

4. Una vez suscrito el contrato, el empresario o la persona que actúe por cuenta suya, entregará al consumidor uno de los ejemplares y el documento de revocación.

5. Corresponde al empresario probar el cumplimiento de las obligaciones a que este artículo se refiere".

C) Sabido es que ante la prueba practicada, la apelación transfiere al Tribunal de la segunda instancia el conocimiento pleno de la cuestión, ésta queda reducida cuando se trata de valoraciones probatorias, de manera que la revisión de la sentencia debe centrarse en comprobar que aquélla aparece suficientemente expresada en la resolución recurrida y que las conclusiones fácticas a las que así se llegue no dejen de manifiesto un error evidente o resulten incompletos, incongruentes o contradictorios, sin que por lo demás resulte lícito sustituir el criterio del Juez a quo por el criterio personal e interesado de la parte recurrente.

La demanda se dirige contra doña Rosana y por la parte demandada, en virtud de lo dispuesto en el art. 217 L.E.C., en su calidad de demandada, recae sobre ella la carga de la prueba de los hechos impositivos y extintivos.

Efectivamente, ha quedado acreditado que, en el presente caso, la persona que firma los contratos y facturas no es la demandada sino su padre (extranjero y que no habla español).

D) Que con la prueba practicada, en especial testifical de don Pedro Francisco (empleado de Repsol), ha quedado acreditado:

- Que Repsol es el que realiza la revisión.

- Que la vivienda en cuestión se vendió y se realizó la revisión; que en el 2004 al haber un cambio de titularidad ya se realiza la revisión y que no se realiza certificado, haciéndose un cambio de contrato y que el nuevo contrato ya es la revisión, siendo esto en el año 2004, la revisión no le correspondería hasta el año 2009; que la instalación se había hecho en el año 2004, no siendo habitual cambiar el regulador salvo que funcione mal.

- Que, frente a la invocación realizada por la recurrente, en el sentido de que la desestimación permite un enriquecimiento injusto de la demandada que se ve beneficiada por los trabajos realizados por la empresa y las piezas cambiadas sin contraprestación alguna, decir que el motivo se desestima toda vez que de la prueba practicada no se obtiene la conclusión de que el trabajo realizado y la sustitución de piezas operada fuese necesaria, y sabido es que ( incluso, conforme a la normativa que invoca la propia recurrente, Decreto 139/1999, de 7 de mayo de Galicia que regula la actividad de prestación a domicilio de servicios de mantenimiento, reparación y reforma) no se sustituirán innecesariamente piezas o materiales.

E) Asimismo, no puede desconocerse que I Favorable a: Vendedor; Desfavorable a: Comprador

I Procedimiento: Apelación, Juicio verbal

+ Legislación relacionada

I Aplica art.815 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000 . Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

I Aplica art.3 de Ley 26/1991 de 21 noviembre 1991. Contratos celebrados fuera de los Establecimientos Mercantiles

I Aplica art.1261 de RD de 24 julio 1889. Año 1889. Código Civil

I Cita RDLeg. 1/2007 de 16 noviembre 2007. Defensa de los Consumidores y Usuarios

I Cita art.136 , art.247.1 , art.398.1 , art.812 , art.813 , art.814 , art.815.1 , art.815.2 , art.816 , art.817 , art.818 , art.818.1 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000 . Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

I Cita Ley 26/1991 de 21 noviembre 1991. Contratos celebrados fuera de los Establecimientos Mercantiles

I Cita art.11 , art.248.4 de LO 6/1985 de 1 julio 1985 . Poder Judicial

I Cita Ley 26/1984 de 19 julio 1984. General para la Defensa de Consumidores y Usuarios

la validez de un contrato exige imperativamente conforme disciplina el art. 1.261 C.C . los requisitos siguientes:

1º Consentimiento de los contratantes;

2º Objeto cierto que sea materia del contrato

y 3ª Causa de la obligación que se establezca, ya que el contrato existe desde que una o varias personas consientan a obligarse, respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio, así se establece en el art. 1.254 C.C . ; pues bien en relación a los efectos que produce la falta de alguno de los requisitos esenciales del contrato que enumera el art. 1.261 C.C . se hace preciso significar que la Jurisprudencia del Tribunal Supremo a este respecto señala que es necesario marcar las diferencias entre existencia del contrato, nulidad de éste y rescisión del mismo; pero si bien estos tres conceptos son contrarios a la eficacia y existencia de los efectos propios de los contratos, significan, la inexistencia, que se celebró el contrato con carencia total de alguno o algunos de los requisitos esenciales del mismo. Así, la nulidad, en cuanto que si bien se celebró el contrato con los requisitos esenciales, adoleció, no obstante, alguno de éstos vicios

que los invalidan con arreglo a la ley y la rescisión que aunque los contratos se celebraron válidamente por haber concurrido todos los requisitos legales, pueden, sin embargo, hacerse desaparecer sus efectos en virtud de algunas de las causas establecidas por la Ley (SS.T.S. 30 noviembre 1909, 25 abril 1924, 24 febrero 1930, 12 marzo 1958 y 11 marzo 1960, 12 noviembre 1971, 17 enero 1986, 24 febrero 1986, 24 diciembre 1994, 12 julio 1999 y 13 octubre 1999); en cuanto al consentimiento el art. 1.262 se manifiesta por el concurso de la oferta y de la aceptación sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato; el consentimiento contractual sigue siendo el alma del contrato; presupone la intervención de dos voluntades conscientes y libres, y no es confundible con el consentimiento o espontaneidad del declarante en los negocios jurídicos unilaterales, sin el consentimiento de los contratantes (art. 1.261.1 C.C.) "no hay contrato", no existe (SS.T.S. 10 junio 1963, 3 junio 1968, 26 marzo 1998 y otras).

Partiendo de estas indicaciones - arts. 1.254, 1.258, 1.261, 1.262 C.C. - podemos señalar que, para nuestro Derecho positivo son requisitos para la validez del contrato: el acuerdo de dos o más personas capaces, el objeto o relación jurídica que se proponen establecer y la causa; no habiéndose acreditado que la demandada suscribió contrato alguno, y no prestó el consentimiento, tal contrato deviene inexistente, por lo que debe desestimarse lo alegado por la parte recurrente. Así, revisada la documentación aportada por la actora, este Tribunal considera que la cuestión fundamental radica en la existencia de vacío del consentimiento por parte de la demandada, que lleva a la nulidad del contrato. Asimismo, como indica el juzgador de instancia, concurre error que lleva a la nulidad del contrato. Y este error invalida el consentimiento, en atención a lo dispuesto en el art. 1266 del mismo cuerpo legal, por afectar no solamente a la sustancia de la cosa, sino a las condiciones que han dado motivo a celebrarlo.

No existe, la buena fe ni el justo equilibrio de las contraprestaciones, vulnerándose asimismo el derecho de la demandada a recibir información veraz y completa sobre el estado de sus instalaciones de gas y de las características de los servicios y trabajos ofertados, como necesarios, por la actora, todo lo cual convierte en nulo de pleno derecho el examinado contrato.

En definitiva, en la solución de la cuestión planteada, se parte de los hechos alegados en la demanda, que conforman la causa petendi, y no se accede a lo solicitado, como no podía ser de otra forma, desde el momento en que se aprecia una ausencia de consentimiento de la demandada, ausencia de necesidad del trabajo realizado y de la sustitución de piezas operada por la actora, que resulta de los hechos en los que el Juez apoya la existencia del vicio y que en todo caso justifican, como queda dicho, la nulidad por ruptura del equilibrio de las prestaciones derivadas del contrato.

### TERCERO

La confirmación de la sentencia recurrida con desestimación de los recursos planteados contra la misma determina la imposición de las costas de esta alzada a los apelantes (artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Vistos los artículos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

### FALLO

Que debemos confirmar y confirmamos la sentencia dictada, por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Betanzos, en fecha 2 de julio de 2008, en autos de juicio verbal núm. 316/07, con imposición de las costas de la alzada a la parte apelante.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de apelación, notificándose a las partes, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el/la Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el/la Secretario

PUBLICACIÓN: En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.