



JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN NÚMERO DOS DE ALCAÑIZ

EDICTO del Juzgado de 1ª Instancia número 2 de Alcañiz, relativo al procedimiento ordinario número 534/2009, sobre otras materias.

D. José Luis del Valle Iturriaga Miranda, Juez sustituto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número Dos de esta ciudad y su partido, vistos los presentes autos de juicio ordinario nº 63412009, seguidos a instancia de «Recreativos Boné, S. A.» contra Dª. Eloísa Jaqueline Pinto Riveros, Dª. Eniko Rusu y D. Cristian Ruso, ha dictado la presente resolución con base en los siguientes:

Antecedentes de hecho

Primero.—Con fecha 3 de septiembre de 2009, la parte actora presentó demanda de juicio ordinario de ejercicio de la acción de reclamación de cantidad, contra la parte demandada, formándose el juicio de referencia previo reparto, demanda en la que hizo las alegaciones de hecho que estimó convenientes (en síntesis que la demandante y Dª. Eloísa Jaqueline Pinto Riveros suscribieron un contrato de préstamo de 10.000 euros que, junto con los 5.986,70 entregados antes, debían restituirse por las recaudaciones de las máquinas tragaperras instaladas en el bar «La Cerollera», sito en la calle Nicolás Sancho, 3, de Alcañiz -H1°- siendo avalistas solidarios Dª. Eniko Rusu y D. Cristian Rusu-H2°-. Faltando por restituir la cantidad de 13.937,20 euros, habiendo cerrado la demandada el establecimiento de hostelería, por lo que debían proceder a la cancelación de la deuda-H3°-, habiendo hecho caso omiso Dª. Eloísa Jaqueline Pinto Riveros de la carta remitida por el Letrado de la demandante -H4°-, fijando la cuantía del procedimiento en 13.937,20 euros-H5°-) y tras aportar los documentos y citar los fundamentos jurídicos que estimó de aplicación (en especial los artículos del Código Civil relativos a obligaciones y contratos), terminó solicitando una Sentencia en la que se condenare a los demandados al pago solidarios de 13.937,20 euros, más intereses legales y costas.

Segundo.—Por auto de fecha 15 de septiembre del año 2009 se tuvo por formulada la demanda y se admitió a trámite la misma, se mandó darle traslado a la parte demandada, con entrega de copia de la demanda y de sus documentos, para que la contestaran en el plazo de 20 días, apercibiéndoles que podrían ser declarados en rebeldía si no lo hicieren.

Tercero.—Notificada y emplazada Dª. Eloísa Jaqueline Pinto Riveros por carta certificada bajo la fe pública de la Ilma. Sra. Secretaria Judicial y Dª. Eniko Rusu y D. Cristian Rusu personalmente, no se personaron a pesar de las advertencias legales, por lo que fueron declarados en rebeldía por Providencia de 25 de noviembre de 2009, en la que también se cita para asistir a la Audiencia Previa, señalada para el día 13 de enero, que fue notificada por carta certificada bajo la fe pública de la Ilma. Sra. Secretaria a Dª. Eloísa Jaqueline Pinto Riveros y Don Cristian Rusu, y no a Dª. Eniko Rusu.

Cuarto.—Celebrada la Audiencia previa en la fecha señalada, compareció la parte demandante, y no la demandada, habiendo desistido la demandante de la demanda frente a Dª. Eniko Rusu y propuesto exclusivamente prueba documental y solicitando, al amparo de lo dispuesto en el artículo 429.8 LE Civil se dictara sentencia sin necesidad de convocar juicio.

Quinto.—En el presente procedimiento se han observado todas las formalidades y prescripciones legales.

Fundamentos jurídicos.

Primero.—Dispone el artículo 20 de la Ley de Enjuiciamiento civil que cuando el actor manifieste su renuncia a la acción ejercitada o al derecho en que funde u pretensión, el tribunal dictará sentencia absolviendo al demandado, salvo que la renuncia fuese legalmente inadmisible.

En este caso la renuncia obedece a la táctica procesal de dejar de lado a la demandada a quien no ha podido ser notificada la Providencia declarando su rebeldía, lo que es lícito ya que en definitiva está haciendo uso del ejercicio de libre disposición de la acción frente a los deudores solidarios que estima pertinentes, obteniendo con ello una más rápida tutela a su derecho.

Por tanto, el desistimiento o renuncia frente a Dª. Eniko Rusu, efectuado en la audiencia previa, está hecho en tiempo y forma y debe conducir a una sentencia absolutoria frente a ella.

Segundo.—Es a la parte demandada en una causa a la que le corresponde alegar y probar los hechos que puedan serle de oposición a las pretensiones de la parte demandante, y hacerlo en forma legal, esto es, por los medios de defensa técnico-jurídica que se contienen en la ley como necesarios e ineludibles.



El artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en sus apartados 2 y 3, establece que corresponde al actor y al demandado reconviniente la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda y de la reconvención, e incumbe al demandado y al actor reconvenido la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior; lo cual significa que corresponde a la parte actora acreditar los hechos constitutivos del derecho cuyo reconocimiento y protección invoca y, a la parte demandada, los impeditivos o extintivos del mismo, sin que deba desconocerse, por un lado, que, conforme al apartado 1 del referido precepto, si al tiempo de dictar Sentencia el Tribunal considera dudosos unos hechos relevantes para la decisión, habrá de desestimar las pretensiones del actor o del reconviniente o del demandado o reconvenido según corresponda a unos u otros la carga de probar los hechos que permanezcan inciertos y fundamenten las pretensiones, y, por otro que, a tenor del apartado 6 del tan repetido artículo, para la aplicación de lo dispuesto en los apartados anteriores, el Tribunal deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponda a cada una de las partes del litigio.

Por aplicación del anterior precepto correspondía acreditar a la parte actora la existencia de la deuda; por su parte, a la parte demandada le correspondía demostrar cualquier circunstancia obstativa o el pago.

Tercero.—Sin embargo, en la presente *litis*, los demandados han permanecido voluntariamente en posición de «ceguera procedimental», esto es, se han mantenido al margen por completo de toda alegación, por la vía que fuere, y actuación en la *litis*, a pesar de haber recibido una primera comunicación del Juzgado y de incluso habersele apercebido de las consecuencias legales que su incomparecencia lleva aparejada, sin que hayan acudido tampoco a este segundo llamamiento.

Es conocido que, en términos generales, la reiterada doctrina jurisprudencia (así las SS TS 3 febrero 1973, 16 junio 1978, 29 marzo 1980, 20 junio 1992, 25 febrero 1995, 10 septiembre 1996, 8 mayo 2001, 3 junio 2004 y 14 junio 2007) que entiende que la situación de rebeldía no implica allanamiento a la demanda (art. 496.2 LEC) ni libera al actor de probar los hechos constitutivos del derecho que reclama, pudiendo el demandado rebelde incluso acreditar su inexactitud si el estado del proceso le permite desarrollar esta actividad probatoria (arts. 460.3 y 499 LEC); la Sentencia del tribunal Supremo de 19 de noviembre de 2007 recuerda que «reiterada doctrina de esta Sala, la circunstancia de que la parte demandada no se hubiese personado en plazo para contestar a la demanda, y que, por ello, hubiera sido declarada en situación de rebeldía procesal, no supone una admisión de los hechos de la demanda, ni exime a la parte demandante de la carga de acreditar aquellos en los que se funde su pretensión, conforme a las reglas distributivas de la carga de la prueba, del mismo modo que tampoco queda el tribunal sentenciador exonerado de examinar y valorar el material probatorio para formar su convicción acerca de tales hechos. Baste reiterar aquí los términos de la Sentencia de esta Sala de fecha 3 de junio de 2004, conforme a la cual «la situación procesal de la rebeldía del demandado, no supone allanamiento, ni siquiera admisión de hechos y no presenta otro alcance que el meramente preclusivo y el de la forma de las notificaciones -arts. 281 a 283- y la posibilidad brindada al actor de solicitar la medida cautelar. Ya el Tribunal Supremo, desde las añejas sentencias de 25 de junio de 1960, 17 de enero de 1964, 16 de junio de 1978 y 29 de marzo de 1980, tiene declarado que no implica allanamiento, ni libera al demandante de probar los hechos constitutivos de su pretensión, recogiendo la sentencia de 27 de noviembre de 1897 que subsiste en la actora el *onus probandi*, no significando el silencio del rebelde confesión de los hechos de la demanda -sentencia de 4 de mayo de 1909-».

Esta regla procesal ha sido recogida de forma positiva en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, cuyo artículo 496.2 establece que la declaración de rebeldía no será considerada como allanamiento ni como admisión de los hechos de la demanda, salvo los casos en que la Ley expresamente disponga lo contrario».

Esta doctrina ha sido matizada por el criterio de algunas Audiencias respecto de las consecuencias de la situación de rebeldía (Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 11 de febrero de 2003 y 9 de abril de 2008 y de la de Madrid de 20 de febrero de 1995), en el sentido de que no se puede ser excesivamente riguroso en la valoración de las pruebas aportadas por el demandante, pues lo contrario supondría convertir la rebeldía no solo en una cómoda defensa, sino también en una situación de privilegio para el litigante rebelde. En la misma línea, la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de octubre de 2007 establece que la falta de oportuna contestación a la demanda, sin que exista excusa legal para ello, determina la imposibilidad por parte del demandado de oponer hechos impeditivos, extintivos o excluyentes frente a la pretensión actora, con las consiguientes consecuencias sobre la limitación



de los medios probatorios, que tiendan a justificar extremos de una oposición que la preclusión procesal impide formular, pues la rebeldía voluntaria no se compagina con la exigencia de agotar toda la diligencia necesaria para evitar la indefensión.

Cuarto.—En este caso concreto, con la demanda se acompaña el documento fundamental con el que se pretende demostrar la certeza de sus alegaciones la parte actora, en concreto la suscripción del contrato de préstamo debidamente firmado, que no ha sido impugnado. Dicho contrato de préstamo comparte también un reconocimiento de deuda expreso en cuanto a las cantidades percibidas con anterioridad.

Siendo el importe reclamado inferior con el reconocido en el contrato de préstamos, no se ha planteado duda alguna sobre la veracidad de la deuda, con lo que todas las circunstancias alegadas en la demanda quedan acreditadas.

Quinto.—A mayor abundamiento, este juzgador no considera necesario acordar ulteriores diligencias que acrediten lo anterior, o acudir al remedio extraordinario del artículo 304 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Y ello no sólo sobre la base de lo ya concluido en el fundamento jurídico anterior, sino además porque la prueba aportada y practicada a instancias de la parte actora ha sido rigurosa y exhaustiva, en la medida de la disponibilidad de documentos que tenía en su poder.

Sexto.—Concluyendo, de la suficiente prueba documental aportada por la parte actora en el presente procedimiento, se cubre suficientemente el «onus probandi» que con arreglo al artículo 217 de la Ley 1/2000 le incumbe sobre la demostración de la existencia de sus alegaciones, sin que nada haya aportado en contrario la parte demandada, con lo que su incomparecencia hace que la falta de probatura en contrario que le impone el artículo 217 de la Ley Procesal Civil, deba perjudicar a sus intereses como parte demandada en el presente procedimiento; en cualquier caso, no aprecio que esta resolución pudiera perjudicar en nada a la parte demandada rebelde.

Probado, por tanto, la entrega del dinero, sin que se haya opuesto cumplimiento o pago, procede condenar a Eloísa Jaqueline Pinto Riveros y D. Cristian Rusu al pago a la demandante de la cantidad reclamada de 13.937,20 euros.

Séptimo.—debe recordar que aunque la remisión a las normas de las obligaciones solidarias que el artículo 1.822 del Código Civil contiene, para el caso de que el fiador se hubiera obligado solidariamente con el deudor principal, no está referida a todas ellas, ya que la obligación del fiador es distinta y accesoria de la principal, una de las normas sin duda aplicable a este tipo de fianza es la del artículo 1.144 del Código Civil -sentencias de 28 de septiembre de 1977, 11 de junio de 1987, 11 de noviembre de 1987 y 7 de noviembre de 2007, entre otras-. Dicho precepto permite al acreedor elegir al deudor solidario, al permitírsele que dirija la demanda contra cualquiera de ellos, contra varios o contra todos, sin tener necesariamente que dividir su reclamación por partes, sino, también, exigir el cumplimiento de toda la prestación a un deudor distinto del primeramente elegido como sujeto pasivo de su pretensión, ya que se da por supuesto que no quedó liberado por la primera reclamación, sino que sigue obligado en el mismo primer plano hasta la total satisfacción del crédito, por lo que en este caso, «Recreativos Bajo Aragón, S. L.» ha podido dirigir la demanda, en cuanto prestatario y fiador solidario, contra Don Cristian Rusu, desistiendo de D^a. Eniko Rusu.

Por otra parte, es doctrina del Tribunal Supremo (STS 22-07-2002 en recurso 463/1997) que el Código Civil no impone al acreedor la obligación de informar de cada una de las vicisitudes del crédito a los fiadores solidarios, y éstos deben desde que contraen la fianza -no es que nazca su obligación cuando aquel crédito no es satisfecho-. «Carece de la más mínima base legal no considerar como deudor al fiador solidario hasta que no se produce el incumplimiento; entonces lo que tiene que hacer es cumplir, no constituirse en deudor» (STS 16-6-1999 en recurso 3123/1 994); así como que «el aval o fianza solidaria es una institución establecida para el derecho del acreedor al cobro de la deuda que no se refiere a la obligación subjetiva radicante en la persona del deudor, sino a la deuda misma que deberá pagarse por los avalistas en defecto del deudor principal... El deudor principal es un tercero en la relación obligacional entre, el acreedor y el fiador, como así lo dice expresamente el párrafo primero del artículo 1822 del Código Civil..., aparte de que cuando el fiador lo es con carácter solidario, como ocurre en el caso aquí enjuiciado, el acreedor puede dirigirse directamente contra éste, sin tener que hacer reclamación previa o simultánea alguna al deudor principal» (STS 10-4-1995 en recurso 551/1992). Por tanto, D. Alberto Peñarroja tampoco podría oponer falta de información, o que su obligación no hubiera nacido todavía.

En cuanto a los beneficios de excusión, si es que es a eso a lo quería referirse la contestación a la demanda, expresamente están renunciados en la estipulación séptima del contrato originario (documento 1 de la demanda) al que se remiten los posteriores; pero es que, aún sin esa renuncia expresa, el resultado iba a ser el mismo, porque el artículo 1831 del Código



Civil dice que la excusión no tiene lugar cuando se haya obligado solidariamente con el deudor, que es lo ocurrido en este caso. Por tanto, no podría prosperar causa alguna de oposición por motivo del aval, debiendo ser condenados D^a. Eloísa Jaqueline Pinto Riveros y Don Cristian Rusu al pago a Recreativos Boné, S. A. de la cantidad de 13.937,20 euros.

Octavo.—En cuanto a los intereses legales sobre esta cifra objeto de condena por principal, por mor de los artículos 1100 y 1108 del Código Civil, se debe de satisfacer el interés legal anual del dinero, a devengar sobre la cifra objeto de condena por principal, desde la fecha de la reclamación judicial (3 de septiembre de 2009) hasta la fecha de esta Sentencia.

Sobre las cantidades objeto de condena por principal e intereses moratorios a que acabo de hacer referencia (que pueden ser liquidados con una simple operación aritmética) se deben aplicar, por imperativo legal del artículo 576-1° de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los intereses de este último precepto (en este caso el interés anual legal del dinero incrementado en dos puntos) desde la fecha de esta Sentencia hasta la íntegra satisfacción a la actora del importe íntegro del principal e intereses moratorios ordinarios (a los que me refiero en el párrafo anterior).

Noveno.—De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siendo íntegra la estimación de la demanda (y la correlativa desestimación de la contestación que, siquiera en la forma en que tácitamente debe entenderse a estos efectos, hace la parte demandada que permaneció en voluntaria rebeldía en ese trámite), procede condenar en las costas de esta causa a D^a. Eloísa Jaqueline Pinto Riveros y Don Cristian Rusu, sin hacer condena en costas alguna respecto de D^a. Eniko Rusu.

Vistos los preceptos legales citados, jurisprudencia invocada y todo lo demás de general y pertinente aplicación, fallo:

En atención a lo expuesto, este órgano judicial, por la autoridad que le confiere la Constitución Española, ha decidido: Que teniendo por renunciada y desistida de su acción a Recreativos Boné, S. A. frente a D^a. Eniko Rusu, debo absolver y absuelvo a ésta de las pretensiones ejercitadas en su contra, sin por ello imponer las costas del desistimiento a aparte alguna.

Que debiendo estimar comp estimo íntegramente la demanda interpuesta por «Recreativos Bajo Aragón, S. L.» ejercitando acción de reclamación de cantidad contra D^a. Eloísa Jaqueline Pinto Riveros y D. Cristian Rusu:

1°.—Debo condenar y condeno a D^a. Eloísa Jaqueline Pinto Riveros y D. Cristian Rusu, a pagar solidariamente a «Recreativos Bajo Aragón, S. L.» la cantidad de trece mil novecientos treinta y siete euros con veinte céntimos (13.937,20 €).

2°.—Sobre esta cantidad objeto de condena por principal se deben aplicar, por mor de los artículos 1100 y 1108 del Código Civil, el interés legal anual del dinero, a devengar sobre la anterior cifra objeto de condena por principal, desde la fecha de la reclamación judicial (3 de septiembre de 2009) hasta la fecha de esta Sentencia que los demandados condenados deberán pagar a la demandante.

3°) Por imperativo legal del artículo 576-1° de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los demandados condenados deberán pagar a la demandante el interés anual legal del dinero incrementado en dos puntos sobre la cantidad de principal e intereses ordinarios, desde la fecha de esta Sentencia y hasta la íntegra satisfacción a la actora de todos los importes reclamados.

4°) Y todo ello, con expresa condena en las costas de esta *litis* a los demandados D^a. Eloísa Jaqueline Pinto Riveros y D. Cristian Rusu.

Notifíquese a las partes en legal forma.

Modo de impugnación: mediante recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Teruel (art. 455 LEC 1/2000). El recurso se preparará por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de cinco días hábiles contados desde el siguiente de la notificación, limitado a citar la resolución apelada, manifestando la voluntad de recurrir, con expresión de los pronunciamientos que impugna (art. 457.2 LEC 1/2000) y con la consignación previa de la cantidad de cincuenta euros.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

Así por esta mi Sentencia, juzgando definitivamente en primera instancia, la pronuncio, mando y firmo.

Publicación. La anterior Sentencia ha sido dada, leída y publicada por el Sr. juez sustituto que la suscribe, hallándose celebrando audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe que obra en autos.

En virtud de lo acordado en los autos de referencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 156.4 y 164 de la Ley 1/2000, Enjuiciamiento Civil, por el presente se notifica la sentencia de fecha 3 de febrero de 2009 a Cristian Rusu.

Alcañiz, 15 de noviembre de 2010.—El Secretario.