



Roj: **STS 358/2021** - ECLI: **ES:TS:2021:358**

Id Cendoj: **28079110012021100049**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/02/2021**

Nº de Recurso: **511/2018**

Nº de Resolución: **52/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 52/2021

Fecha de sentencia: 04/02/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 511/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 27/01/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Procedencia: Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 6.ª

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

Transcrito por: L.C.S.

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 511/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 52/2021

Excmos. Sres. y Excmo. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

En Madrid, a 4 de febrero de 2021.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos contra la sentencia de fecha 24 de julio de 2017, dictada en recurso de apelación 356/2015, de la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra, dimanante de autos de juicio ordinario 298/2013, seguidos ante el



Juzgado de Primera Instancia número 6 de Vigo; recursos interpuestos ante la citada Audiencia por la entidad Wartsila Ibérica S.A., representada en las instancias por la procuradora Dña. Fátima Portabales Barros, bajo la dirección letrada de D. David Fernández de Retana Gorostizagoiza, compareciendo ante este tribunal en su nombre y representación la procuradora Dña. Gloria Robledo Machuca en calidad de recurrente y en calidad de recurrido se persona la entidad mercantil Factorías Vulcano S.A., representada por el procurador D. José Ramón Curbera Fernández, bajo la dirección letrada de Dña. Paula Ojea Cendón.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-1.- La entidad Factorías Vulcano, S.A., representada por el procurador D. José R. Curbera Fernández y dirigida por la letrada Dña. Paula Ojea Cendón, interpuso demanda de juicio ordinario contra la entidad Wartsila Ibérica S.A. en reclamación de cantidad (6.476.215,99.-€) y, alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al juzgado se dictara sentencia:

"Condenando a la demandada al pago de la cantidad de seis millones cuatrocientos setenta y seis mil euros doscientos quince euros con noventa y nueve céntimos (6.476.215,99 euros), más los intereses que legalmente correspondan, así como al abono de todas las costas causadas".

2.- Admitida a trámite la demanda, la compañía mercantil demandada Wartsila Ibérica S.A., representada por la procuradora Dña. Fátima Portabales Barros y bajo la dirección letrada de D. Joseba Eguia Ispizua, solicitó declinatoria de jurisdicción que fue resuelta por auto de 12 de julio de 2013 en que se declaró la competencia territorial del propio órgano judicial para conocer de la demanda, por lo que posteriormente la entidad demandada contestó a la demanda, oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, y terminó suplicando al juzgado se la tuviera por personada y parte y por contestada la demanda y:

"Allanamiento parcial: tener por efectuado el allanamiento parcial de la demandada, en cuanto al pago de la suma de 137.694,00.-€, correspondiente a la indemnización por los denominados fallos 1 y 2 de la demanda y a los gastos que, constituyendo tal importe, figuran expresamente aceptados en esta contestación.

"En cuanto al resto de las pretensiones contenidas en la demanda, dictar en su día sentencia por la que:

"A. Con carácter principal: se desestimen en su integridad.

"B. Con carácter subsidiario: en caso de que su señoría considerara que existe demora en cuanto al cumplimiento de la obligación de entrega de la documentación por mi representada, se aplique la cláusula penal contractual, en los términos en que ha quedado consignado en los precedentes fundamentos de derecho o, si su señoría lo estime procedente, en su totalidad hasta el límite contractualmente pactado como 5% del precio del motor principal. Con desestimación íntegra de las demás pretensiones contenidas en la demanda.

"En ambos casos con condena en costas a la actora".

3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, en el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Vigo se dictó sentencia, con fecha 5 de diciembre de 2014, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo. Que estimando parcialmente la demanda promovida por Factorías Vulcano, S.A. representada por la procuradora Sra. Portabales, debo condenarla y la condeno al pago de un millón novecientos cuarenta y cinco mil, ochocientos sesenta y tres euros con cincuenta céntimos (1.945.863,50), más intereses legales.

"No ha lugar a condena en costas".

Y con fecha 24 de febrero de 2014 se dictó auto de aclaración cuya parte dispositiva señala:

"Estimar la pretensión deducida por la procuradora Sra. Portabales en la representación de Wartsila S.A. y rectificar los errores aritméticos de la sentencia dictada en los presentes autos, fijando en la suma de un millón trescientos treinta y cinco mil, seiscientos cuarenta y cinco euros con cincuenta y un céntimos (1.335.645.51.-€) la cantidad objeto de condena".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandada e impugnada la sentencia por la demandante, la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra dictó sentencia, con fecha 24 de julio de 2017, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallamos: Que al estimar en parte los recursos interpuestos por Wartsila Ibérica, S.A. y el deducido por vía de impugnación por Factorías Vulcano S.A., debemos revocar y revocamos parcialmente la sentencia dictada en



autos de juicio ordinario 298/2013 del Juzgado de Primera Instancia número 6 de esta ciudad, en el sentido de fijar como indemnización que debe ser abonada por la demandada en la cantidad de 2.708.686,97 euros.

"No se hace condena en costas. Procédase a la devolución del depósito constituido para recurrir".

Y con fecha 14 de diciembre de 2017, se dicta auto aclaratorio cuya parte dispositiva indica:

"La sala acuerda:

Rectificar los errores numéricos contenidos en el fundamento décimo de la sentencia, cuyos últimos diez párrafos deben decir:

"Por consiguiente:

"1.º- La cantidad total reclamada en la demanda corresponde a un total de 44 semanas. Como ya hemos dicho, como consecuencia de la modificación que afecta al *dies a quo*, deben restarse cinco semanas, el total, por tanto, de demora es de 39 semanas.

"2.º- Tomando en consideración que la cantidad reclamada por Vulcano es de 6.476.215,99 euros corresponde a una demora de 44 semanas, a 39 semanas corresponderían, proporcionalmente, 5.740,282, euros.

"3.º- A la cantidad indemnizatoria total, debe restarse el importe del coste de financiación. Este se ha fijado en el informe de los peritos en 4.688 euros al día, lo que supone que a 39 semanas (273 días) corresponde un total de 1.279.824 euros, de donde resultan 4.460.458,35 euros.

"4.º- Al bloque primero de 20 semanas, correspondiente al retraso de la entrega de documentación, le corresponden, en principio, 2.287.399,14 euros, de los que debe deducirse un 30%, lo que hace la cantidad de 1.601.179,40.

"5.º- Al bloque segundo, propio de los fallos técnicos 1 y 2, que se compone de 4 semanas, le corresponden 457.475,83 euros.

"6.º- El tercer bloque se compone del retraso atribuido a los fallos 3 y 4. Dijimos más arriba que en algunos de los fallos ha habido un retraso cuya causa es compartida por Vulcano y Wartsila. La dificultad de identificar con exactitud en qué medida, es decir, en qué tiempo pueda traducirse la contribución de Vulcano, nos lleva a recurrir a una fórmula ponderativa que ciframos en el 40%, porque su incidencia en el defecto parece relevante y no meramente accidental. Ese porcentaje ha de deducirse, no del total indemnizatorio sino de la cantidad que correspondería al bloque temporal en el que se produce corresponsabilidad del retraso. Este es el relativo a los vicios de exhaustación y vibraciones que en el informe viene concretado en 15 semanas. De los 4,695.058,39 euros del total correspondiente a 39 semanas, a 15 semanas le corresponden 1.715,549,36 euros; el 40% de esta cantidad es 686.219,74 euros, que debe ser restada de la anterior, lo que da: 1.029.329,61 euros.

"La suma de estas tres cantidades hace un total indemnizatorio de 3.087.988,84 euros."

"De igual modo debe rectificarse la parte dispositiva de la sentencia en relación con la cantidad indemnizatoria señalada en la misma por importe de 2.708.686,97 euros, que debe ser sustituida por la de 3.087.988,84 euros."

"También se adiciona al texto de la parte dispositiva lo siguiente: "Se mantiene el pronunciamiento que sobre intereses se hace en la sentencia de primera instancia.""

TERCERO.- 1.- Por la entidad Wartsila Ibérica S.A. se interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y de casación.

El recurso extraordinario por infracción procesal basado en los siguientes motivos:

Motivo primero.- Al amparo del artículo 469.1.3.º de la LEC, por infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso, en particular, de los artículos 11.3 y 243.3 y 4 de la LOPJ y del artículo 231 LEC en relación con el artículo 144 de la LEC, generando indefensión. con infracción de los citados preceptos, la sentencia lesiona gravemente el derecho de defensa de Wartsila rechazando sus pretensiones con base en un defecto subsanable (y subsanado) que no le es imputable.

Motivo segundo.- Al amparo del artículo 469.1.2.º de la LEC, por infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia, en particular por infracción de las reglas de distribución de la carga de la prueba previstas en el artículo 217 de la LEC. la sentencia recurrida, vulnerando las normas de distribución de la carga de la prueba, traslada a Wartsila las consecuencias de la falta de prueba del alcance de la participación de mi mandante en la producción del supuesto daño y, consecuentemente, del porcentaje del daño imputable Wartsila.

El recurso de casación basado en los siguientes motivos:



Motivo primero.- Al amparo del artículo 477.1 de la LEC, por infracción del inciso final del artículo 1.100 del Código Civil. con vulneración del citado precepto, la sentencia considera que Wartsila ha incurrido en responsabilidad por mora en el cumplimiento de sus obligaciones a pesar de ser hechos probados que Vulcano no ha cumplido sus esenciales obligaciones de pago del precio del contrato y que la modificación por Vulcano del diseño del proyecto incidió en el retraso.

Motivo segundo.- Al amparo del artículo 477.1 de la LEC, por infracción del párrafo primero del artículo 1.107 del Código Civil. con vulneración del citado precepto, la sentencia condena a Wartsila a indemnizar a Vulcano daños y perjuicios imprevisibles en la fecha de constitución de su obligación que no son consecuencia necesaria de la conducta que se le imputa.

Motivo tercero.- Al amparo del artículo 477.1 de la LEC, por infracción del artículo 1.103 del Código Civil. la sentencia, vulnera el artículo 1.103 del Código Civil al no tomar en consideración las circunstancias probadas que acreditan la injusta desproporción existente entre el daño reclamado y la conducta culposa que se imputa a Wartsila.

Motivo cuarto.- Al amparo del artículo 477.1 de la LEC, por infracción de los artículos 1.091 y 1.255 del Código Civil. la sentencia, vulnerando los citados preceptos, desconoce el pacto de limitación de la responsabilidad por demora convenido por Vulcano y Wartsila.

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 27 de mayo de 2020, se acordó admitir los recursos interpuestos extraordinario por infracción procesal y de casación y dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

2.- Admitidos los recursos y evacuado el traslado conferido el procurador D. José Ramón Curbera Fernández, en nombre y representación de la mercantil Factorías Vulcano S.A., presentó escrito de oposición a ambos recursos.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 27 de enero de 2021, en que tuvo lugar (a través del sistema de videoconferencia habilitado por el Ministerio de Justicia).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Antecedentes.*

Los presentes recursos se interponen contra una sentencia recaída en juicio ordinario en el que la parte demandante, Factorías Vulcano, S.A. interpone demanda contra Wartsila Ibérica S.A., en reclamación de la cantidad de 6.476.215,99 euros como consecuencia del cumplimiento defectuoso del contrato de suministro de equipos para la construcción de un BUQUE000 .

A tales efectos indica en su demanda que Factorías Vulcano S.A., encargada de la construcción de un BUQUE000 (Vicuña) para el armador Kanata Shipping Company Limited, propiedad de la compañía chilena Ultragas Ltda. (no es parte), contrata con Wartsila Ibérica S.A. el suministro de una serie de equipos para dicha construcción. Según la demandante, Wartsila incurrió en serios retrasos en el suministro de la información técnica de los equipos, información que era esencial para el cumplimiento de la planificación en la construcción del buque, y además en los equipos suministrados se detectaron fallos en su diseño y/o funcionamiento que los hacían inhábiles y fueron causa de nuevos retrasos y cuantiosos costes a Vulcano. Entre armador (no es parte) y astillero se suscribió contrato con fecha 9 de marzo de 2005 en el que se establecía la obligación de entrega del buque al armador en el plazo de 24 meses desde la entrada en vigor del contrato, es decir a mediados de julio de 2007. A instancias del armador se cambió la planta de propulsión inicialmente proyectada, pasándose de un motor de cuatro tiempos a otro de dos. Vulcano solicitó de la demandada el suministro de sistema de propulsión del integrado por el motor principal y hélice propulsor, para ciertos equipos auxiliares del motor. Tras la presentación de ofertas por la parte demandada para definir y preparar la planificación y suministros por parte de Wartsila ambas partes tienen una reunión en Vigo el 29 de septiembre de 2005. Como consecuencia de los retrasos en los que la demandada incurrió en la remisión de la documentación técnica y los que fueron consecuencia de fallos del equipo suministrado, la construcción del buque sufrió un retraso considerable, por lo que finalmente fue entregado en mayo de 2008, cuando el buque había de entregarse julio de 2007; el retraso, por lo tanto, fue de 44 semanas. Para tratar de minimizar las consecuencias de los retrasos denunciados, la actora se vio en la necesidad de adoptar una serie de medidas extraordinarias que incrementaron los costes a causa de la contratación de empresas auxiliares, incremento de número de trabajadores en cada unidad de obra, incremento de horas extraordinarias por trabajador para reducir los retrasos acumulados, establecimiento de jornadas de trabajo excepcional con turnos de noche y trabajos para



sábados y festivos. Las consecuencias económicas de ese retraso son valoradas en la demanda, y según dictamen pericial, en la cantidad de 6.476.215,99 euros.

La demandada, por su parte, se opone a la pretensión actora; entiende que las dilaciones habidas no son atribuibles a su conducta, sino a las decisiones de Vulcano. En particular, estima que el cambio de motor de cuatro tiempos a dos tiempos generó una serie de problemas e incidencias que fueron causa de esos retrasos en la construcción, afirmando la existencia de otras causas distintas como determinantes del retraso, aparte el ya dicho cambio de motor, que determinan que el retraso padecido no le fuera imputable. Añade que las partes establecen para los supuestos de retrasos en la entrega un claro régimen de penalidades contractuales, siendo de aplicación las Condiciones Generales de Venta de Wartsila. Se allana parcialmente a la demanda en la cantidad de 137.649,00 euros

La sentencia de primera instancia, estimó parcialmente la demanda, condenando a la parte demandada a abonar a la demandante la cantidad de 1.945.863,50 euros, más intereses legales.

La parte demandada solicitó aclaración de la indicada sentencia por existir errores aritméticos, dictándose auto de fecha 24 de febrero de 2014, el cual estima la pretensión deducida por Wartsila Ibérica, S.A. y acuerda rectificar los errores aritméticos de la sentencia, fijando en la suma de un millón trescientos treinta y cinco mil, seiscientos cuarenta y cinco euros con cincuenta y as céntimos (1.335.645.51.-€) la cantidad objeto de condena.

Contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandada, Wartsila, S.A., siendo objeto de impugnación por la parte demandante, Factorías Vulcano, S.A., lo que fue resuelto por la sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección Sexta, de fecha 24 de julio de 2017, la cual estimó en parte el recurso interpuesto por Wartsila Ibérica, S.A. y el deducido por vía de impugnación por Factorías Vulcano, revocando parcialmente la sentencia de primera instancia en el sentido de fijar como indemnización que debe ser abonada por la demandada en la cantidad de 2.708.686,97 euros.

En concreto y por lo que a los presentes recursos interesa, tras examinar en los distintos fundamentos la prueba practicada en relación con cada uno de los fallos denunciados en la demanda, establece en su fundamento de derecho octavo lo siguiente:

"[...] **OCTAVO.-** Condiciones generales del contrato GTC-2003. La apelante principal protesta porque no se hayan tomado en consideración las condiciones generales del contrato GTC-2003. Confirmamos el criterio de la juez de instancia cuando no admite la aplicación de estas condiciones generales del contrato porque el documento aportado a los autos carece de traducción. Frente a tal argumento, la parte apelante dice que tal afirmación responde a un error porque aparece traducido -parcialmente- en la propia contestación a la demanda, en las páginas 10,11 y 12 del referido escrito.

"El : art. 144 de la LEC exige como regla general que a todo documento que no estuviese redactado en castellano se acompañe su traducción. Admite también la posibilidad de que la traducción sea hecha privadamente en cuyo caso, si la traducción es impugnada por no ser fiel y exacta, el letrado de la administración de justicia ordenará, respecto de la parte donde exista discrepancia, la traducción oficial del documento, hecha a costa de quien hubiese presentado el documento.

"Pero lo que no es admisible y la ley no autoriza es que en el propio escrito alegatorio -sea la demanda o su contestación- la parte haga su traducción. El artículo antes citado se refiere a una traducción que "acompañe" al documento; está, pues, pensando el legislador en un documento adicional que sea confeccionado por un tercero traductor -aunque sea privado- distinto de la propia parte. El traductor es, en este sentido, un asimilado al perito, y del mismo modo que la propia parte no puede hacer valer sus criterios profesionales para instruir al tribunal, tampoco podrá ser el traductor de sus documentos. Debe acompañar la traducción hecha por tercero ajeno al proceso.

"Tal es el criterio de los tribunales; a modo de ejemplo citamos la SAP de Valencia - Sec.6a- de 11 de junio de 2013: "Son numerosas las sentencias de las Audiencias Provinciales que privan de fuerza probatoria a los documentos redactados en lengua extranjera y no traducidos, entre ellas puede citarse, la SAP, Civil sección 2 del 10 de octubre del 2008. Bien es verdad que ni el citado precepto [art. 144.2 LEC], ni ninguna otra norma de la Ley de Enjuiciamiento Civil, prevé las consecuencias, pero, en buena lógica, debe ser la ausencia de valor probatorio del citado documento por no haber sido presentado con las formalidades legales"; y la SAP, Civil sección 1 del 05 de Julio del 2007, que, con abundantes citas de otras Audiencias, y, si bien el referido precepto no establece las consecuencias de la falta de traducción, resulta aplicable por analogía la previsión recogida en el art. 144 .2 del mismo cuerpo legal en relación, que subordina la validez y eficacia de los documentos presentados en el idioma oficial de una Comunidad Autónoma y que deban surtir efectos fuera de la jurisdicción de los órganos judiciales sitos en aquella Comunidad a la pertinente traducción, lo



cual, por otra parte, no es sino una consecuencia del derecho de defensa y del principio de proscripción de cualquier situación de indefensión, puesto que difícilmente puede someterse a contradicción un documento cuyo contenido se ignora al estar redactado en una lengua ajena al país en el que debe producir efectos, y, más aún, valorarse adecuadamente, en lo que concierne a su autenticidad, genuinidad y eficacia, por un órgano jurisdiccional que carece de medios, al no haber sido traducido, para su correcta comprensión y análisis.

"También el Tribunal Supremo sostiene que la ausencia de la correspondiente traducción priva de eficacia probatoria al documento afectado por el vicio, como recuerdan las STS, Civil sección 1 del 10 de Octubre del 2005 y STS, Civil sección 1 del 16 de Octubre del 1989, cuya doctrina, aun recaída en relación con el art. 601 LEC de 1881, es de plena aplicación al vigente art. 144 LEC - [...]".

Por la parte demandante, Factorías Vulcano, S.A. se solicitó la aclaración de la sentencia por errores aritméticos, dictándose Auto de fecha 14 de diciembre de 2017, el cual acuerda rectificar la parte dispositiva de la sentencia en relación con la cantidad indemnizatoria señalada en la misma por importe de 2.708.686,97 euros, que debe ser sustituida por la de 3.087.988,84 euros.

Contra dicha resolución se interpone recurso extraordinario por infracción procesal y de casación por la parte demandada, Wartsila Ibérica, S.A.

El procedimiento fue tramitado en atención a una cuantía superior a los 600.000 euros por lo que su acceso a la casación habrá de hacerse a través del ordinal 2.º del art. 477.2 LEC.

El recurso extraordinario por infracción procesal se articula en dos motivos.

El recurso de casación se articula en cuatro motivos.

Recurso extraordinario por infracción procesal.

SEGUNDO.- Motivo primero.

En el motivo primero, al amparo del ordinal 3.º del artículo 469.1 LEC, se alega la infracción de los artículos 11.3 y 243.3 y 4 de la LOPJ, del artículo 231 LEC y del artículo 144 LEC.

Argumenta la parte recurrente que la demandante aportó junto con su escrito de demanda, como documento núm. 9, las Condiciones Generales de la Contratación (GTC-2003) aplicables a los contratos suscritos por el Grupo Wartsila y sus clientes (*General Terms and Conditions of Contract - Marine 2003*). Vulcano negaba haber aceptado expresamente tales condiciones y propugnaba que su clausulado no era de aplicación al caso (página 5 de la demanda). El régimen de responsabilidad contractual se regulaba en las condiciones 3.4. y 6.2.1 de las GTC-2003. Vulcano no aportó junto con el documento núm. 9 de la demanda (redactado en inglés) traducción al castellano, como no lo hizo con los documentos núms. 19 a 27 de la demanda, también unidos a las actuaciones en idioma extranjero. Asimismo, Vulcano sólo acompañó una traducción parcial de determinadas páginas del documento núm. 1 de la demanda (contrato de construcción del buque, redactado en inglés) y no incorporó la traducción de los anexos del informe pericial económico (documento núm. 88 de la demanda) redactados en idioma extranjero, que transcribió parcialmente en el propio escrito de demanda (página 36). Por Decreto de 10 de mayo de 2013, el Juzgado admitió a trámite la demanda sin requerir a Vulcano para que aportara traducción de los documentos redactados en inglés, entre ellos, las GTC-2003. Wartsila (redactora de las GTC-2003) admitió la plena validez y eficacia del documento núm. 9 de la demanda y, para argumentar sus pretensiones, tradujo al español en el cuerpo de la contestación a la demanda las condiciones 3.4 y 6.2.1 de las GTC-2003 relativas al régimen de responsabilidad contractual (páginas 10 y 90 de la contestación). La demandada, hoy recurrente, opuso en su contestación a la demanda que el régimen de responsabilidad pactado enervaba contundentemente las pretensiones deducidas por Vulcano, pues la condición 6.2.1 de las GTC-2003 excluye "de manera expresa la responsabilidad del suministrador sobre costes consecuenciales, contingentes, daños incidentales, responsabilidades por pérdida de tiempos o plazos, pérdida de uso, gastos de transporte y trabajos de asistencia" (página 90 de la contestación). En la audiencia previa, Wartsila admitió la plena validez de las GTC-2003 aportadas por Vulcano (min. 00:56 de la audiencia previa) y el Juzgado acordó su unión definitiva a las actuaciones sin manifestar que fuera precisa subsanación alguna (min. 29:30 de la audiencia previa). En el juicio, ambas partes dedujeron sus correspondientes alegaciones tomando en consideración el documento, asumiendo en todo momento la correcta unión a las actuaciones de las GTC-2003. Sorpresivamente, la sentencia de primera instancia descartó la aplicación del régimen de responsabilidad por incumplimiento incluido en las GTC-2003 al considerar que aunque las partes aceptan el GTC-2003 como documento contractual su clausulado no puede tomarse en consideración porque "ninguna de ellas incorpora el texto del documento traducido al castellano". Por el contrario, la sentencia de primera instancia confirió valor probatorio pleno a los documentos núms. 19 a 27 acompañados a la demanda de Vulcano sin traducción: del mismo modo, la sentencia de primera instancia otorgó plena validez al documento núm. 1 de la demanda, sólo parcialmente traducido (F.º J.º 1.º) y al acta de



reunión de 18 de abril de 2008 entre Vulcano y el armador (anexo II del documento núm. 88 de la demanda), cuya traducción se incluía en el propio escrito de demanda. Wartsila interpuso recurso de apelación frente a la sentencia de primera instancia, denunciando lo que consideró un error material pues la traducción de las condiciones esenciales de las GTC- 2003 se incluía en la contestación a la demanda (página 69 del recurso de apelación). La sentencia recurrida desestimó el motivo de apelación incidiendo en la argumentación de la sentencia de primera instancia al considerar que la razón determinante de la inaplicación del documento núm. 9 de la demanda no era que no obraba traducción de las condiciones esenciales del contrato en autos, sino que tal traducción no se había llevado a efecto con las formalidades exigidas en la Ley. A pesar de ello, como hizo la sentencia de primera instancia, la sentencia recurrida tomó en consideración los documentos núms. 19 a 27 de la demanda, aportados por Vulcano sin traducción (F.º J.º 5.º), el documento núm. 1 de la demanda, sólo parcialmente traducido (F.º J.º 1.º) y el Anexo II del documento núm. 88 de la demanda, del que Vulcano únicamente realizó una traducción parcial en la página 36 de la demanda (F.º J.º 7.º).

A partir de tales datos indica que las pretensiones de Wartsila no pueden verse desestimadas con base en un defecto subsanable (y subsanado) que no le es imputable. Más aun cuando el artículo 144.1 de la LEC no anuda ninguna consecuencia a la falta de aportación de traducción de un documento redactado en lengua extranjera y el artículo 144.2 de la LEC establece que, cuando la traducción no es "fidel y exacta", la consecuencia de tal defecto es la subsanación de oficio por el Letrado de Administración de Justicia. Considera que la sentencia recurrida realiza una interpretación del artículo 144.1 de la LEC que no supera el juicio de razonabilidad al no ser posible que las pretensiones de un litigante sean rechazadas con base en un defecto subsanable. Añade que una interpretación ponderada del artículo 144.1 de la LEC conduciría a: (i) otorgar valor probatorio pleno a las cláusulas 3.4 y 6.2.1 de las GTC-2033, traducidas en la contestación a la demanda de Wartsila; o (ii) en caso de que la Ilma. Audiencia Provincial de Pontevedra hubiera considerado que la traducción contenida en la contestación a la demanda no es "fidel y exacta" (por incompleta), a: (i) otorgar un plazo de cinco días a Wartsila para su subsanación (artículo 231 de la LEC); o bien (ii) ordenar la traducción íntegra del documento a costa del demandado (artículo 144.2 de la LEC). Pero nunca a la inhabilidad automática, sin posible subsanación, del documento núm. 9 de la demanda. El hecho de que el Juzgado admitiera el documento en la audiencia previa a todos los efectos sin hacer constar en ningún momento la concurrencia del defecto, ni emplazar a las partes para su subsanación (ex artículos 243.4 de la LOPJ y 231 de la LEC), incide en la vulneración del derecho a tutela efectiva de Wartsila. La infracción procesal descrita es fundamental para el resultado del procedimiento pues la aplicación del régimen de responsabilidad convenido entre las partes en las GTC-2003 hubiera determinado, con alto grado de probabilidad, la estimación del recurso de apelación, con la consiguiente revocación de la sentencia de primera instancia y desestimación sustancial de la demanda. En la medida en que los daños reclamados por Vulcano son "gastos consecuenciales, contingentes, daños incidentales, responsabilidades por pérdida de tiempos o plazos, pérdida de uso, gastos de transporte y trabajos de asistencia" y que la conducta que se imputa a mi mandante es un defectuoso cumplimiento de sus obligaciones (demora) y no un incumplimiento contractual doloso o por culpa grave, la aplicación de las GTC-2003 supondría la desestimación sustancial de la demanda (excepto el allanamiento en cuanto al pago de la suma de 137.694 euros correspondientes a los fallos 1 y 2, articulado en la contestación a la demanda).

TERCERO.- *Decisión de la sala. Documento redactado en lengua no oficial.*

Se desestima el motivo.

De acuerdo con el art. 144 de la LEC, se debería haber acompañado traducción del documento aportado.

Entiende el recurrente que lo tradujo en el seno de la contestación a la demanda.

En efecto, consta traducción de la cláusula 3.4.1 en la contestación a la demanda, sin embargo si se observa el contenido del folio 90 de la contestación, tan solo se acompaña una alegación sobre la cláusula 6.2.1, no constando traducción de esta última ni tan siquiera privada.

No mereciendo la consideración de traducción, tampoco podría exigirse que la actora se hubiese opuesto a la misma, ni que el letrado de la administración de justicia instase su subsanación (art. 144.2 LEC).

Por lo expuesto cuando el tribunal de apelación rechaza valor probatorio a la pretendida traducción no infringe el art. 144 de la LEC, dado que se pedía al tribunal de apelación que realizase una hermenéutica de la garantía y sus limitaciones, contando solo con traducción de parte de su contenido contractual.

CUARTO.- *Motivo segundo.*

En el motivo segundo, al amparo del ordinal 2.º del artículo 469.1 LEC, se alega la infracción del artículo 217 LEC, denunciando la alteración de las normas sobre la carga de la prueba. A tales efectos argumenta que la correcta aplicación al caso de las normas de distribución de la carga de la prueba establecidas en el artículo 217 de la LEC determina la desestimación de la demanda, pues corresponde a la demandante, no a Wartsila,



asumir las consecuencias de la falta de prueba del grado de la participación de esta última en la producción del daño reclamado y, consecuentemente, del alcance del daño imputable a Wartsila. Es el demandante quien debe asumir la falta de prueba de qué proporción en el retraso corresponde a la demora en la entrega de la documentación técnica, al repliegue de la hélice de propulsión de popa, a los fallos detectados en los mecanismos internos del sistema propulsor de proa, al problema relativo al silenciosoapagachispas y a la falta de compensadores de vibraciones del motor y cuál al cambio de diseño del motor decidido por Vulcano, a la varada en Viana do Castelo para las labores de pintado y chorreo, al fallo en la tubería de conducción de los gases de exhaustación (fabricado y colocado por Vulcano) y a la falta de mediciones por la demandante de las vibraciones torsionales del motor, pues son hechos constitutivos de sus pretensiones indemnizatorias la existencia y concreto alcance del daño imputable a Wartsila, así como del alegado nexos causal entre el (supuesto) cumplimiento defectuoso de las obligaciones de la demandada y el daño. En definitiva, la falta de prueba declarada en la sentencia debería perjudicar a la demandante y no a la demandada.

QUINTO.- *Decisión de la sala. Carga de la prueba.*

Se desestima el motivo.

La Audiencia Provincial declaró en el fundamento de derecho primero:

"Wartsila, por su parte, afirma la existencia de otras causas distintas como determinantes del retraso, aparte del ya dicho cambio de motor. Evidentemente en este caso, la carga de la prueba sobre esas causas, a fin de que la demora no se haga recaer sobre Wartsila, incumbe a esta demandada".

La Audiencia Provincial declara probado:

1. Que la demandada se retrasó en la entrega de la información técnica relativa a los equipos encargados, cuando sin ella la demandante no podía efectuar las correspondientes adaptaciones.
2. El cambio a instancia de la actora de un motor de cuatro tiempos por uno de dos tiempos y la influencia que ello pudo tener en el retraso. Se entiende en la sentencia que en el retraso en la entrega confluyen responsabilidades de ambas partes, aunque pesan más las dilaciones imputables a la demandada, por lo que fija en un 30% la intervención de la demandante y ese será el porcentaje que deba deducirse de la indemnización que deberá abonar la demandada (FDD cuarto).
3. Declaró probada la responsabilidad de la demandada en los fallos 1 y 2 del motor, que fueron reconocidos por la demandada y a los que se allanó.
4. En cuanto a los fallos 3 y 4 del motor, también apreció concurrencia de culpas y fijó un criterio ponderativo a la hora de fijar la indemnización (40%) (FDD sexto, folio 32).

De lo expresado se deduce que la Audiencia Provincial ha concretado los hechos probados cargando a la demandante la prueba de los defectos que imputaba, si bien ha disminuido la indemnización que debía abonar la demandada, al tener en cuenta los incumplimientos de la parte demandante, por lo tanto en la sentencia de apelación se han tenido en cuenta los hechos acreditados por cada parte y en los que sustentaban sus pretensiones, estimando parcialmente las peticiones de ambos, por lo que no ha infringido el art. 217 LEC.

Recurso de casación.

SEXTO.- *Motivo primero.*

En el motivo primero se alega la infracción del artículo 1.100 del Código Civil. Señala la parte recurrente que son hechos acreditados que la demandante en la fecha de formulación de la demanda no había cumplido íntegramente su esencial obligación de pago del precio del contrato y que el retraso en la entrega del buque fue debido, además de al retraso de la demandada, a una serie de modificaciones y fallos de diseño y planificación imputables a Vulcano. A pesar de ello, la sentencia recurrida declara que incurrió en mora en el cumplimiento de sus obligaciones y traslada a Wartsila íntegra y exclusivamente la responsabilidad por el retraso en la entrega del buque a Kanata (que no es parte), imputándole las 39 semanas de retraso en que Vulcano habría incurrido desde la formalización del pedido a mi mandante (3 de noviembre de 2005) hasta la entrega del buque Vicuña a Kanata (mayo de 2008).

SÉPTIMO.- *Decisión de la sala. Pretendido incumplimiento de sus obligaciones por la demandante.*

Se desestima el motivo por dos razones:

- a) El impago del demandante es una cuestión nueva que no fue objeto del recurso de apelación y, por tanto, no obtuvo respuesta en la sentencia recurrida. Dada la novedad de la cuestión no cabe pronunciamiento por esta sala, dado que no fue objeto de contradicción ni de planteamiento en la instancia.



b) En ningún momento se ha imputado la responsabilidad con exclusividad a la demandada, si bien, su influencia en el retraso en la entrega ha sido sustancial y determinante, junto con ello han concurrido concausas que ha apreciado la Audiencia Provincial, de forma que modera las indemnizaciones (art. 1100 del C. Civil), como ya hemos referido.

OCTAVO.- *Motivo segundo.*

En el motivo segundo se alega la infracción del artículo 1.107 del Código Civil. A tales efectos señala que la Sentencia condena a Wartsila a abonar a Vulcano 3.087.988,84 euros en concepto de daños y perjuicios derivados del retraso en que Vulcano incurrió frente a Kanata en la entrega del buque Vicuña. Y ello a pesar de que: Wartsila habría incurrido, conforme a la sentencia, en retraso culposo (no doloso) en el cumplimiento de sus obligaciones; se trata de daños, expresamente excluidos en el régimen de responsabilidad contractual convenido entre las partes (GTC-2003), que derivarían de circunstancias extrínsecas a mi mandante (en particular, de las obligaciones asumidas por Vulcano frente a Kanata); y que no son consecuencia necesaria del cumplimiento defectuoso de las obligaciones de Wartsila. En definitiva, es un hecho probado que, al tiempo de constituirse su obligación, Wartsila no podía prever que el retraso en el cumplimiento de las obligaciones asumidas por Vulcano frente a Kanata podría generarle responsabilidad (ningún documento contractual contemplaba tal eventualidad que, además, estaba excluida de forma expresa en las estipulaciones 3.4. y 6.2.1 de las GTC-2003) y es un hecho no probado, que provoca la quiebra del alegado nexo causal, el alcance de la participación de Wartsila en la generación del retraso y, consecuentemente, el porcentaje del daño reclamado que sería imputable a la misma.

NOVENO.- *Decisión de la sala. Previsibilidad y causalidad en la responsabilidad.*

Se desestima el motivo

Como ya hemos declarado la limitación en la responsabilidad contractual que pretende el recurrente no puede ser aceptada dado que no consta traducción del documento en el que presuntamente se establece dicha exención.

En cuanto a la previsibilidad de los daños e interpretación del art. 1107 del C. Civil, debemos declarar que el encargo que la actora hizo a la demandada de la construcción de un motor, hélices y generador para un buque, es un eslabón importante pero encadenado al resto de las piezas de la nave, en concreto el sistema propulsor, sin el cual no es posible terminar la embarcación ni que esta navegue.

Por lo tanto el incumplimiento de la demandada al no entregar en plazo la información técnica del motor, que permitiría su adaptación al resto de los engranajes, constituye un daño intrínseco, es decir, era previsible que los defectos en el cumplimiento de la obligación de la demandada afectarían a la terminación del buque y a los plazos de entrega.

La construcción de un buque exige una planificación previa de manera que los diferentes proveedores aporten su cometido en el tiempo pactado, sin el cual sería imposible la coordinación de los responsables técnicos, ya que cada módulo tiene una instalación y ensamblaje determinado, para posibilitar el avance previsto en la construcción.

Por lo tanto el incumplimiento del demandado en la entrega de la información técnica era una tarea enlazada y subordinada al resto de la construcción del buque por lo que su retraso generaba la ralentización de otras tareas y la dilación en la entrega del buque, lo que era absolutamente previsible; siendo los daños y perjuicios indemnizados una consecuencia necesaria del incumplimiento (art. 1107 del C. Civil, interpretado por la sentencia 484/2018 de 11 de septiembre y las que ella cita).

DÉCIMO.- *Motivo tercero.*

En el motivo tercero se alega la infracción del artículo 1103 del Código Civil. A tales efectos indica la recurrente que aunque no concurre mora en el caso y la sentencia declara no acreditado el concreto porcentaje de participación de Wartsila en la generación del retraso y, consecuentemente, el alcance del daño resarcible, imputa íntegramente a Wartsila las 39 semanas de demora en la entrega del buque en que incurrió Vulcano frente a Kanata, supliendo la falta de requisitos de la acción con una ponderación de la responsabilidad que derivaría de tal retraso: aplicando una reducción del 30% a la cuantía reclamada por las 20 semanas de retraso que imputa al retardo en la entrega de la documentación técnica relativa a los equipos suministrados; minorando en un 40% la cuantía reclamada por las 15 semanas de retraso que imputa a la excesiva contrapresión del sistema de propulsión (Fallos 3 y 4); pero estimando íntegramente (sin ponderación) la indemnización reclamada por Vulcano por el retraso derivado del repliegue de la hélice de propulsión de popa y de los fallos en los mecanismos internos del sistema propulsor (fallos 1 y 2). No obstante, en la aplicación del artículo 1.103 del Código Civil la sentencia no toma en consideración el pacto de limitación de

la responsabilidad convenido entre las partes ni la eminente desproporción existente entre el daño reclamado (6.476.215,99 euros) y el precio total del contrato suscrito por Vulcano y Wartsila (5.399.103,66 euros).

Se desestima el motivo, dado que su planteamiento ha sido rechazados al resolver los dos primeros motivos de casación y el recurso extraordinario por infracción procesal.

UNDÉCIMO.- *Motivo cuarto.*

Por último, en el motivo cuarto se alega la infracción de los artículo 1091 y 1255 del Código Civil. Argumenta la parte recurrente que aunque se entendiera que Wartsila incurrió en mora en el cumplimiento de sus obligaciones y que Vulcano habría acreditado el concreto alcance del daño imputable a Wartsila, la sentencia debería ser igualmente revocada, pues en tal caso el límite máximo al que alcanzaría la responsabilidad de Wartsila ascendería, por voluntad expresa de las partes, al 5% del precio del contrato (269.955,18 euros) conforme al pacto de limitación de la responsabilidad por retraso en el cumplimiento de las obligaciones establecido entre las partes.

DUODÉCIMO.- *Decisión de la sala. Cláusula penal. Objeto.*

Se desestima el motivo.

En el documento 10 de la demandante consta:

"Penalidades: 0'5 del valor de la parte retrasada por cada semana completa. Hasta un máximo del 5% del valor".

Esta cláusula penal que se invocó en la instancia se refiere al retraso del motor, hélices, grupo propulsor general pero no al incumplimiento en la entrega de la documentación técnica que era previa a la entrega de las piezas adquiridas.

Las piezas reconoce la actora que se entregaron en plazo (si bien con defectos), pero previamente a ello era preciso conocer las circunstancias técnicas que posibilitarían la construcción del buque en función del grupo propulsor y anejos y esa fue la obligación incumplida, ya que sin dicha información técnica era imposible acometer el diseño y construcción de otras partes del buque.

Consta en el fundamento de derecho tercero en la sentencia recurrida:

"Este retraso en la entrega de la documentación técnica tuvo una importante repercusión en todo el proceso constructivo y, por ello, produjo importantes demoras y provocó un aumento importante de los costes. Debe tenerse en cuenta que la falta de sólo una parte de las informaciones produjeron un retraso de muchas semanas en el proyecto y construcción de los aceros de la cámara de máquinas; este retraso provocó la necesidad de enviar el bloque a la grada fuera de la fecha prevista, esto condujo a que alguna de las partes del armamento de la zona (por ejemplo, el montaje dos conductos de ventilación) hubiera que realizarlas con el buque a flote, circunstancia que multiplica las horas de trabajo y los costes.

"El retraso en la entrega de información provocó que las ingenierías no pudiesen trabajar al ritmo pactado, que no pudiesen llevar a cabo la fabricación del acero conforme a la planificación establecida. Ello supuso que las pruebas de mar que, conforme al compromiso contractual establecido con el armador estaban fijadas por la semana 26 de 2007, se tuviese que posponer hasta la semana 51 del mismo año".

Por lo tanto, no puede aplicarse la limitación de la responsabilidad que se pretende por lo que debe desestimarse el motivo y mantener la condena impuesta, ya que la limitación cuantitativa que recoge la cláusula penal (5% del valor) solo se refería al retraso en la entrega de las piezas y no al incumplimiento de entrega de la documentación técnica que era anterior en el tiempo a la entrega de las piezas.

DECIMOTERCERO.- *Costas y depósito.*

Se imponen al recurrente las costas de ambos recursos, extraordinario por infracción procesal y de casación (arts. 394 y 398 LEC), con la pérdida de los depósitos constituidos para cada recurso.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Desestimar los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la entidad mercantil Wartsila Ibérica S.A., contra sentencia de fecha 24 de julio de 2017 de la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra (apelación 356/2015).

2.º- Confirmar la sentencia recurrida en todos sus términos.



3.º- Procede imposición en las costas de ambos recursos, extraordinario por infracción procesal y de casación, al recurrente.

Procede la pérdida de los depósitos constituidos para cada recurso.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de apelación.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ