

## SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, a 27 de març de 2008

Reunida la Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, sota la presidència del M.I. Sr. Jean Louis VUILLEMIN, i els magistrats M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY i M.I. Sra. Eulàlia AMAT LLARI, ha adoptat la resolució següent:

### ANTECEDENTS DE FET

I.- La societat C.A. SA va presentar davant de l'Hble. BATLLIA, demanda a tramitar pel procediment ordinari, contra la Comunitat de Propietaris de l'Edifici S., en reclamació de la quantitat de 16.494.664 ptes, en concepte de pagaments de treballs de remodelació exterior de l'edifici S.

II.- La Comunitat de Propietaris de l'Edifici S. es va oposar a les pretensions de la part agent, contestant que després de les dues primeres certificacions va decidir deixar de pagar ni un cèntim més a raó de la conducta absolutament irresponsable de la constructora que mantingué durant mesos i mesos, quasi abandonada l'obra, que tingué fallades d'envergadura degudes a la més absoluta negligència i manca de serietat professional que portà perjudicis molts greus a la Comunitat en general i a molts copropietaris en particular. Per via de reconvenció la part defenent va demanar que es condemni la societat C.A. SA a satisfer l'import de 48.800.000 ptes i que es declari la compensació dels crèdits.

III.- Per sentència de data 10 de setembre del 2007, l'Hble. Tribunal de Batlles, secció civil, estimant

íntegrament la demanda de l'actora i estimant parcialment la demanda reconvençional de la part defenent, va condemnar a la Comunitat de Propietaris de l'Edifici S. a abonar a la societat C.A. SA, la quantitat de 99.134,81 €; condemnar C.A. SA a abonar a la Comunitat de Propietaris de l'Edifici S. la quantitat de 237.347,57 €; i operant la compensació, va condemnar a la societat C.A. SA a satisfer a la Comunitat de Propietaris de l'Edifici S., la quantitat de 138.212,76 €, millorada amb els interessos legals meritats a comptar de la data de fermesa de la present resolució, sense fer expressa imposició de les costes processals.

IV.- Contra aquesta resolució la societat C.A. SA ha interposat recurs d'apel·lació.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Jean Louis VUILLEMIN.

## FONAMENTS DE DRET

I.- La part que recorre manifesta que la clàusula penal ha estat indegudament aplicada pel jutjador d'instància pels següents motius: principalment per considerar que la mateixa ha esdevingut ineficaç en ser, d'una banda, totalment abusiva i desproporcionada i, d'altra banda, perquè existeix recíproc incompliment de les parts ; subsidiàriament, en cas que la clàusula fos aplicable, es denuncia la indeguda interpretació de la mateixa, reprotxant ensems al Tribunal a quo que no hagi fet us del deure de moderar equitativament la clàusula penal que s'imposa quan no ens trobem davant un incompliment total de l'obligació a càrrec del contractista.

II.- En tràmit d'apel·lació només romana resoldre la demanda reconvençional plantejada per la Comunitat de Propietaris de l'Edifici S., i més concretament l'aplicació de la clàusula penal pactada entre les parts. En el projecte de remodelació exterior de l'edifici S. document núm. 3, està estipulat que: "R.A., actuant per compte i representació de C.A. SA, per la present s'obliga davant la Comunitat de Propietaris de l'Edifici S. de Sispony a tenir totalment acabada en les degudes condicions i garanties de impermeabilitat, segons les regles de l'art, la teulada de l'edifici així com les

obres necessàries per poder instal·lar la nova caldera de calefacció per tot el dia 15 d'octubre de 1998, com a màxim, sota penalitat de 100.000 ptes per cada dia que sobrepassi aquella data límit". S'ha doncs de determinar, per tal de resoldre el litigi, si, d'una banda C.A. SA ha complit o no la seva obligació d'acabament de la teulada en el termini convingut, i d'altra banda, en cas d'incompliment de l'esmentada obligació, si la liquidació de la clàusula penal correspon als danys i perjudicis soferts per la Comunitat de Propietaris de l'Edifici S. a conseqüència d'aquest incompliment. En efecte, davant de l'alternativa de determinar si l'aplicació d'una clàusula contractual de caràcter penal, prevista i consensuada per les parts, resulta d'obligada aplicació i compliment en virtut del principi pacta sunt servanda, o si el jutge pot deixar-la sense efecte o moderar-la, superant el rigor del pacte amb una referència i invocació al principi d'equitat que informa l'ordenament jurídic andorrà i que estableix que s'ha de resoldre segons dret i justícia i bona equitat o raó, la jurisprudència dels Tribunals andorrans sempre ha aplicat el dret d'acord amb criteris d'equitat, de tal forma que la resposta del jutge a una qüestió que es troba sotmesa a la seva apreciació no es derivi només de l'aplicació mecànica del dret, sinó que ponderi i valori les reals condicions en que es troben immerses les parts litigants. En virtut d'aquest principi d'equitat els Tribunals, de manera genèrica, relacionen l'aplicació d'una clàusula penal en funció dels danys i perjudicis soferts per la part de qui la sol·licita.

III.- Pel que fa a l'incompliment imputat a la constructora, s'ha de posar de relleu que l'obligació pactada no està limitada a la impermeabilització de la teulada com ho vol creure C.A. SA, sinó que inclou de manera clara i sense cap mena d'ambigüitat, el total acabament de la teulada amb el benentès que aquest acabament es faci en les degudes condicions i garanties de impermeabilitat. Resulta de les fotografies juntes a l'acta de presència del Notari I.B.M., de data 14 de desembre de 1998, que en el mateix dia, la teulada no estava totalment acabada, ja que faltava la col·locació de la pissarra. En examinar les diferents certificacions, se'n desprèn que fou només amb la certificació núm. 14 del dia 31 d'octubre de 1999, que tots els treballs continguts en el capítol 11 del projecte d'obra corresponent als treballs de coberta, es varen donar per finalitzats, com ho va constatar de manera encertada el primer jutge. Per tant si que està acreditat

l'incompliment d'acabament de la teulada en el termini convingut, per part de la societat C.A. SA, ço que origina l'aplicació de la clàusula penal pactada, atès que davant la importància d'un tal retard, l'empresa no pot imputar la responsabilitat a un tercer, com la Direcció Facultativa de l'Obra.

IV.- Respecte als danys i perjudicis soferts per la Comunitat de Propietaris de l'Edifici S. a conseqüència del retard en la realització de l'acabament de la teulada de l'edifici en el termini convingut, per part de la societat C.A. SA, resulta de l'informe pericial del Sr. P.C., que per acabar la teulada s'ha tingut de canviar pissarres trencades, col·locar xapes al voltant de les xemeneies, rectificar canal, tapar totes les juntes i forats que hi havia a la canal de tota la coberta, per un preu global de 784.243 ptes. També s'ha de considerar que la Comunitat de Propietaris de l'Edifici S. ha tingut d'esperar molt per tal de veure tots els treballs realitzats. Compte tingut d'aquests elements i d'acord amb el principi d'equitat que exigeix, en matèria de clàusula penal, adaptar la norma existent a les circumstàncies del cas concret, s'ha de considerar: d'una banda, que de l'aplicació mecànica de la clàusula pactada, en resultaria una situació abusiva, i totalment desproporcionada amb el veritable perjudici, de natura a posar en perill l'existència mateixa de la constructora, i d'altra banda, just, adient i suficientment reparador, reduir la sanció per dia de retard de l'acabament de la teulada, passat el termini convingut entre les parts, al pagament d'una quantitat diària de 100 € el que fa per 318 dies de retard, l'import de 31.800 €.

V.- L'estimació només parcial del recurs imposa no fer especial imposició de costes de segona instància.

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas,

La Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

## DECIDEIX

Estimar en part el recurs de la societat C.A. SA,  
Reformar la sentència de l'Hble. Tribunal de Batlles de data 10 de setembre del 2007 en el sentit de condemnar

la societat C.A. SA a satisfer a la Comunitat de Propietaris de l'Edifici S., la quantitat de 31.800 €,

Confirmar-la pel que fa a la condemnaió de la Comunitat de Propietaris de l'Edifici S. a abonar a la societat C.A. SA, la quantitat de 99.134,81 €,

Operant la compensació entre ambdues quantitats, condemnar a la Comunitat de Propietaris de l'Edifici S. a pagar a la societat C.A. SA, l'import de 67.334,81 € amb els interessos legals a comptar de la present resolució,

Sense fer especial imposició de costes d'ambdues instàncies.

Així per aquesta nostra resolució, de la qual en serà tramés testimoni a l'Hble. President de la Batllia, per al seu coneixement i als efectes escaients, definitivament jutjant, ho pronunciem, manem i signem.-