

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Civil

TSJC.- 0000195/2020
ORIGEN: 5000498/2019 - 00
NIG: 5300542120150000286

PARTS:

Apel·lant : **A, SA**
Procurador : Sra. **MRPO**
Advocat : Sr. **ALP**

Apel·lat : **COMUNITAT DE PROPIETARIS DE L'EDIFICI B**
Procurador : Sra. **CFL**
Advocat : Sr. **MRD**

Apel·lat : **C, S.A.**
Procurador : Sra. **GCT**
Advocat : Sr. **DAT**

SENTÈNCIA 017-2021

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:

President : Sr. **VINCENT ANIÈRE**
Magistrats: Sr. **CARLES CRUZ MORATONES**
Sr. **JAUME TOR PORTA**

Andorra la Vella, el 29 de gener del 2021.

En nom del Poble Andorrà.-

Reunida la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia d'Andorra ha vist el recurs d'apel·lació a les actuacions més amunt referenciades.

En la tramitació d'aquestes actuacions han estat observades les prescripcions legals, i ha estat ponent el magistrat Sr. **CARLES CRUZ MORATONES**, el qual expressa el parer del Tribunal.

ANTECEDENTS DE FET

Primer.- En data 25.5.20, el Tribunal Unipersonal del Batlle va dictar sentència amb la següent decisió:

“PRIMER.- Estimar la tercera formulada per part de l'entitat bancària C S.A. i declarar que la mateixa gaudeix de preferència sobre el producte obtingut de la venda en pública subhasta de les unitats H-19, habitatge Edifici C 2, Planta primera, porta 1; T-30, Traster número 5, planta soterrani i P51, Plaça d'aparcament número 7, planta soterrani, formant part tots ells de l'Edifici C 2, situat a D Canillo (un cop descomptades única i exclusivament les despeses comunitàries derivades de les esmentades unitats).

SEGON.- *Anul·lar l'Acord de la Saig de 20 de juny del 2019, a fi que es procedeixi a emetre un nou Acord en el sentit indicat.*

TERCER.- *Efectuar un repartiment de les costes processals generades d'acord amb l'establert al V Fonament de Dret.”*

Segon.- Contra l'esmentada resolució, la representació processal de la societat A SL ha interposat recurs d'apel·lació.

En data 6.10.20 la representació processal del A SL ha presentat el seu escrit de conclusions i en virtut dels arguments que s'hi exposen sol·licita que es revoqui la sentència d'instància i es condemni a la part adversa al pagament de les costes.

Tercer.- El 2.11.20 la representació processal de la societat C SA ha formulat el corresponent escrit de contesta a les conclusions tot demanant que es confirmi la resolució dictada pel Tribunal a quo i que s'imposin les costes a la part apel·lant.

Per escrit de data 29.10.20 la representació processal de la COMUNITAT DE PROPIETARIS DE L'EDIFICI B aporta el seu escrit de contesta a les conclusions, i segons el que hi argumenta demanda la desestimació del recurs d'apel·lació i la confirmació de la sentència d'instància tot condemnant a la part recurrent al pagament de la totalitat de les costes judicials ocasionades, inclosos els honoraris d'advocat i de procurador.

FONAMENTS DE DRET

PRIMER.- En el present incident d'execució, la part agent C,SA (C) reclama front la part defenent COMUNITAT DE PROPIETARIS DE L'EDIFICI B, com a part executant, i contra A,SL, com a part executada, una demanda de terceria de millor dret en relació a unes determinades unitats immobiliàries que ja han estat subhastades i que, un cop s'hagin satisfet els deutes comunitaris respecte a tals unitats, cal que el romanent es satisfaci a C i no per eixugar altres drets de crèdit que la Comunitat executant pugui tenir respecte la part executada (com per exemple altres quotes comunitàries pendents referides a altres unitats immobiliàries, dins de la Comunitat, a les subhastades i alienades).

La part executant, es va aplanar a aquesta demanda. La part executada s'hi va oposar.

La sentència d'instància estima íntegrament la terceria de millor dret. Les costes de la instància causades a la part agent són imposades a la part executada.

Contra tal decisió s'alça la part executada.

SEGON.- Recordem que el procediment d'execució en el que es planteja

el corresponent incident per un tercer (C) es troba en la reclamació de despeses comunitàries que la Comunitat de Propietaris de l'Edifici B situat a la vila de D (Canillo) va reclamar a la companyia A,SL en relació a **sis unitats immobiliàries situades en l'edifici B I i II**, de les quals és propietat.

Va obtenir la Comunitat una sentència favorable que va acabar essent executada pel Saig. En el moment del despatx d'execució es va actualitzar a data 18.1.18 el total objecte d'execució en la suma de 61.237,79€ (comprentent l'import de les despeses endeutades, els interessos, els honoraris professionals, les taxes i les costes d'execució).

La Saig va embargar les unitats immobiliàries i va treure a subhasta –amb el beneplàcit de la Comunitat- les unitats H-19 (apartament 1er, porta primera de l'Edifici II, la unitat T-30 corresponent al traster número 5 del mateix edifici i la plaça d'aparcament P-51 corresponent a la número 7 del mateix edifici). Fets els tràmits necessaris, i previ donar trasllat en 25.2.19 a C en diligència informativa de la seva voluntat de treure a subhasta aquelles tres unitats que tenien un gravamen d'hipoteca en favor de C, va treure a la venda pública els béns indicats i van ser adjudicats de manera definitiva a un tercer per un preu de 151.000€.

Posteriorment, en resultar que hi hauria un sobrant, va consultar en 30.4.19 a la secció civil de la Batllia (ex-CV 500018/2016-L) la proposta d'establir que el producte obtingut de la venda de pública subhasta havia d'anar destinat a eixugar en primer lloc **tot el deute comunitari degut**, juntament amb les despeses inherents d'execució corresponents, fixant a més el romanent resultant, sense que consti acreditada cap resposta a la proposta.

En data 20.6.19, la Saig va acordar *“Procedir a destinar el producte obtingut de la venda en pública subhasta a eixugar en primer lloc **tot el deute comunitari degut**, el qual es veurà actualitzat amb els interessos legals corresponents,*

juntament amb les despeses inherents de l'execució de la resolució objecte d'execució, lliurant el romanent a l'entitat hipotecant, C,SA".

En no estar conforme amb aquesta decisió, C va interposar demanda de tercera de millor dret en un incident de l'execució.

La sentència incidental dona la raó al tercerista en els termes que ja hem transcrit en els antecedents.

TERCER.- Com es pot constatar estem davant de la decisió controvertida de si el que s'havia d'eixugar era tot el deute comunitari (el corresponent a les sis unitats immobiliàries) que era el que s'executava des de l'inici i un cop satisfet aquest deute degudament actualitzat i completat amb la resta de conceptes que ja hem esmentat, i el romanent o sobrant lliurar-lo a C com creditor hipotecant (que és la decisió presa per la Saig) o bé, només calia satisfer el deute per despeses comunitàries i demés conceptes que derivaven exclusivament de les tres unitats subhastades i alienades i després el romanent (que així seria més elevat) lliurar-lo a C. Aquesta opció comportaria tornar a fer el mateix procés d'execució respecte les altres tres unitats immobiliàries per arribar al mateix fi, és a dir, subhastar-les, adjudicar-les i amb el preu obtingut pagar les despeses atribuïbles només a aquestes tres unitats, com ha acordat la sentència impugnada.

QUART.- La part executada i el tercerista han suscitat un debat entorn la garantia hipotecària individual, quan ningú discuteix que les despeses comunitàries són preferents com a crèdit fins i tot a les hipotecàries, per disposició de l'article 13.2 de la llei de propietat horitzontal en la redacció donada per la Llei 25/2008.

No es tracta aquí d'un debat sobre la hipoteca constituïda. Aquí es tracta de com cal efectuar un embargament. L'article 5.1 de la Llei 44/2014 de

l'embargament ja ens imposa que per determinar els béns i drets que s'embarguen s'ha de tenir en compte la proporcionalitat entre el valor dels béns i els drets i l'import que és objecte d'embargament, la més gran facilitat de realització i també la mínima onerositat per a la persona embargada. I en el número 4 del mateix article es disposa que no s'han d'embargar els béns o drets, el cost de la realització dels quals sigui presumiblement igual o superior a l'import que s'obtingui d'aquesta mateixa realització.

Això significa que cal ser prudents en el moment de l'embargament de béns i tenir en compte tant la proporcionalitat com el cost de la realització, i d'aquesta manera obtenir el fi principal (pagament al creditor) i un fi complementari (la mínima onerositat per l'executat).

CINQUÈ.- I això és exactament el que va decidir la Saig en embargar i subhastar només un apartament, un traster i una plaça d'aparcament perquè previsiblement –i així ho va confirmar la pericial- eren suficients per satisfer totes les despeses degudes a la Comunitat per la comunera insolidària durant molts anys i la pròpia Comunitat li va expressar la seva conformitat (escrit de 30.11.18, folis 208-209) a tal embargament i subhasta pública de tres unitats determinades (sense fer cap referència a les altres tres). I la realitat ho ha confirmat. El preu real de les tres unitats subhastades (151.000€) és molt superior als 61.237,79€ despatxats d'execució encara que se li afegixin les actualitzacions corresponents.

No tindria cap justificació que tot el preu obtingut no fos suficient per evitar un nou procés d'execució ara per les despeses imputables a les tres altres unitats immobiliàries, amb un cost molt superior al deute imputable a aquestes altres tres. La solució seria injustificadament onerosa i desproporcionada per a la part executada.

I no pot ser atès l'argument de les dues parts en el seus escrits de

conclusions al recurs d'apel·lació en el sentit que la deutora seguiria d'aquesta manera sent propietària d'aquestes altres tres unitats que no han estat subhastades i tornarà a generar nous debèbits a la Comunitat. És comprensible que aquesta vulgui posar fi a la situació de morosa en un futur de la comunera insolidària, però aquesta finalitat no pot ser atesa des d'un procediment d'execució d'una decisió judicial que condemna al pagament conjunt de totes les despeses comunitàries i la creditora ja serà satisfeta amb tots els pronunciaments favorables per quedar rescabada amb el lliurament de la part del preu que li correspondrà. La finalitat del procediment judicial, declaratiu i executiu, s'haurà assolit. Però no es poden demanar, ensems, mesures preventives de conductes futuribles.

SISÈ.- Finalment, afegirem que respecte a si la demanda de terceria de millor dret era o no extemporània perquè es va fer passats 13 dies hàbils de l'acord de la Saig de com distribuir el pagament del preu i la destinació del seu romanent, hem de recordar que ja en la STC 151-18 vàrem dir que:

“Pel que fa a la legitimació per a interposar un incident d'execució, esdevé necessari confirmar el criteri d'instància. En efecte, el procediment d'execució es ventila entre la part executant i la part executada i si els tercers consideren que, en relació als béns objecte de l'embargament, són de titularitat seva i no de l'executat o ostenten un millor dret que l'executant, s'ha de procedir a tramitar la corresponent terceria de domini o de millor dret respectivament.

En aquest cas, la pretensió del tercerista s'ha de tramitar com un incident dins de l'execució en el que són parts defenents tant l'executant com l'executat i on s'haurà de resoldre, sense perjudici de poder suspendre l'execució pel Batlle, si la titularitat o el millor dret pertany al tercer i s'ha d'alçar l'embargament.”

Per consegüent, C,SA ha fet el que tenia que fer, és a dir, interposar una demanda de terceria de millor dret en el marc del procediment d'execució i com un incident al mateix procediment. I ho ha fet abans de l'entrega del romanent que és el que resulta transcendental en una terceria de millor

dret (en canvi en la tercera de domini, el que resulta important és que s'interposi abans de la realització o alienació del bé en concret afectat).

SETÈ. L'èxit del recurs s'ha de traduir, en matèria de costes processals, en la no imposició de les costes d'aquesta alçada (arg. Novel·la 82, cap. X).

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas, la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, ha pres la següent

DECISIÓ

Primer.- ESTIMEM el recurs d'apel·lació interposat per la representació processal de A, SL contra la Sentència dictada per l'Hble. Tribunal de Unipersonal en data 25 de maig de 2020, que revoquem íntegrament i DESESTIMEM la demanda de tercera de millor dret en el termes plantejats per C, SA amb imposició de les costes de la instància d'aquest incident .

Segon.- No fem pronunciament de les costes causades en aquesta alçada derivades d'aquest recurs.

Aquesta resolució és ferma i executiva.

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