

SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 27 d'octubre del 2016.

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

ANTECEDENTS DE FET

I.- Per escrit enregistrat en data vint-i-un de novembre del dos mil dotze la representació processal de la Comunitat de Propietaris de l'Edifici "P.", situat a la Població X. de Canillo, Parròquia de Canillo, formulà demanda en reclamació de quantitat contra les societats mercantils andorranes "E., S.A.", promotora de l'obra, i "D.I., S.L.", empresa subcontractada que intervingué i realitzà la instal·lació del sistema calefactor de la rampa del citat pàrquing, sol·licitant que es condemnés solidàriament a les defenents a satisfer a la seva mandant la suma global de quinze mil tres-cents trenta-tres euros amb sis cèntims (15.333,06.- EUROS) corresponents al cost de reparació del terra calefactor de la rampa de vehicles de l'aparcament comunitari del Conjunt

Residencial “P.”, i a satisfer a la seva patrocinada altres sis-cents vint-i-quatre euros (624.- EUROS), corresponents als honoraris assumits a mans de l’empresa “P.” per a la realització del dictamen encomanat a la referida, més interessos i costes, amb inclusió dels honoraris d’advocat i procurador d’aquesta part.

II.- En data nou de gener del dos mil tretze la representació processal de la societat mercantil andorrana per accions “E., S.A.”, formulà, això és prèviament a haver de contestar la demanda, crida en garantia de la mercantil “D., S.A.”, la qual fou l’encarregada de les obres de construcció de l’Edifici Bloc I de la parcel·la anomenada “C.”, on precisament es troba ubicada la rampa d’accés a l’aparcament on hi ha la instal·lació defectuosa detallada de contrari i per Aute dictat el vint-i-nou de gener del dos mil tretze fou decidit posar en coneixement d’aquella, la pendència d’aquest afer, assenyalant-se l’audiència del vint de febrer del dos mil tretze per tal de que evacués el tràmit de contesta a la demanda.

III.- Per escrit enregistrat en data sis de març del dos mil tretze la representació processal de la societat mercantil andorrana per accions “E., S.A.”, contestà al fons de la demanda amb oposició a aquesta, argumentant que la responsable era la mercantil “D., S.A.” o bé “D.I., S.L.” en funció de quina d’elles hagués estat la causant dels defectes constructius objectivats, raó per la qual sol·licitava la desestimació íntegra de la demanda formulada contra la seva mandant, imposant les costes processals a l’adversa, incloent-hi els honoraris d’advocat, procurador i eventual perit d’aquesta part.

IV.- Per escrit enregistrat en la mateixa data la representació processal de la societat “D.I., S.L.”, contestà a la demanda amb oposició a aquesta, i, subsidiàriament, entenia que únicament li corresponia assumir a la seva mandant el pagament de la suma de cinc mil sis-cents vuitanta-un euros amb vint-i-cinc cèntims (5.681,25.- EUROS).

V.- Per altre escrit d'aquell mateix dia, la representació processal de la societat "D., S.A.", contestà a la demanda amb oposició enèrgica a aquesta, negant que la seva mandant hagués estat a l'origen de qualsevulla de les causes que podien haver motivat el disfuncionament de la instal·lació elèctrica de la rampa en qüestió.

VI.- En dates vint-i-set de març i disset d'abril del dos mil tretze s'evacuaren respectivament els tràmits de rèplica i dúplica, mantenint-se les parts litigants en llurs posicions inicials.

VII.- La Sentència dictada per l'Hble. Tribunal de Batlles en data 3 de febrer del 2016 va decidir estimar majoritàriament la demanda principal formulada per la Comunitat de Propietaris de l'Edifici "P." de X. de Canillo, Parròquia de Canillo, contra les societats mercantils andorranes "E., S.A.", "D.I., S.L." i "D., S.A.", declarant que, com a conseqüència de l'execució defectuosa de l'obra discutida i imputable a les darreres en aquella proporció establerta pel perit judicial designat, la mercantil "E., S.A." haurà de ser condemnada a satisfer a l'instant d'aquest plet la suma de mil cinc-cents noranta-cinc euros amb setanta-un cèntims (1.595,71.- EUROS) i la mercantil "D.I., S.L." haurà de ser condemnada a satisfer a la demandant la suma de set mil tres-cents cinquanta-tres euros amb un cèntim (7.353,01.- EUROS), en ambdós casos pels conceptes indicats al II.- Considerant, amb el còmput d'interessos legals pretès i amb imposició de les costes processals d'aquesta instància segons s'ha articulat en la fonamentació jurídica de la present resolució.

VIII.- Contra l'esmenada resolució formula recurs d'apel·lació la representació processal de la "Comunitat de Propietaris de l'Edifici P." i, d'acord amb els arguments que exposa en les seves conclusions, demana la seva revocació en el sentit de condemnar a la societat "E. S.A." , com a promotora de l'obra, a satisfer a la seva mandant la suma de 15.957,06 euros i de forma solidària amb la societat "D.I. S.L." fins a l'alçada de 7.353,01 euros i de forma solidària amb la societat "D. S.A." fins a l'alçada de 7.008,34 euros, imposant a les demandades les costes de les dues instàncies, inclosos els honoraris

d'advocat, procuradora i pèrit judicial, en les mateixes proporcions i solidaritat mencionades al fet cinquè de l'escrit.

IX.- Contra la mateixa resolució formula igualment recurs d'apel·lació la representació processal de la societat "D.I. S.L." i, en virtut dels arguments que exposa en les seves conclusions, demana la seva revocació tot absolutent a la seva mandant de tots els pediments de la demanda, així com de la condemna en costes o, subsidiàriament, reduint la condemna imposada a la suma de 5.681,25 euros.

Ha actuat com a magistrat ponent la M.I. Sra. Eulàlia AMAT LLARI

FONAMENTS DE DRET

I.- No és objecte de debat en les presents actuacions que la societat "E. S.A." fou la promotora del Conjunt Residencial P. a X. de Canillo, consistent en quatre blocs d'edificis amb un aparcament únic, ni tampoc que l'esmentada societat va subcontractar a la societat "D.I. S.L." per tal que instal·lés un calefactor elèctric a la rampa de vehicles d'accés a l'aparcament, encara que de la construcció del conjunt i en concret de la rampa d'accés al garatge i de la protecció d'aquella instal·lació se'n va encarregar la societat "D. S.A." també subcontractada per "E. S.A.".

Segons manifesta la Comunitat de Propietaris de l'Edifici P. Aparcament, atès que el citat calefactor no funcionava correctament, va requerir diverses vegades a la societat que l'havia instal·lat per tal que resolgués el problema i, davant de la seva inactivitat, va reparar la rampa i va formular la demanda que dóna origen al present procediment, sol·licitant que es condemnés solidàriament a "E. S.A." i a "D.I. S.L." a satisfer a la seva mandant la suma de 15.333,06 euros corresponents a la reparació del terra calefactor de la rampa de vehicles de l'aparcament, més altres 624 euros, relatius als honoraris

satisfets a “P.” per l’elaboració d’un dictamen pericial, més els interessos corresponents i “E. S.A.” va cridar en garantia a “D. S.A.”.

Tenint en compte el peritatge signat per “P.” i aquell efectuat pel perit judicial, que entenia que la responsabilitat pel mal funcionament de la instal·lació corresponia en un 43,92% a la constructora encarregada de realitzar el formigonat de la rampa, en un 46,08% a l’instal·lador del sistema de calefacció i en un 10% a la societat promotora del Conjunt Residencial, i acceptant el perit judicial l’import de la factura presentada per “N. S.A. C.” per tal de reparar la instal·lació per la suma de 15.333,06 euros i la minuta d’honoraris del peritatge sol·licitat per l’agent per la de 624 euros, la Sentència dictada per l’Hble. Tribunal de Batlles en data 3 de febrer del 2016, va condemnar a “E. S.A.” a abonar a l’agent la suma de 1.595,71 euros i a “D.I. S.L.” a pagar 7.353,01 euros, més interessos i costes, entenent que no es podia condemnar a la societat cridada en garantia, sense perjudici de la facultat del cridant de reclamar al cridat la part corresponent.

II.- Contra l’esmentada resolució formula recurs d’apel·lació la Comunitat de Propietaris de l’Edifici “P. Aparcament” argumentant que no és possible estimar que “E. S.A.” sols ha d’abonar la suma de 1.595,71 euros, d’acord amb el 10% de responsabilitat en relació als defectes de la instal·lació de calefactor en el pàrquing del conjunt immobiliari, sinó que promotora del mateix ha de respondre solidàriament amb els altres responsables de la totalitat del cost de reparació del mateix i aquest motiu s’ha d’estimar.

En efecte, s’ha acreditat a les actuacions que “E. S.A.” va actuar com a promotora del Conjunt Residencial “P.”, com es dedueix de les escriptures que consten al foli 31 i ss. de les actuacions i com reconeix la seva representació processal al contestar a la demanda, i com a promotora de la construcció no sol es va beneficiar del resultat econòmic de la seva promoció, sinó que en aquest cas va ser ella qui va contractar a les empreses que van portar a terme la instal·lació que va resultar defectuosa, que en el cas present eren “D. S.A.” (foli 105), a qui se li va encomanar la construcció del conjunt immobiliari i en concret

la rampa d'accés al pàrquing i el formigonat de la mateixa una vegada instal·lat el calefactor, i "D.I. S.L.", que va portar a terme la dita instal·lació, que en el seu conjunt s'ha d'entendre afectada per un defecte que comportava la seva ruïna funcional ja que no evitava que els vehicles que accedien a l'aparcament rellisquessin amb el gel, que era la finalitat amb la què es va instal·lar, raó per la qual s'ha d'entendre que era la promotora l'últim garant de la correcta construcció de l'obra per part de les empreses subcontractades, respecte de les quals ell es va reservar la facultat de supervisar, coordinar i verificar els treballs que es portessin a terme, penalitzant a la constructora en cas d'incompliment (folis 107 a 110).

Per aquesta raó, procedeix estimar aquest punt del recurs i condemnar a la societat "E. S.A." a pagar a la Comunitat de Propietaris de l'Edifici "P." la suma de 1.595,71 euros, responnent solidàriament amb les altres societats que poguessin ser considerades responsables de la deficient execució dels treballs que se'ls hi havia encomanat de les sumes a les què fossin condemnades.

III.- Com a segon motiu del seu recurs, argumenta el recurrent que procedeix condemnar igualment a la societat "D. S.A." en quan d'acord amb el peritatge efectuat per la pèrit judicial, la Sra. Z.N.B., li correspon un 43,92% de la responsabilitat del deficient funcionament del sistema de calefacció de la rampa d'accés al pàrquing (foli 332) i aquest motiu també s'ha d'estimar.

És cert que la Sentència d'aquesta Sala de data 27 d'octubre del 2015 posa de relleu que *".. aquesta possibilitat de ser cridat per evitar un plet posterior entre una part del primer litigi i un tercer en un altre litigi no significa que la part cridada en el primer pugui ser condemnada davant les pretensions de la part agent que no ha volgut en cap moment dirigir la seva demanda en contra del cridat"*.

No obstant, la mateixa Sentència precisa a continuació : *"Ara bé, en el present cas, aquesta doctrina general no és d'aplicació tota vegada que en el seu escrit de rèplica (foli 313 i seg.) la part agent sí que dirigeix l'acció contra la*

contractista C., SA i en demanà la condemna solidària amb la promotora en determinats defectes constructius. Petició que reitera en més precisió en el seu escrit de conclusions (folis 1203 i seg.). A partir del moment de la rèplica, el cridat ja es va incorporar com element passiu del procés. Resulta raonable que sigui a partir del moment que ha conegut les argumentacions del cridat, la part agent decideixi si també dirigeix la seva pretensió contra aquest o bé, la manté exclusivament contra el demandat originari. En conseqüència, en aquest litigi la part agent si va dirigir la seva acció contra la contractista després que aquesta hagués contestat la demanda i la cridada en garantia va poder defensar-se amb plenitud contra la mateixa, tal i com es constata en les pròpies actuacions. Per aquesta raó, la cridada en garantia C., SA, podia ser condemnada”.

En el cas present es va donar trasllat de la demanda al representant processal de la societat “D. S.A.” (foli 192), sent degudament citat el seu representant legal, que va rebre la citació (foli 200), mentre que la seva representant processal va contestar a la demanda (foli 224) i en el seu escrit de dúplica va exposar igualment els arguments en els què basava la seva defensa (foli 253), de tal manera que no es pot dir que no tingués ocasió d’exposar la seva tesi. D’altra banda, en la seva rèplica l’agent considera igualment responsable de les deficiències que presentava la instal·lació a la societat cridada (folis 237 i 238) i finalment en les seves conclusions l’agent demanda que es condemni també a “D. S.A.” (foli 393), raons totes elles que porten a revocar també en aquest sentit la Sentència d’instància, tenint en compte que en el peritatge judicial se la considera responsable en un 43,92% dels defectes que presentava la instal·lació i destacant, a més a més, que la possibilitat que assenyala aquesta resolució en el sentit de que la societat que la va cridar, “E. S.A.”, pogués repercutir contra la cridada, “D. S.A.”, resultaria clarament injustificada en quan la primera sols havia estat condemnada a abonar a l’agent la suma de 1.595,71 euros i, per tant, no havia suportat la condemna de la segona.

IV.- Per últim, la recurrent sol·licita que les costes processals de les dues instàncies s’imposin a les societats demandades, inclosos honoraris d’advocat,

procuradora i pèrit judicial, en les mateixes proporcions i solidaritat anteriorment esmentades i aquesta petició sols es pot estimar pel que fa a les costes de la instància i en referència a les què han de suportar les societats “E. S.A.” i “D. S.A.” mentre que pel que fa a “D.I. S.L.” aquesta condemna dependrà de la resposta que es doni en aquesta alçada al seu recurs i el mateix cal dir respecte a les costes d’aquesta alçada, mentre que en relació a les generades pel recurs formulat per la representació processal de la Comunitat de Propietaris, no procedeix fer especial pronunciament en virtut de la facultat que atorga als Tribunals el capítol X de la Novel·la 82.

V.- La representació processal de la societat “D.I. S.L.” formula igualment recurs d’apel·lació contra la decisió de la Sentència d’instància argumentant, en primer lloc, que no se la pot fer responsable de les obres realitzades per una tercera com és la reparació de la rampa i més encara tenint en compte que aquesta no va tenir cap tipus de problema durant quatre hiverns, però aquest motiu no es pot estimar.

En primer lloc, la mateixa recurrent afirma en l’informe per ella subscrit en data 11 de gener del 2012 i que consta al foli 55 de les actuacions que: “la resistència calefactora va estar funcionant correctament durant el 1er any de la seva instal·lació”, de tal manera que, com a mínim, no pot defensar ara que la rampa no va tenir cap tipus de problemes durant quatre hiverns i, respecte a aquest primer any consta a les actuacions les transferències efectuades per la Comunitat a la persona que va haver de treure la neu de la rampa manualment (folis 239 a 241), fet que posa de relleu que el calefactor tampoc va funcionar correctament el primer any de la seva instal·lació (octubre del 2010 a febrer del 2011). Finalment, el Sr. E.R.G., administrador de la Comunitat de Propietaris des del exercici 2008-2009 manifesta (foli 312 en relació al 263) que el calefactor va començar a funcionar malament l’hivern 2008-2009, és a dir tot just instal·lat i que es treia la neu amb pala.

En segon lloc, en l’informe elaborat per “P.” (foli 71 i ss i concretament en els folis 76 i 77) es constata que: “Aquestes cremades en els tubs han estat

degudes a que en els cables calefactors no han estat instal·lats els kits de connexió i no s'ha pres la precaució de tallar el cable calefactor en aquest tram per evitar el seu escalfament" i "L'existència d'un circuit calefactor desconnectat i que es troba tirat al terra sota la caixa d'empalmes" d'altra banda, es manifesta que "Hem mesurat la resistència entre els conductors actius d'aquest circuit calefactor i verifiquem que es troben creuats en algun punt del circuit", actuació que, malgrat l'instal·lador present en la visita feta pel perit a les instal·lacions digués que aquesta manipulació no havia estat realitzada per ells, difícilment es pot imputar a l'empresa que va portar a terme el recobriment de formigó de la instal·lació, és a dir a "D. S.A.", amb la qual en tot cas s'havia de coordinar la recurrent, com posa de relleu el perit judicial (foli 368 in fine).

En tot cas, tractant-se d'un problema eminentment tècnic, aquesta Sala no pot fer altre cosa que acceptar el pronunciament que s'efectua l'informe elaborat per "P." en quan fixa la responsabilitat de cada una de les parts demandades, dictamen que el perit judicial considera correcte i que entenem fonamentat i raonable (foli 320v). D'altra banda, el perit judicial manifesta que entén responsables a l'empresa que va realitzar la instal·lació elèctrica i la que va portar a terme el seu cobriment, en percentatges del 46,08% i 43,92 % respectivament, mentre que a la promotora li imputa un 10% de responsabilitat directa per la manca de coordinació (folis 326 i 332), consideracions que aquesta Sala assumeix, sense que això comporti excloure la responsabilitat solidària que l'afecta a "E. S.A." des del punt de vista jurídic com a promotora del conjunt immobiliari.

Pel que fa a l'argument de la recurrent en el sentit que, en tot cas, no procedia que l'agent reparés la instal·lació sense la seva participació, ja que no existia cap urgència, cal destacar que el Sr. E.R.G., administrador de la Comunitat, afirma (foli 312 en relació al 263) que davant del funcionament defectuós van contactar amb "E." que els va remetre a "I.D." que es va personar a l'immoble, pel que sembla sense resoldre el problema, i, malgrat no prova aquestes afirmacions encara que cal presumir que són certes ja que no és pot entendre que atès els problemes que tenien no intentessin primer que

fossin resolts per l'empresa que havia fet la instal·lació, és evident que retirar la neu amb pala, com s'acredita que es va fer, no suposava solucionar el problema al qual calia donar una resposta urgent per tal que els vehicles no rellisquessin a l'entrar al pàrquing, que la recurrent no va donar.

VI.- Com a segon motiu del seu recurs, la representació processal de la societat "D.I. S.L." argumenta igualment de manera subsidiària que procedeix, en tot cas, reduir la condemna que se li imposa a 5.681 euros, ja que al contestar a la demanda manifesta que no li correspon pagar les partides relatives a la zona anivellada, perquè el calefactor es trobava a la pendent, tampoc els treballs d'administració, ni els de picar i extreure la xapa o treure la impermeabilització, collar reixes, collar marc i tapa de l'arqueta, la impermeabilització i formigonat o la neteja, però aquest motiu no es pot estimar perquè la totalitat de l'obra que va ser precis portar a terme atesa l'actuació incorrecta de les defenents ha de ser assumida per elles en la proporció que estima adequada el perit judicial.

VII.- En desestimar-se el recurs procedeix imposar les costes de la instància a la recurrent amb la proporció establerta pel que fa a la seva responsabilitat en els defectes que presentava la instal·lació, imposant-li també les d'aquesta alçada de manera íntegra de conformitat amb allò que disposa el Codi 7,51,5.

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 el recurs d'apel·lació interposat per la representació processal de la Comunitat de Propietaris de l'Edifici "P. Aparcament" contra la Sentència dictada per l'Hble. Tribunal de Batlles en data 3 de febrer del 2016 que

REVOQUEM PARCIALMENT en quan CONDEMNEM a la societat “E. S.A.” a pagar a la Comunitat de Propietaris del citat Edifici la suma de 1.595,71 euros, responnent solidàriament amb les societats “D.I. S.L.” i “D. S.A.” les sumes a les què són condemnades i CONDEMNEM igualment a la societat “D. S.A.” a pagar a l’agent la suma de 7.008 euros, equivalents al 43,92% de la suma reclamada per l’agent, imposant les costes de la instància a les societats “E. S.A.”, “D.I. S.L.” i “D. S.A.” en les proporcions a les què se les condemna, tenint en compte que de les costes que han d’assumir les dues darreres societats respondrà també solidàriament la societat “E. S.A.”, sense fer especial pronunciament en relació a les costes d’aquesta alçada pel que fa a la Comunitat de Propietaris de l’Edifici “P. Aparcament” i imposant a “D.I. S.L.” les del seu recurs, CONFIRMANT la citada resolució en tots els demés punts.

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.-