

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Civil

TSJC.- 0000105/2019
ORIGEN: 3000413/2017 - 00
NIG: 5300542120170002847

PARTS:

Apel·lant : Sra. **I.M.P.**
Procurador : Sra. **P.M.M.**
Advocat : Sra. **S.J.G.**

Apel·lat : **X. SA**
Procurador : Sr. **A.C.R.**
Advocat : Sra. **C.C.F.**

Apel·lat : Sr. **G.H.P.**

SENTÈNCIA 021-2020

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:

President : Sr. **ALBERT ANDRÉS PEREIRA**
Magistrats: Sr. **CARLES CRUZ MORATONES**
Sr. **VINCENT ANIERE**

Andorra la Vella, el 27 de febrer del 2020.

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.- El 11.7.2018 el Tribunal de Batlles de la secció Civil, dictà sentència amb la següent decisió:

“Primer.- que estimant íntegrament la demanda formulada per l’entitat bancària “X. SA” contra els Srs. I.M.P. i G.H.P., ha de condemnar i condemna solidàriament a aquests darrers a pagar a la primera la quantitat de tres-cents quaranta-sis mil vuit-cents setze euros amb trenta-cinc cèntims (346.816,35.- EUROS), incrementada dels interessos bancaris pactats a l’escriptura pública de préstec hipotecari, això és d’ençà el dia vint-i-tres de setembre de dos mil disset –dia següent a la data de la última liquidació practicada- i fins que sigui íntegrament satisfeta, i també a pagar la quantitat d’onze mil cinc-cents cinquanta euros amb noranta-un cèntims (11.550,91.- EUROS), augmentada dels interessos bancaris pactats, això és d’ençà el dia vint-i-tres de setembre de dos mil disset –dia següent a la data de la última liquidació practicada- i fins que sigui íntegrament satisfeta, imposant-los les costes processals causades de conformitat amb el que preveu el darrer Considerant de la present resolució.

I en mèrits de l’existència d’una garantia hipotecària a favor del banc, que garanteix el deute hipotecari, això és a tenor d’allò pactat en l’escriptura pública de préstec amb garantia hipotecària subscrita pels litigants el 16 de novembre de 2006 prop del Notari de les Valls Sr. X. i amb número de protocol 4110, de ser necessari, procedirà la realització en pública subhasta de la parcel·la de terreny assenyalada amb el número 13, formant part de la Urbanització U., situada a la partida del mateix nom a la Parròquia de Sant Julià de Lòria i sobre la que hi ha construït un xalet unifamiliar, acordant l’aplicació del preu que s’obtingui a la rebaixa o cancel·lació del deute hipotecari aquí reconegut i aplicant l’excés, d’haverni, a la cancel·lació del deute no hipotecari.”

Segon.- Contra aquesta resolució la Sra. I.M.P. presentà recurs d’apel·lació, i en virtut dels arguments exposats en el seu escrit de conclusions de data 20.5.2019, demana la revocació de la sentència d’instància i la imposició de les costes d’ambdues instàncies a la part recurrent, inclosos els honoraris d’advocat i procurador.

Altrament, demana que siguin practicades les proves III i IV Documentals sol·licitades en primera instància les quines havien estat declarades impertinents per Providència judicial de 13-06-2018 (foli 168).

- La prova III Documental, consistia en que es volgués incorporar per corda fluixa als presents autes la causa penal seguida contra els defenents número 9000046/2016.

- La prova IV Documental, sol·licitava que es volgués requerir al M.I. Consell General.- doncs el tipus de l'interès general es troba establert en la llei de pressupost que el M.I. Consell General aporta per a cada exercici.- per tal que emeti i aporti als autes una certificació indicant quin era el tipus de l'interès legal a data 22 de setembre de l'any 2017 (data a la qual la part va efectuar les liquidacions dels préstecs d'autes)

Tercer.- El 6.6.2019 la representació processal de la societat X. SA presentà el seu escrit de contesta a les conclusions, i en mèrits del que s'hi exposa demana la desestimació del recurs, confirmant la sentència d'instància i imposant les costes a la part recurrent.

Quart.- El 24.9.2019 aquesta Sala Civil va dicta aute amb la següent part dispositiva :

Primer.- *No donar lloc a les pretensions probatòries adduïdes per la Sra. I.M.P. mitjançant el seu escrit de conclusions presentat en tràmit d'apel·lació.*

FONAMENTS DE DRET

Primer.- En el present procediment la part agent X. SA, interposa l'acció principal de caràcter personal (reclamació de quantitat) en relació al saldo deutor d'un préstec hipotecari de 16.11.06 per import de 600.000€ vençut anticipadament i de dos préstecs personals de data 4.11.15 per import cadascun de 5.000€ i també l'acció hipotecària contra les unitats immobiliàries donades en garantia del préstec (parcel·la de terreny i xalet edificat en ella).

La sentència d'instància estima íntegrament la demanda amb imposició de les costes causades.

Contra tal decisió s'alça la part vençuda.

Segon.- Tres són els greuges que articula en el seu escrit de conclusions davant aquest Tribunal la Sra. I.M.P. única codefenent compareguda a les actuacions.

El primer d'ells reitera la seva petició de pràctica de prova documental III i

documental IV per aquesta segona instància. Ja varem denegar aquestes proves en el nostre Aute de 24.9.19 que ara aquí ratifiquem. En efecte cap de les dues proves ens resulta ni útil ni necessària per a resoldre el litigi. Així la documental III (en l'Aute per error es diu IV) consisteix en incorporar per corda fluixa les actuacions penals en les quals es veuen afectats la recurrent i el Sr. G.H.P., també codefenents i en rebel·lia processal. Per resoldre si està ajustada a dret la resolució anticipada per incompliment de les obligacions dels prestataris no ens resulta necessària l'aportació d'aquelles diligències penals. No resulta una causa justificativa de l'incompliment contractual de pagament dels préstecs que la codefenent ja reconeix en la seva contesta.

Pel que fa la documental IV (per error s'anomena III) tampoc resulta necessària per consistir en la certificació del Secretari General del Consell General per acreditar quin era l'interès legal vigent a 22.9.17 segons va fixar la llei 3/2017 de 9 de febrer que va aprovar els pressupostos d'aquell exercici, quan ja el BOPA ens ho acredita.

Tercer.- El segon motiu consisteix en l'excepció peremptòria de manca de requeriment extrajudicial. Farem, en primer lloc, un recordatori de la doctrina de la Sala sobre la necessitat de fer un requeriment extrajudicial abans de prendre la decisió d'una resolució unilateral i anticipada d'un contracte, posteriorment un repàs sobre la forma en que les entitats bancàries estan obligades a comunicar-se amb els seus clients i, finalment, l'examen del requeriment efectuat en aquest cas i les conseqüències adients a tal valoració.

Quart.- Requeriment extrajudicial

Aquesta Sala ha establert una doctrina, continguda, entre d'altres, en les sentències números de rotlle 18/15; 155/12; 125/13 i 175/13), segons la qual el deure d'informació i comunicació que correspon a les entitats financeres envers els seus clients, encara que no estigui previst explícitament en el contracte es justifica en el deure de bona fe o d'equitat. A més, s'ha indicat que aquest deure troba una de les seves manifestacions en la resolució de la relació contractual, de manera que una actuació amb conseqüències tant greus i rellevants pel deutor, com és el venciment avançat de l'obligació a termini, requereix la comunicació al deutor amb anterioritat a l'exercici d'una acció judicial del saldo deutor i de la decisió d'exercitar la facultat unilateral de resolució.

Cinquè.- Convé aprofundir una mica més en aquesta exigència del requeriment previ extrajudicial en aquests casos tan greus pel client d'una entitat bancària en el sentit d'aplicar les exigències que la legislació bancària exigeix. Recordem que ja l'article 7 de la Llei de regulació del règim administratiu bàsic de les entitats financeres de 30.6.98 (vigent fins el mes de juny de 2010 que va entrar en vigor 14/2010) obligava a les entitats a mantenir en les seves estructures tècniques i d'organització administrativa uns estàndards de qualitat internacionalment homologable en el sector. I aquests estàndards internacionals venen definits en les Directives de la UE (especialment la 2004/39/CEE) i del Consell de 21.4.04 conegudes com MIFID (MARKETS IN FINANCIALS INSTRUMENTS DIRECTIVE) que han estat implementades al Principat pels comunicats de la INAF (en especial el 165/05) i per la Llei 14/2010 de 13 de maig de règim jurídic de les entitats bancàries i règim administratiu bàsic de les entitats operatives del sistema financer. Això significa que les entitats bancàries andorranes havien d'implementar les normes MIFID des del mes d'abril de 2004 i el comunicat esmentat de l'INAF número 163/05 de 23.2.16 en vigor des del 31 de març següent. En aquest Comunicat es fa esment precisament de la "Informació relacionada amb els clients" en el seu Apartat 5 i es diu: "*Les entitats hauran d'assegurar una correcta informació als clients amb l'objectiu de permetre que aquest formin les seves decisions amb coneixement de causa dels riscos i de les costes a les quals s'exposen...*"

Finalment, la Llei 14/2010 ja esmentada en la seva Exposició de Motius llegim "*Així, el capítol primer estableix els requisits que s'exigeixen de totes les entitats referides, destacant com a novetats els requisits relatius a les obligacions de transparència amb la clientela, alguns dels quals figuren actualment regulats mitjançant comunicats vinculants de l'INAF, i, sobretot, l'aplicació dels requisits exigits a les entitats financeres d'inversió també a les entitats bancàries i a les societats gestores d'organismes d'inversió col·lectiva.*

En el seu article 37.1 ja disposa que "*1. Qualsevol informació que les entitats operatives del sistema financer dirigeixen als seus clients, actuals o potencials, o difonen de tal manera que probablement sigui rebuda pels mateixos clients ha de ser transparent, imparcial, clara i no enganyosa i ha de resultar comprensible per a qualsevol integrant mitjà del grup al que es dirigeix o per als probables destinataris.*"

Per acabar, l'article 39 de la mateixa llei preveu "*Article 39 Normes de conducta. 1. Les entitats operatives del sistema financer han de vetllar pel bon funcionament i estabilitat del sistema financer i, a aquest efecte, estan obligades*

a evitar qualsevol pràctica que pugui infringir els bons usos i costums que puguin posar en perill els principis ètics i de conducta acceptats a escala internacional. 2. L'INAF dicta els comunicats específics dirigits a definir les regles ètiques i de conducta aplicables a les entitats operatives del sistema financer andorrà d'acord amb els principis establerts pels reguladors internacionals.”

En conclusió, el nostre legislador insisteix en la necessitat de que les entitats bancaries i d'inversió del nostre país siguin perfectament homologables a nivell internacional i que en matèria d'informació als clients s'exigeix que sigui transparent, clara, imparcial, no enganyosa i comprensible.

Sisè.- Contingut del requeriment i forma de recepció

Cal dir que quan es diu que cal notificar el “saldo deutor”, no significa que sempre calgui explicar-li prèviament a l'acció judicial com s'han efectuat tots els càlculs, sobretot quan es tracta d'un préstec on el client pot tenir més fàcil saber quines quotes d'amortització no ha satisfet. Per això estimem que cal notificar-li el saldo deutor i aquest sempre podrà també en l'àmbit extrajudicial respondre al requeriment d'aquell pagament en els termes que tingui per convenient. És a dir, que no aconsegueix amb les exigències un requeriment estereotipat i merament formal que no s'ajusta al cas concret.

En segon lloc, quant a comunicar a la part contrària prèviament a l'inici d'una acció judicial la voluntat d'exercitar l'acció de resolució anticipada del contracte, és suficient apuntar-li aquesta possibilitat si persisteix en no trobar una solució al deute pendent, però no cal comunicar-li posteriorment quan ja s'ha pres aquesta decisió i se li ha notificat prèviament perquè aquesta ja serà el contingut de la comunicació judicial que rebrà.

Finalment en tercer lloc, cal esmentar una altra qüestió que sovint es planteja en aquests casos i fa referència a si cal acreditar fefaentment que el destinatari ha rebut aquesta comunicació escrita extrajudicial o resulta suficient demostrar que ha tingut possibilitat de rebre-la i que no ha volgut fer. Dit en altres paraules quan ha quedat a la voluntat del destinatari la recepció de la comunicació, com en el cas típic que rep l'avís de correus i el deixa caducar en llista per no haver-lo anat a recollir. En aquests casos estima la Sala que per aplicació de la regla de l'autoresponsabilitat resulta suficient acreditar que ha tingut la possibilitat de ser notificada i ha estat en la seva disposició no fer-ho. Ara bé, això exigeix que el domicili al que s'ha dirigit la comunicació sigui el designat per la part o bé si és un altre

en el qual la part remitent amb una diligència exigible podia conèixer que era un domicili adient per ser rebuda la comunicació. Cal dir però que si no consta la notificació fefaent però la part destinatària reconeix que l'ha rebuda per altres mitjans, ja resulta suficient per tenir per acomplert el requisit de la notificació prèvia.

Setè.- Valoració de la prova del requeriment

Examinat el cas present per veure si l'actuació de l'entitat bancària en el seu requeriment extrajudicial abans de procedir a la resolució unilateral del contracte, declarant el seu venciment anticipat d'acord amb la previsió contractual, i notificar el saldo deutor als seus clients, ha actuat d'acord amb aquestes exigències normatives en el sector.

I de la prova documental que figura en les actuacions podem concloure que la part agent ha acomplert perfectament amb totes les exigències de fons i de forma que acabem de descriure.

Es queixa la part recurrent de que se li va enviar en dues adreces que ja no vivia. Bé, cal dir que el fet de que la part defenent ja adjunta en la seva contesta 4 comunicacions o requeriments de X. SA en les quals ja se li comunica el saldo deutor i les conseqüències o efectes en cas que no regulatitzi la seva situació i li adjunta en cada cas el desglossament de la posició deutora. Amb això -com recull la sentència d'instància ja es suficient per donar per acomplert aquell requisit preprocessal. Però és que a més la part agent aporta amb la demanda 6 comunicacions més de dates 26.5.17 (dues) 6.6.27 (dues) i 21.6.17 (dues) amb el mateix requeriment/advertiment i desglossament del saldo. Totes elles varen ser trameses amb avís de recepció a la mateixa adreça que les acompanyades per la part defenent i totes elles varen caducar en llista. És a dir que pel principi de l'autoresponsabilitat també aquestes comunicacions varen estar a l'abast de ser rebudes per la part defenent.

En conclusió, aquest motiu tampoc pot ser atès.

Vuitè.- Finalment el tercer motiu el centra en si els interessos de demora que es reclamen des del venciment de cada préstec poden resultar abusius. Observem que són inferiors als pactats (els de referència de l'A.B.A.). Però de la simple lectura de la decisió judicial del Tribunal *a quo* es constata que no fixa cap mena de tipus d'interès de demora sinó que ho reserva a la liquidació que hagi de presentar la societat agent en demanar la liquidació i aleshores caldrà examinar pel Tribunal si els

interessos de demora són o no abusius. És a dir, que aquest tercer motiu del recurs és clarament prematur. També ha de fracassar aquest motiu i amb ell, desestimem el recurs.

Novè.- En resultar desestimat el recurs procedeix imposar les costes per ell generades a la part recurrent, de conformitat amb el que disposa el Codi 7,51,5.

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.- DESESTIMAR el recurs d'apel·lació interposat per la representació processal de la Sra. I.M.P. contra la Sentència dictada per l'Hble. Tribunal de Batlles en data 11 de juliol de 2018, que confirmem íntegrament.

Segon.- Imposem el pagament de les costes causades en aquesta alçada a la part apel·lant.

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.-