

AUTE

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 17 de març 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 M.I. Srs. Magistrats Vincent ANIÈRE i Carles CRUZ MORATONES, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- La representació processal de la societat X., SA, va interposar demanda, de data 11-01-2013, envers els Srs. R.F. i C.T., demanant llur condemna solidària a satisfer-li :

- la suma de 5.642,89 €, derivada del descobert en el compte bancari, majorant-la amb els interessos fixats per l'ABA per a descoberts a partir del 2 de març de 2012 (dia següent a la darrera liquidació practicada) i fins al seu efectiu pagament,

- la suma de 197.516,21 €, derivada del principal del préstec hipotecari atorgat en l'escriptura núm. 356/2008 incomplet i de les quotes impagades del mateix,

- la suma de 109.632,37 €, derivada del principal del préstec hipotecari atorgat en l'escriptura núm. 1855/2008 incomplet i de les quotes impagades del mateix

- els interessos pactats en les respectives escriptura públiques de préstec hipotecari que es meritin a partir del 2 de març del 2012 i fins al seu efectiu pagament

- les costes processals derivades, inclosos els honoraris d'advocat i de procuradora.

També va demanar que es disposés la realització en pública subhasta de les hipoteques constituïdes sobre el domini útil d'unitats immobiliàries, acordant l'aplicació preferent del preu obtingut a la rebaixa o cancel·lació del deute hipotecari, més els interessos i comissions per ells generats, i declarant l'existència d'una garantia hipotecària sobre la totalitat del deute derivats dels préstecs hipotecaris reclamats.

II.- Per Aute de data 01-03-2013, la Sra. C.T. fou declarada en rebel·lia processal.

El Sr. R.F., per escrit de 10-04-2014, es va oposar a la demanda.

La part agent va presentar el seu escrit de rèplica en data 08-11-2013 i el Sr. R.F. va duplicar tot i formulant una petició de crida en causa de la companyia Y. ASSEGURANCES, SAU.

Les parts van presentar els seus escrits de proposició de proves i posteriorment, en data 17-12-2013, la representació processal de la part agent es va oposar a la crida en garantia.

III.- L'Hble. Tribunal de Batlles va dictar Aute, de data 24-11-2014, decidint: *"1r.- Donar lloc a la petició de crida en garantia de la companyia asseguradora Y. ASSEGURANCES, SAU.*

2n.- Notificar a la companyia Y. ASSEGURANCES, SAU la pendència del present judici, donant-li trasllat dels escrits d'al·legacions de les parts.

3r.- Citar a Y. ASSEGURANCES, SAU per tal que contesti a la demanda interposada per X., SA en data 11-01-2013 com a més tard a la cúria del 19-12-2014.”.

IV.- Per escrit de data 19-12-2014, la representació processal de la societat Y. ASSEGURANCES, SAU, va contestar a les manifestacions del Sr. R.F., oposant-s'hi totalment tot i fent valer que estava sofrint indefensió pel fet d'haver de contestar quan en data 11-12-2014 havia presentat recurs d'apel·lació contra l'Aute del 24-11-2014 sense però que el Tribunal faci cap pronunciament al respecte.

V.- És en data 30-03-2015 que es va dictar providència per tal de remetre els autes originals a aquest Tribunal Superior com a conseqüència del recurs d'apel·lació del 11-12-2015, tot i continuant-se el plet davant del tribunal, i en data 10-07-2015, la representació processal de la societat X., SA, va replicar a l'escrit de contesta de la societat Y. ASSEGURANCES, SAU, i en data 11-09-2015, la representació del Sr. R.F. així com la de la companyia Y. ASSEGURANCES, SAU, van presentar un escrit de dúplica, tots mantenint la seva posició.

VI.- Davant d'aquesta Sala, la representació processal de la part apel·lant, la societat Y. ASSEGURANCES, SAU, i també la representació processal de la societat X., SA, demanen la revocació de la resolució dictada el 24-11-2013, amb imposició de les costes al Sr. R.F.

Per el contrari, la representació processal del Sr. R.F. s'oposa a l'estimació del recurs, tot sol·licitant la imposició de les costes processals a la part recurrent.

La Sra. C.T. ha manifestat que no presentaria cap escrit de contesta.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Vincent ANIÈRE.

FONAMENTS DE DRET

I.- Els arguments revocatoris són els següents : 1) l'objecte del plet deriva dels contractes entre X., SA, i els Srs. R.F. i C.T., i Y. ASSEGURANCES, SAU, no hi és co-contractant ; 2) la pòlissa cobreix la mort i la incapacitat permanent total i no la incapacitat parcial, que és la situació del Sr. R.F. ; 3) es va informar al Sr. R.F. que si li denegava la garantia i no la va reclamar judicialment i 4) l'acció que podria instar el Sr. R.F. contra de Y. ASSEGURANCES, SAU, està prescrita i l'assegurat no va presentar cap reclamació judicial.

II.- Per resoldre la qüestió ara plantejada, cal fer prèviament tres precisions de caire jurídic.

En primer lloc, quant al fonament de la institució de la crida en garantia, hem de reproduir les consideracions segons les qual *“Aquesta Sala ha manifestat, de forma reiterada (TSJC.-123/14 de data 17-07-14), que la crida en garantia constitueix una institució en ares de l'economia processal quan existeixin elements de connexió, derivats de la concurrència d'interessos jurídic i/o patrimonials, que justifiquen la intervenció en el procediment d'una tercera part.” En aquest sentit, s'ha establert que “La doctrina d'aquesta Sala, en matèria de crida en garantia o litisdenuntiatio, ha determinat que la mateixa, malgrat no trobar-se prevista a la normativa andorrana, ha estat admesa quan en funció de les circumstàncies concretes del litigi i per la connexió que existeix entre les parts esdevé convenient, per raons d'economia processal resulta convenient que la persona cridada s'integri en el litigi” (TSJC.-320/13 de data 28-02-14, TSJC.-055/13 de data 21-05-13, i TSJC.-153/13 de data 17-12-13).*

En segon lloc, quant a l'abast de la crida en garantia, molt recentment (TSJC.-124/15 del 27 d'octubre del 2015), en relació a la qüestió de si pot ser condemnat en la sentència el cridat quan la part agent no ha dirigit la seva pretensió en contra seva, hem pogut fixar doctrina de la Sala i precisar 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. Aquest s'incorpora al procés a instància de la part demandada i ocupa també aquesta posició en el procés de manera formal però de manera material perquè qui determina l'acció i els seus destinataris dins el procés és la part agent i si aquesta no vol ampliar la seva demanda contra el cridat està plenament en el seu dret. No es pot oblidar que el procés civil es regeix pel principi dispositiu i d'aportació de part i això fa que el tercer cridat al procés no pugui convertir-se en demandat en sentit material i haver de suportar en el mateix litigi una condemna, ni parcial ni total en lloc del demandat que l'ha fet cridar.*

I d'aquesta manera la crida en garantia haurà permès: 1) que el tercer pugui tenir interès en defensar-se amb total plenitud i armes de les imputacions que el demandat li deriva; 2) que la decisió judicial sobre la responsabilitat del cridat encara que no pugui ser condemnat, pugui ser matèria de cosa jutjada en un plet posterior entre el cridant i el cridat; 3) que en litigi posterior –si s'arriba a interposar- no es pugui concloure de manera contradictòria amb el primer litigi i d'aquesta manera es reforça la seguretat jurídica.

A aquesta mateixa conclusió sobre els efectes i la funció de la crida en garantia han arribat els ordenaments jurídics del nostre entorn. Per tant, hem de concloure que la crida en garantia no permet la condemna ni l'absolució del cridat en el litigi encara que se'l consideri responsable o coresponsable dels efectes que ha denunciat la part agent i així es digui de manera expressa. Aquest pronunciament adquirirà categoria de cosa jutjada en un eventual plet posterior entre el cridant i el cridat, cosa que fàcilment podrà evitar el litigi posterior."

Finalment, quant a la qüestió específica de codeutors solidaris (es tractava d'un prestanom i d'un titular real d'un negoci, però la solució no varia), s'havia motivat que el creditor solidari disposa de l'anomenat *ius variandi*, i pot, en funció d'aquest, adreçar la demanda envers ambdós titulars o bé només contra algun d'ells, i és també conegut que, en seu de responsabilitat solidària, no existeix litisconsorci passiu necessari, de manera que el procediment travat contra solament un dels deutors solidaris s'ha de considerar ben formalitzat i que per tant, no pot ésser acollida una crida en garantia per a portar al codeutor solidari al procés, quan la facultat del creditor solidari li permet solament dirigir-se contra un d'ells, tot això sense perjudici del dret de repetició que ostenti el codeutor solidari envers l'altre codeutor (TSJC 17/13 del 21-05-2013).

III.- Aplicant aquests principis al cas d'autes, no es pot mantenir el criteri de la resolució d'instància.

En efecte, el banc exercita una acció en pagament i una acció hipotecària en contra dels defenents en mèrits de convenis atorgats entre ells, i només ells, sense que Y. ASSEGURANCES, SAU, hi aparegui com a part co-contractant.

El Sr. R.F. ha reconegut que havia incomplert amb els compromisos de pagament esmentats en les escriptures públiques referides per l'entitat bancària, en no haver satisfet a comptar del mes de març de 2010 les quotes d'amortització a les que s'havia compromès, però invocant un motiu segons ell justificat i conegut del banc, és a dir el fet de trobar-se en situació d'invalidesa. Ensenms considera que és la companyia asseguradora que ha d'abonar la totalitat de les sumes que ell pogués deure al banc i demana la seva condemna a pagar el quantum adeutat pels referits incompliments.

La Sra. C.T. no ha interessat presentar cap escrit.

El Tribunal, tot i lamentant que la part defenent no hagi acompanyat la seva petició de crida en garantia de les condicions particulars i generals de la

pòlissa d'assegurança subscrita amb Y. Assegurances, SAU, ha considerat procedent donar lloc a dita crida perquè, d'una part, la contractació de la pòlissa d'assegurances és una condició imposada pel banc per atorgar el préstec, i que en cas de sentència condemnatòria, la intervenció de la companyia asseguradora permetria *"la irradiació de la condemna fins als responsables solidaris"*, i d'altra banda, perquè tal crida en garantia correspon als imperatius d'economia processal i d'evitació de decisions jurisdiccionals contradictòries.

Però, aquest plantejament no es pot confirmar, i això per quatre raons principals.

La primera és que el tribunal indica que *"lamenta que la part defenent no hagi acompanyat la seva petició de crida en garantia de les condicions particulars i generals de la pòlissa d'assegurança subscrita amb Y. Assegurances, SAU, quina intervenció provocada interessa, als efectes de poder valorar amb exactitud els paràmetres de la cobertura oferta, i poder així determinar la necessitat de la seva eventual participació en el judici"*.

Aquesta circumstància només té una conclusió, és que el Sr. R.F. no acredita el que al·lega.

Al respecte, el mateix sosté que el fet que les cotitzacions de l'assegurança es carregaven al compte objecte de pretensions en el present plet, i on es carregaven també les mensualitats dels préstecs, acreditaria que la concessió dels crèdits hipotecaris comportava l'obligació que ell contractés l'assegurança prop de Y. ASSEGURANCES, SAU.

Però, tal element és insuficient per contradir els elements contractuals obrant en autes, i després de l'estudi d'aquells, la conclusió que s'ha d'extreure és que Y. ASSEGURANCES, SAU, és tercer a les relacions contractuals entre el banc i els defenents.

La segona és que el tribunal ha evocat “*la irradiació de la condemna fins als responsables solidaris*”. Però, aquesta consideració és contradita per una seria de tres elements.

Primer, si per “irradiació” s’ha d’entendre “condemna”, s’ha de recordar l’exposat en el FONAMENT anterior que no es pot condemnar al cridat en garantia, si l’agent no vol dirigir la demanda en contra d’ell.

Segon, com precisat abans, no es veu en quina mesura Y. ASSEGURANCES, SAU, seria un “responsable solidari” front de X., SA.

Tercer, si es considerés responsable solidari, estaríem en el supòsit de la sentència ja esmentada del 17-05-2013 en el qual no pot ésser acollida una crida en garantia per a portar al codeutor solidari al procés.

La tercera raó és que no existeix el risc de contrarietat, doncs la condemna o l’absolució dels defenents no afecta la companyia qui, si es confirmaria que deu la seva garantia (extrem negat per ella i que s’hauria de debatre en un altre plet, però que no ha d’afectar el dret de crèdit del banc) hauria d’indemnitzar en funció de les disposicions del contracte d’assegurança atorgat entre ella i el defenent.

La quarta i última raó és que l’imperatiu d’economia processal, definit com la necessitat d’aprofitar el procediment en curs, en la mesura del que sigui possible, per la resolució de tots els litigis existents entre les parts, no es dona en el present cas i, en tot cas, no és suficient en si mateix per modificar la litis.

Per tot l’exposat, i en funció de les circumstàncies concretes del litigi i en relació a les pretensions de les parts, no existeix la connexió que justificaria la crida en garantia.

Consegüentment, el recurs ha de ser estimat.

IV.- L’estimació del recurs i el rebuig de la petició de crida en garantia han de portar a la condemna del Sr. R.F. a assumir les costes judicials

exposades per les altres parts en primera instància en relació a la crida en garantia formulada per ell (arg. Codi 7,51,5).

Pel fet d'estimar el recurs no escau efectuar cap condemna en costes d'aquesta alçada.

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 interposat per la representació processal de la societat Y. ASSEGURANCES, SAU, contra l'Aute de l'Hble. Tribunal de Batlles, de data 24-11-2014, que revoquen íntegrament deixant-lo sense efecte.

CONDEMNAR al Sr. R.F. a pagar les costes judicials de primera instància en relació a la crida en garantia formulada per ell.

NO EFECTUAR cap imposició de les costes d'aquesta alçada.

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.-