

AUTE D'11 DE NOVEMBRE DE 2004

Recurs d'apel·lació : naturalesa jurídica.- Efectes de l'estimació del recurs d'apel·lació.- Cosa jutjada : improcedència.- Congruència.- Errors materials de la sentència : no escau esmenar-los per la via de l'incident de nul·litat d'actuacions

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. Antoni BRUGUERA MANTÉ i M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- En resoldre el recurs d'apel·lació que la mercantil "COMPANYIA ANDORRANA D'ASSEGURANCES S.A." havia interposat contra la Sentència dictada per la Batllia el 30 d'abril passat en els autes de núm. B-0016-8/02, instats per la societat esmentada contra el Sr. Shankar A., el dia 23 de desembre últim, aquest Tribunal va dictar una Sentència en la qual va decidir:

"ESTIMAR en part aquest recurs d'apel·lació; DECRETAR la resolució del contracte d'arrendament del magatzem (doc. núm. 1 de la demanda situat al soterrani de l'edifici del núm. 88 de l'Av. Meritxell, d'Andorra la Vella); CONDEMNAR el defenent a desallotjar-lo sota apercibiment de llançament, i a pagar a la Societat agent la quantitat de 10,51 € al mes en concepte d'ocupació indeguda des del mes de gener de 2002 fins el dia del desallotjament; DESESTIMAR la demanda pel que fa a les pretensions referents a la botiga (doc. núm. 2 de la demanda); i NO FER PRONUNCIAMENT DE COSTES de cap de les instàncies."

II.- Notificada tal Sentència a les parts, la representació de l'actora ha fet ús del dret que atorga l'apartat 3 de l'art. 18 bis de la Llei de modificació de la Transitòria de procediments judicials, i ha interposat contra aquella Sentència l'incident de nul·litat a què donarà resposta aquesta resolució.

L'altra part ha presentat un escrit impugnatori.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Antoni BRUGUERA MANTÉ.

FONAMENTS DE DRET

I.- El contingut e l'incident que es planteja demostra desconèixer la tècnica del recurs d'apel·lació.

Invoca el principi "*tantum devolutum quantum appellatum*" de manera inapropiada:

La demanda sol·licitava la resolució de sengles contractes d'arrendament d'un magatzem i d'una botiga per expiració dels terminis pactats, amb els desnonaments subsegüents (folis 1 al 4).

El demandat s'hi va oposar tot al·legant: primer, que en haver acceptat l'arrendadora un cobrament dels lloguers tant de la botiga com del magatzem, els contractes havien quedat prorrogats per actes propis de l'arrendadora; i, segon, que el contracte de la botiga no havia estat signat l'any 1972 (com en ell figurava) sinó l'any 1999 (folis 20 i següents), amb la conseqüència jurídica corresponent.

La sentència de primera instància va desestimar la demanda tot acollint el primer motiu d'oposició del demandat: va considerar que en haver acceptat l'actora el cobrament dels lloguers, ambdós contractes havien quedat prorrogats per actes propis de l'arrendadora.

Aquesta darrera va apel·lar la Sentència del Batlle al·legant que aquells lloguers havien estat cobrats per error, i que, en tot cas, els terminis dels contractes havien finalitzat.

En resoldre aquesta Sala el recurs d'apel·lació en la Sentència ara impugnada, va revocar el fonament desestimatori de la demanda acollit per la Sentència del Batlle, amb la conseqüència necessària que aquesta Sala havia llavors de jutjar el fons perquè havia de ser congruent amb allò que havia oposat oportunament la contesta a la demanda (folis 21 i següent), que ja havia estat debatut a la primera instància, i que en la segona instància la contesta al recurs d'apel·lació tornava a oposar (a partir de l'al·legació Segona).

I en jutjar aquest fons, aquesta Sala va considerar que el termini de l'arrendament del magatzem havia efectivament finalitzat (fonament III de la Sentència), i en examinar, d'acord amb les al·legacions i les proves, el que concernia la botiga, va concloure que el seu contracte no es podia declarar finit (fonament IV).

És a dir: aquesta Sala va jutjar el cas segons les regles pròpies i elementals d'un recurs d'apel·lació quan la Sentència que en ell es dicta revoca el fonament decisor de la de primera instància; llavors cal examinar els restants motius d'oposició.

A aquest enjudiciament no se li pot oposar la **cosa jutjada** (res està jutjat quan encara hi ha pendent un recurs d'apel·lació), ni tampoc **la incongruència** (la qual sí que s'hauria donat si aquest Tribunal hagués sentenciat la segona instància sense resoldre les excepcions oposades

pel demandat, perquè aleshores sí que aquest darrer hauria pogut al·legar, amb raó, la indefensió i la manca del procés degut si aquest Tribunal hagués actua així; però l'actora no pot adduir indefensió ni manca del procés degut quan se li han jutjat totes les seves peticions).

El demandat no podia apel·lar la Sentència perquè no li era gravosa (ja que l'havia guanyat).

L'havia d'apel·lar l'actora que era qui l'havia perdut (com ho va fer).

Però l'estimació del recurs d'apel·lació no li garantia l'estimació del fons, ja que el fons no havia estat jutjat; només li garantia la possibilitat que fos remogut l'obstacle que havia impedit que es jutgés el fons (que és el que va conseguir).

Un cop remogut l'obstacle, s'havia de jutjar el fons (que és el que aquesta Sala va fer).

Conseqüentment, aquest Tribunal va actuar conforme a dret, tal com ho havia d'actuar, i, per tant, caldrà rebutjar l'incident de nul·litat interposat, amb imposició de les costes a qui l'ha formulat.

II.- Els errors materials de les Sentències no s'esmenen emprant incidents de nul·litat, sinó simplement demanant-ne l'esmena al Tribunal.

Vist l'error material evident de la decisió de la Sentència i del seu antecedent fonament III on diuen "*10,51 euros al mes*" quan han de dir "*10,51 euros al dia*", s'esmenarà aquest error material.

I també el de la línia 4a de la pàg. 2 on diu "*9 de gener de 2001*" i ha de dir "*9 de gener de 2002*" tal com es veu al foli 1 de les actuacions.

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

DESESTIMAR l'incident de nul·litat, i IMPOSAR les costes que ha motivat a qui l'ha interposat.

ESMENAR l'error material del III fonament i de la decisió de la Sentència, substituint "*10,51 euros al mes*" per "*10,51 euros al dia*" (que és el que correspon); i també l'any 2001 pel 2002 de la 4a línia de la pàg. 2.

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.-