

AUTE

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 29 de maig del 2018.

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. Vincent ANIÈRE i M.I. Sr. Jaume TOR PORTA, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- En període d'execució de la Sentència de 27-5-2013 dictada en el procediment oposant la COMUNITAT DE PROPIETARIS DE L'EDIFICI X contra la societat Y, SL, per Aute de data 3-11-2017 es decidia:

“1r.- Oficiar a la causa 4100023/2013 en els termes indicats en l'últim atès de la present.

2n.- Procedir a l'arxiu provisional de la present transacció”

II.- Contra aquest Aute, la comunitat de propietaris demandant va interposar recurs d'apel·lació, i en virtut dels arguments que exposa en les seves conclusions, demana la seva revocació demanant es dicti nova resolució en mèrits de la qual, deixant sense efecte l'arxiu provisional acordat, es procedeixi a l'efectiva execució de la Sentència dictada, prèvia adopció de les iniciatives sol·licitades per aquesta part mitjançant escrit de

20-7-2017. Alhora interessava que les costes fossin imposades a la societat Y, SL.

III.- Per Aute d'aquesta Sala, de data 19-04-2018, es decidí:
"Primer.- Incorporar per a millor proveir als autes còpia de l'escrit de data 20-07-2017 adjuntat per la representació processal de la Comunitat de Propietaris de l'edifici X amb el seu escrit de conclusions presentat en aquesta alçada.

Segon.- Concedir a un termini de cinc (5) dies hàbils a les parts litigants a fi que manifestin el que tinguin per convenient al respecte i si ho consideren oportú."

Les parts litigants no presentaren cap escrit d'al·legacions a les proves.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Jaume TOR PORTA.

FONAMENTS DE DRET

I.- La decisió contra la qual s'interposa recurs d'apel·lació disposa l'arxiu provisional de les actuacions d'execució iniciades en considerar que la comunitat de propietaris no s'hauria pronunciat en relació al requeriment que se li havia plantejat quant a l'interès que podien tenir en l'execució de vehicles i determinades unitats immobiliàries. Altrament, s'indica que dels registres de la Batllia s'extreia que existia el procediment 4100023/2013 derivats de l'incompliment d'aquesta al respecte dels préstecs amb garantia hipotecària que havia clos per Sentència de 23-2-2016 de tal manera que malgrat afirmar no constava que se n'hagués demanat l'execució, disposava en mèrits de les previsions de l'art. 12.3 de la LPH, l'embargament prop de la secció de la Batllia i amb caràcter

preferent, les sumes que poguessin resultar de la present execució, suspenent però en l'entretemps l'activitat executiva.

II .- El recurs que planteja la comunitat de propietaris es fonamenta en els greuges següents.

En primer lloc sosté que al contrari del que s'indica en la resolució recorreguda, el dia 20-7-2017 havia presentat un escrit en el qual sol·licitava la pràctica de determinades diligències, de tal manera que havia de decaure el primer argument que es contenia en l'Aute recorregut.

D'altra banda sostenia que la materialització del dret de crèdit que la comunitat demandant disposa no es podia deixar a l'arbitri d'un tercer creditor (el banc hipotecant) doncs aquest podia incórrer en un abús de dret interessat alhora de reclamar l'execució forçosa del seu crèdit. Afegia que el propi Aute recorregut admetia que el crèdit de la comunitat esdevenia preferent (art. 13.2 de la LPH), de tal manera que no podia existir cap mena d'obstacle que n'impedís la seva execució efectiva.

III- L'execució consisteix en la via processal o instrument de que disposen els òrgans jurisdiccionals alhora de fer efectives les Sentències i altres títols que puguin portar associada aquesta qualitat, quan el condemnat no compleix amb l'obligació que aquests imposen. En definitiva, l'activitat executiva substitueix la voluntat del deutor per la del Batlle quin, amb aquesta finalitat, disposa de mesures coercitives envers l'obligat. En aquest sentit, en l'Aute de 23.5.13 (TSJC 272-12) dèiem “... *En efecte, si s'analitza l'Annex III del Decret de data 4-02-1986 es pot observar com la finalitat que es persegueix, i la qual s'addiu amb el dret a la jurisdicció contemplat a l'article 10 C.A., consisteix en l'obtenció (arts. 1 a 7) d'un procediment ràpid i àgil per a l'execució de les resolucions judicials, de forma que es faci efectiu el dret a la jurisdicció, tot possibilitant que aquell que ha obtingut un pronunciament judicial al seu favor, en seu declarativa, pugui aconseguir que, pel cas de manca de*

compliment voluntari pel condemnat, l'efectivitat d'allò establert a la resolució judicial".

La decisió d'arxiu provisional de l'executòria d'una sentència suposa el fracàs del procediment per insolvència del deutor en el sentit que aquest no disposa de béns susceptibles d'execució forçosa, i en constituir aquesta un clar menyscapte a un dret reconegut per Sentència al creditor, la mateixa ha d'intervenir de manera excepcional.

En el present supòsit, la decisió continguda en l'Aute recorregut no pot ser compartida per aquesta sala per les raons que seguidament s'exposen. En primer lloc, en aquesta alçada la comunitat recurrent ha justificat que per escrit enregistrat a presidència de la Batllia el 20-7-2017 insistia en que es donés l'impuls processal del procediment i alhora proposava la pràctica de determinades diligències d'execució, de tal manera que la precisió continguda en el primer atès de l'Aute de 3-11-2017 es troba desautoritzada.

Endemés però i amb caire més substantiu no es pot perdre de perspectiva que l'afecció real resultant de l'art. 13.2 de la LPH és un gravamen preferent sobre el qual no preval cap altres dret real o crèdit a excepció dels salarials en els termes que prevegi la legislació laboral i les sumes degudes a la CASS. En aquest context cal entendre que per regla general i deixant de banda aquells supòsits derogatoris indicats, qualsevol hipoteca o embargament sobre el pis o local tindrà eficàcia sempre i quan no menystingui l'afecció real que per imperi de la Llei resulta preferent. No es tracta d'una mera preferència entre drets de crèdit de que podria gaudir la comunitat de propietaris sobre qualsevol altre crèdit concurrent que caldria exercitar a través del mecanisme de la tercera de millor dret, sinó d'una veritable afectació real en garantia del pagament de les quotes per despeses comunes que opera "erga omnes" amb independència del titular de l'immoble i de les càrregues sobre el mateix constituïdes.

En atenció al que acaba de ser exposat cal considerar que a partir del moment en que l'Aute recorregut després de constatar la manca d'iniciativa per part del creditor hipotecari al respecte de l'execució de la seva garantia, no podia suspendre l'execució iniciada limitant-se a embargar la suma que pogués correspondre quan en aquell procediment s'hagués produït la venda en subhasta pública. Fent-ho d'aquesta manera s'ha infringit el dret a la tutela judicial efectiva de la comunitat de propietaris creditora doncs se la priva de poder obtenir satisfacció material als seus legítims interessos. En aquesta eventualitat escaurà estimar el recurs d'apel·lació interposat tot i revocant-se la Resolució recorreguda disposant la continuació de l'activitat d'execució corresponent en relació si escau, a les unitats immobiliàries de les quals la societat demandada pugui ser titular, amb el benentès que en cas de que sobre les mateixes pugui existir un dret real de garantia els titulars d'aquest hagin de ser informats de la pendència del present procediment d'execució com aquesta sala ja va poder establir en l'Aute dictat en data 28-6-2013 (rotlle TSJC-253/12).

IV.- L'èxit del recurs comporta que no hagi de fer-se especial pronunciament en relació a les costes ocasionades en 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 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 X contra l'Aute de data 3-11-2017 que revoquem íntegrament, disposant la continuació de l'execució al respecte dels béns immobles que pugui ser titular la societat Y, SL i que integren la comunitat àdhuc aquells que puguin trobar-se gravats amb una hipoteca en favor de tercers, sense perjudici no obstant de que aquests siguin informats de la pendència de la present execució. No fem pronunciament sobre les costes d'aquesta alçada.

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