

PARTS:

Apel·lant : Sr. XCR

Procurador : Sr. ACR

Advocat : Sra. CVAC

Apel·lat : Sr. FPA

Procurador : Sr. CPS

Advocat : Sr. VMC

SENTÈNCIA 066-2020

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:

President : Sr. VINCENT ANIÈRE

Magistrats: Sr. CARLES TOR MORATONES
Sr. JAUME TOR PORTA

Andorra la Vella, el 25 de juny 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. JAUME TOR PORTA**, el qual expressa el parer del Tribunal.

ANTECEDENTS DE FET

PRIMER.- En data 20 de juny del 2017, la representació processal del Sr. XCR, articulava demanda contra el Sr. FPA, sol·licitant es dictés sentència condemnant el defenent a satisfer al seu representat la suma de 5.726,03.- euros o aquella quantitat que es derivi dels imports no abonats per part dels inquilins.

SEGON.- El dia 4 de juliol del 2017, la representació processal del Sr. FPA, contestava la demanda articulada oposant-se a les pretensions de la part actora sol·licitant es dictés sentència absolutòria condemnant en costes la part actora, amb inclusió de les d'advocat i de procurador.

TERCER.- Practicades les proves considerades pertinents i necessàries i evacuat per les parts litigants escrit de conclusions, en data 19-6-2019 requeia Sentència amb la següent part decisòria:

“Primer.- Estimar parcialment la demanda presentada per la representació processal del Sr. XCR contra el Sr. FPA, i condemnar aquest darrer a abonar a la part agent l'import de 2.241,94.- euros en concepte de danys i perjudicis derivats de l'administració i gestió defectuosa del contracte de mandat.

Segon.- No efectuar especial imposició de costes processals, havent d'assumir cada part les pròpies i les comunes per meitats”.

QUART.- Contra aquesta decisió s'alça la representació processal del Sr. XCR i mitjançant escrit de conclusions de 24-10-2019 sol·licita la revocació parcial de la Sentència dictada per l'òrgan judicial d'instància en el sentit de condemnar el Sr. FPA a satisfer al seu representat l'import total de 5.726,03 € en concepte de danys i perjudicis derivats de l'administració i gestió defectuosa del contracte de mandat que corresponia a la suma de despeses de calefacció, aigua calenta, aigua freda i interessos de morositat reclamats per la comunitat de propietaris al

recurrent en els períodes en que l'apartament va estar llogat, descomptats els acomptes realitzats pels arrendataris.

Subsidiàriament, en l'eventualitat que no es considerés provat que l'import reclamat en concepte d'aigua freda i interessos de morositat reclamats per la comunitat de propietaris al demandat, considera que la condemna del Sr. FPA havia d'intervenir a alçada de la quantitat de 4.335,06 € que correspon a la suma de despeses de calefacció, aigua calenta i aigua freda que consten a la documentació aportada per X en fase de proves i per aquesta part adjunt al present escrit, pels períodes en que l'apartament va estar llogat.

CINQUÈ.- La representació processal del Sr. FPA s'ha oposat al recurs d'apel·lació articulat per la representació processal del Sr. XCR.

SISÈ.- Per Aute de 5-2-2020 es decidia no donar lloc a les pretensions probatòries adduïdes per la part recurrent en aquesta alçada.

SETÈ.- Les parts han renunciat a la celebració del tràmit de vista oral.

FONAMENTS DE DRET

PRIMER.- En el present procediment, la representació processal del Sr. XCR articula una acció contra el Sr. FPA en reclamació de quantitat pels danys i perjudicis ocasionats a conseqüència de l'execució defectuosa per part d'aquest darrer del contracte de gestió i administració de béns immobles entre ells existent.

En aquest sentit no es discuteix que el Sr. XCR, propietari d'un pis ubicat a Arinsal resident però a l'estranger, atorgava en data 23-1-2009 amb el

Sr. FPA, agent immobiliari, un contracte d'Administració i gestió de béns immobles en mèrits del qual es conferia a aquest darrer "el mandat d'administrar i de gestionar" la unitat immobiliària titularitat del primer contra pagament de la remuneració pactada. L'abast de la prestació a desenvolupar pel mandatari es troba delimitada en el pacte sisè del conveni subscrit, essent la següent:

- *"Gestionar el bé immoble abans esmentat, cercar els arrendataris, arrendar el bé immoble, pel preu de lloguer, despeses i condicions que el mandatari consideri convenient, donar per extingit l'arrendament i autoritzar la seva extinció.*
- *Cobrar i percebre en dipòsit qualsevol quantitat relativa al bé immoble gestionat, així com percebre totes les sumes rebudes en concepte de dipòsit de garantia.*
- *Procedir a tots els pagaments relacionats amb la present administració i particularment les despeses de copropietat pactades i fer totes les reclamacions.*
- *Fer executar qualsevol petita reparació avisant ràpidament al mandant i prendre totes les mesures de conservació.*
- *Representar al mandant davant de tots els organismes públics o privats, dipositar i signar totes les peces, compromisos i contractes sol·licitar el lliurament de qualsevol certificat o altres, relatius al bé immoble gestionat.*
- *En cas de conflictes o litigis actuar extrajudicialment o judicialment amb les màximes facultats de representació del mandat.*
- *Representar al mandant en les assemblees generals de copropietaris.*
- *Subscriure, signar i rescindir qualsevol pòlissa d'assegurança, així com intervenir amb les companyies d'assegurances en cas de sinistre.*
- *Signar tota mena de documents i generalment fer tot el que el mandatari consideri convenient en defensa dels interessos del mandant".*

En considerar el Sr. XCR que el Sr. FPA no havia cobrat les despeses associades als consums de la unitat immobiliària administrada als

arrendataris successius que havien ocupat l'apartament de la seva titularitat, articula una acció en responsabilitat, reclamant els danys i perjudicis ocasionats que situa en la suma global de 5.726,03.- €.

L'òrgan judicial d'instància acull parcialment aquesta pretensió condemnant el Sr. FPA a satisfer la suma de 2.241,94.- €. Considera que dels mitjans de prova practicats s'obtidria que la suma pendent de cobrament pels conceptes indicats ascendia a 2.804,43.- €. Tanmateix considera des d'una perspectiva causal, que la manca de diligència del Sr. XCR alhora de fiscalitzar la comesa del Sr. FPA al llarg dels anys el feia responsable en un 20%, essent la resta directament atribuïble al demandat.

I és contra aquesta decisió que s'alça la representació processal del Sr. XCR en mèrits dels motius de greuge que s'indiquen en els apartats següents.

SEGON.- En primer lloc, argumenta que l'import pendent de cobrament era superior d'aquell que determinava l'òrgan judicial d'instància. En aquest sentit recorda que el Sr. FPA gestionava l'immoble propietat del demandant d'ençà l'1-2-2009 i ho va fer fins el 30-4-2016, període durant el qual només va cobrar els serveis complementaris realitzats pels darrers arrendataris. Considerava que la jutjadora "a quo" incorria en error en la valoració de la prova atès que no contemplava l'import mínim de calefacció del període 2014-2015, l'import de l'aigua freda de cap dels tancaments ni l'import corresponent pel període 2008-2009 i 2010 a 2011, insistint en que la suma deguda ascendia a l'import que en l'escrit rector es reclamava.

Pel que respecta a la reclamació que articula en relació al període 2008-2009, no podem obviar que el contracte d'administració i gestió amb el Sr. FPA intervenia el dia 23-1-2009 i que els primers arrendataris s'instal·laven en l'apartament el dia 1-2-2009, és a dir tant sols sis mesos

abans de procedir-se al tancament dels comptes comunitaris per l'exercici indicat (aquesta fita intervé el primer d'agost segons s'infereix dels exercicis posteriors). Cap element obra en les actuacions que permeti discriminar si els consums que reclama són anteriors o posteriors al moment en que els arrendataris s'instal·laven en la unitat immobiliària del Sr. XCR i la carència probatòria evidenciada sols pot perjudicar a qui ostentava la càrrega probatòria dels fets que invocava, aquí la part demandant en mèrits de la regla "incumbit probatio qui dicit non qui negat".

Quant als mínims (112.- €) de l'exercici 2014-2015 la pretensió revocatòria exercitada no podrà prosperar. En efecte, aquest import no deriva d'un concret consum individual sinó que en realitat es tracta d'una quantitat que es repercuteix a totes les unitats immobiliàries que integren la comunitat de propietaris i que es destina a compensar el cost de mantenir la caldera encesa o a compensar les pèrdues calòriques que les instal·lacions comporten. Es tracta en definitiva d'un preu fet que es repercuteix de manera obligatòria a tots els apartaments. En no tractar-se per tant d'una despesa associada a un consum realitzat individualment per l'arrendatari, no integra el concepte que en mèrits de l'art. 23 de la Llei d'Arrendament de Finques Urbanes en permetria la seva repercussió. Aquest extrem del recurs haurà de ser rebutjat.

Diferent solució mereix la reclamació relativa a l'aigua freda. Aquesta es troba directament relacionada amb el consum efectuat per cada unitat immobiliària i per tant havia de ser cobrat als arrendataris. Pel període global (2009-2010 a 2014-2015) el cost d'aquest subministrament va ascendir a 245,46.- €, havent de descomptar-se de la suma reclamada l'import de 55,46.- € de l'exercici 2010-2011 en no trobar-se justificada com es raonarà en el següent apartat.

Quant a l'exercici 2010-2011 convenim amb la jutjadora a quo que no figura en les actuacions la corresponent liquidació dels comptes i així ja ho posa de relleu l'actual administradora de la comunitat indicant (foli 111)

“als arxius rebuts en els traspàs de l'administració no consta el tancament de comptes de Y corresponent a l'exercici del 1-8-2010 al 31-7-2011”. En aquesta alçada la part recurrent insisteix en la seva pretensió defensant que la prova d'aquesta obraria en el foli 120 de les actuacions. Examinat amb deteniment el document referit, correspon exclusivament a una previsió de despeses per l'exercici indicat, que res però té a veure amb el consum real realitzat pels ocupants del pis de la seva titularitat, sense que tampoc les xifres que en aquest figuren resultin coincidents amb aquelles que la part invoca.

En atenció al fins ara exposat escaurà estimar parcialment el primer motiu del recurs formulat, en el sentit d'afegir a la suma contemplada per l'òrgan judicial d'instància en concepte de despeses deixades de cobrar per l'administrador la quantitat de 245,46.- €, ascendint aquestes a la quantitat de 3.047,89.- €.

TERCER.- En segon lloc, el recurrent s'alça contra la decisió d'instància quan li atribueix determinat grau de responsabilitat (20%) en el dany patit.

Amb aquesta finalitat sosté que el Sr. FPA tenia encarregada la gestió plena de l'apartament i que havia estat aquest qui no va realitzar correctament la seva tasca en no reclamar el pagament de les despeses accessòries als arrendataris del pis. Afegia que el Sr. FPA atresorava una àmplia experiència en la gestió i administració d'immobles i per tant no es podia responsabilitzar la propietat en l'error comès pel mandatari, especialment quan no havia estat fins al període de proves que aquest havia acreditat determinada informació essencial.

El Sr. FPA és un agent de la propietat immobiliària que en mèrits del conveni d'administració i gestió subscrit amb l'avui recurrent, disposava d'unes facultats extraordinàriament àmplies tant en relació a l'administració de l'immoble propietat del Sr. XCR com en la representació

d'aquest davant la pròpia comunitat de propietaris, però també front a les administracions públiques andorranes i organismes jurisdiccionals.

No es discuteix en aquesta alçada que el Sr. FPA es va limitar a percebre l'import corresponent a la renda, sense però mai reclamar als arrendataris (a excepció del darrer) l'import dels serveis accessoris que també havien d'anar al seu càrrec (aigua, calefacció ...). En aquest context, el mateix ha incorregut clarament en responsabilitat: la seva manca de diligència resulta inqüestionable i aquesta ha comportat que el Sr. XCR no percebés l'import de les despeses accessòries degudes pels arrendataris.

Malgrat aquesta realitat, la decisió d'instància considera que el Sr. XCR esdevenia parcialment responsable del propi menyscapse patrimonial experimentat, fonamentant-se entre altres en les disposicions de la Sentència dictada per aquesta Sala en data 28-2-2017 en el rotlle TSJC-250/2016. Aquesta però intervenia en un supòsit de fet divers al present i les seves indicacions no esdevenen aplicables al supòsit examinat. En el supòsit que allí s'examinava, davant d'un contracte de naturalesa anàloga a aquell existent en el present supòsit, la mandant propietària d'un apartament articulava una acció contra la societat immobiliària mandatària, en que es reclamava la seva condemna a satisfer les mensualitats de renda impagades pels arrendataris considerant que el perjudici patit era directament imputable a la demora de la societat mandatària a l'hora de comunicar la manca de pagament de la renda a la mandant i a iniciar el procediment judicial necessari per tal d'obtenir el desnonament dels arrendataris i la condemna d'aquests a satisfer la suma deguda. En aquell procediment però, es considerava que la societat mandatària no havia incorregut en responsabilitat sinó que, emprant un grau de diligència adequat havia proveït diferents actes encaminats a preservar els interessos de la mandant (negociacions extrajudicials, execució d'un aval ...), i que en tot cas la demora que va donar-se en la decisió d'iniciar un procediment judicial, era en realitat atribuïble a la pròpia mandant que havia estat il·localitzable durant un llarg període de temps, de tal manera que en definitiva existia un clar nexa causal entre

l'actuació de la pròpia mandant i el perjudici per la mateixa patit al marge de tota actuació de la societat mandatària.

Aquest nexce de causalitat no concorre en el present supòsit atès que en definitiva el perjudici patit és exclusivament atribuïble a la negligència de l'agent de la propietat a l'hora de reclamar, en execució del mandat conferit, les sumes complementàries als arrendataris. Cap incidència pot haver tingut el mandant en aquesta negligència i en definitiva la manca de fiscalització de l'activitat del mandatari no té cap relació directa ni amb l'actuació del Sr. FPA ni amb el concret perjudici patit.

En conseqüència el segon motiu del recurs d'apel·lació també haurà de ser apreciat.

QUART.- El tercer motiu del recurs intervé en relació a les costes del procediment, considerant que en haver-se vist obligat a litigar per a obtenir satisfacció dels seus legítims interessos, havia d'imposar-se a la part vençuda el pagament de les costes ocasionades en ambdues instàncies.

Aquest motiu no podrà prosperar. En efecte, no ens trobem davant d'un supòsit d'estimació íntegra o substancial de la demanda (hem pogut determinar que aquesta situació es dóna quan les pretensions de la part han estat acollides en un 80% cfr. Sentència de 24-7-2018 -TSJC-117/2018- i Sentència de 17-12-2019, -TSJC-198/2019-), sinó simplement davant d'una estimació parcial que no autoritza el recurs a la regla del venciment objectiu.

CINQUÈ.- l'èxit parcial del recurs articulat comporta que no hagi de fer-se pronunciament en relació a les costes ocasionades en aquesta alçada.

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

Estimar parcialment el recurs d'apel·lació articulat per la representació processal del Sr. XCR contra la Sentència dictada el dia 19-6-2019 que revoquem en part, disposant en el seu lloc la condemna del Sr. FPA a alçada de la suma de 3.047,89.- €, confirmant per la resta la seva part decisòria.

No escau efectuar pronunciament en relació a les costes ocasionades en aquesta alçada.

Aquesta resolució es 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.