

SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 20 de setembre 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 magistrats M.I. Sr. Vincent ANIÈRE i M.I. Sr. Carles CRUZ MORATONES, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- En data 2.3.11 la representació processal del Sr. J.M.S. va formular demanda en reclamació de danys i perjudicis pel temps que va tenir paralitzada l'obra nova que estava bastint com a conseqüència de l'acció interdictal que li va interposar la part contrària, imposant a la defenent les costes del procediment.

II.- La representació processal dels Srs. J. i A.F.N. va contestar la demanda en data 2.5.12 oposant-se totalment als arguments exposats a la mateixa, manifestant que també interposava una demanda reconvenicional en forma d'acció declarativa de domini sobre la franja de terreny en disputa i que

la part defenent elimini l'accés al garatge, que es condemni al demandant a enderrocar i tancar amb paret de pedra o obra la porta de garatge i les finestres, balcons i terrasses situades en la façana del seu Edifici – assenyalades amb les lletres A, B, C, D, E, F i G en la fotografia acompanyada com a document número vuit-, establint d'altra part l'obligació de l'adversa de respectar les distàncies mínimes exigides pel nostre ordenament en qualsevulla obertura que pretengui executar en la façana de l'Edifici que llanda amb la unitat cadastral número xxxxxxxx propietat dels seus mandants. Finalment interessa també l'enderroc de la coberta de l'Edifici del demandant que sobrevola el terreny propietat dels seus mandants i que vulnera doncs el dret de propietat dels darrers

III.- Les parts van presentar oportunament els seus escrits de rèplica i contesta a la demanda reconvençional i dúplica, i posteriorment de conclusions, reiterant els seus arguments i oposant-se als de l'adversa.

IV.- L'Hble. Tribunal de Batlles va dictar Sentència en data 17 de juny de 2015 i va decidir : *“que estimant molt parcialment la demanda principal interposada pel Sr. J.M.S. contra els germans Srs. A. i J.F.N., ha de condemnar i condemna solidàriament als darrers a pagar al primer la suma de set-cents setanta-cinc euros amb trenta-dos cèntims (775,32.- EUROS), això és en concepte d'indemnització de les despeses complementàries fruit de les comissions bancàries generades per motiu de garanties prestades segons es conté en el I.- Considerant. Altrament ha de desestimar i desestima íntegrament les reconvencions preteses segons s'ha articulat en la fonamentació jurídica de la present resolució, prosperant la condemna en costes processals d'aquest plet en els termes anteriorment indicats”.*

V.- Contra l'esmentada resolució formula recurs d'apel·lació la representació processal de les dues parts i, en virtut dels arguments que exposa en les seves conclusions, demanen la seva revocació en relació a les seves respectives demandes.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Carles CRUZ MORATONES.

FONAMENTS DE DRET

PRIMER. – En el present litigi la part agent reclama pels danys i perjudicis que considera ha patit com a conseqüència de la paralització d'una obra seva mentre ha durat el procediment d'interdicte d'obra nova que li va interposar la part contrària. Aquesta s'oposa a la reclamació i interposa al seu torn una demanda declarativa de domini sobre la franja de terreny en disputa entre les parts.

La sentència d'instància estima molt parcialment la demanda principal i desestima la demanda reconvençional per considerar que no té la connexió suficient per haver estat articulada en aquest procediment.

Contra tal decisió s'alcen les dues parts.

SEGON.- Recurs interposat pels Srs. J. i A.F.N.

Primer motiu o greuge: l'estimació parcial de la demanda del Sr. J.M.S. pel qual se'ls condemna a pagar una determinada suma en concepte d'indemnització.

Aquests apel·lants que són els que van instar la denuncia de paralització de l'obra nova duta a terme per la Batllia de guàrdia en el dia 23.2.06 consideren que la demanda del Sr. J.M.S. reclamant els danys i perjudicis per l'aturada de la seva construcció des de la data indicada fins la data de 29.6.10 en que aquest Tribunal va resoldre de manera definitiva per sentència l'interdicte d'obra nova, no pot prosperar de cap manera perquè estava fent ús del seu dret a acudir a la jurisdicció i no va actuar de manera temerària o abusiva en fer ús de l'interdicte d'obra nova.

I efectivament aquesta és la qüestió prioritària a resoldre. La nostra legislació permet denunciar una obra nova amb els següents requisits, com ens recorda l'Aute 17.3.05 (rotlle 196/2004): *"... I.- Aquest Tribunal ha dit moltes vegades (Sentència de 21 de febrer de 2002, Autes de 21 de març i 9 de juliol del mateix any 2002, i altres) que els requisits que el denunciador d'una obra nova ha d'aportar per tal que en el marc d'un interdicte d'obra nova el Batlle pugui acordar l'atur urgent de l'obra nova, són: la presentació d'una aparença de dret per raó de la qual el denunciador estaria legitimat per a sol·licitar l'atur; la manca de temeritat en l'actuació del denunciador; la constatació de l'existència de l'obra nova en curs d'execució; i l'avaluació dels potencials perjudicis que encara pogués produir la continuació de l'obra; i sobre això ha aclarit també aquesta Sala en aquelles resolucions, que l'avaluació d'aquests eventuais perjudicis no es mesurable amb criteris constructius sinó amb la valoració dels perjudicis que pogués produir la continuació de l'obra. "*

En aquest cas es varen reunir aquests requisits perquè la Batllia va acordar l'aturada de l'obra després de la inspecció ocular practicada per l'Hble. Batlle.

Posteriorment es va seguir el procediment abreujat de l'interdicte d'obra nova i es va dictar sentència per l'Hble Batlle en 11.11.09 que va desestimar la demanda interposada pels germans J. i A.F.N. i aquests varen interposar recurs d'apel·lació que va resoldre aquesta Sala en data 29.6.10 (rotlle 310/09) desestimant el recurs i ratificant l'aixecament de la suspensió de l'obra que duia a terme el Sr. J.M.S. En la dita sentència es comença per situar el problema quan es diu: *"I.- De les manifestacions de les parts i de les proves que consten a les actuacions es dedueix que els Srs. A. i J.F.N. són propietaris de la finca denominada "P." situada per sobre del "Camí x." a la Parròquia d'Escaldes-Engordany amb el qual confronta, mentre que el Sr. J.M.S. ho és de la coneguda com "H." o "H. C." que també limita en part amb l'esmentat camí. No obstant, entre l'h. del Sr. J.M.S., el camí públic comunal i la finca dels Srs. J. i A.F.N. hi ha una franja de terreny que l'agent entén que és de la seva propietat,*

mentre el demandat defensa que és de titularitat pública....”.

És a dir, els germans J. i A.F.N. es disputen una franja de terreny que consideren com a pròpia i el Sr. J.M.S. considera que és un camí públic. I aquella franja de terreny resulta que es col·lindant i es pot veure afectada per la construcció que el Sr. J.M.S. estava duent a terme.

L'examen de les proves practicades ves reflecteixen en el fonament V quan es diu: *“V.- Respecte d'aquest punt, en el mateix sentit que la Sentència recorreguda, aquesta Sala estima que l'agent no ha aportat a les actuacions proves suficients que permetin concloure que, com a mínim aparentment, gaudeix de la possessió o és titular de la franja de terreny en qüestió, com li corresponia fer.*

En efecte, els agents han acreditat l'existència de algunes circumstàncies que podrien portar a pensar que ells són els titulars de l'esmentada franja. Així proven que l'Hble. Comú d'Escaldes-Engordany els va autoritzar a construir dos xalets unifamiliars en la seva parcel·la i posteriorment a tancar la franja de terreny en discussió amb una reixa, acrediten igualment que en dita franja es troben dos bancs de pedra amb el nom de la casa i aporten una fotografia antiga de la borda situada dins la seva finca amb un pujador que es trobaria dins del terreny que afirmen és seu. No obstant, del plànol presentat per la construcció dels xalets no es dedueix quins eren els límits de la finca dels agents, ja que l'únic que consta en ell és que a través d'aquest terreny s'entra al pas cobert de la mateixa, fet que es permetria igualment si aquest fos de titularitat pública (foli 17); l'autorització per tancar la parcel·la que llinda amb el camí comunal es va obtenir fins aquest límit, amb uns plànols fets a mà de manera molt esquemàtica i mentre no perjudiqués a tercers (folis 105 i 106) i, en tot cas, la competència per declarar a qui pertany un determinat immoble no correspon als Hbles. Comuns; el fet que ella es trobin dos bancs que cal presumir que va construir la família propietària de la finca dels agents (foli 473), tampoc és determinant, ni comporta necessàriament possessió, ja que es tracta de dues construccions antigues i el control de l'Administració sobre aquests fets no sempre ha estat el que és ara i

la fotografia que consta al foli 18 de les actuacions tampoc mostra clarament la situació del pujador de la borda, que segons l'agent estaria dins d'aquesta parcel·la. Pel que fa al joc dels plànols que l'agent ha aportat, l'informe pericial que consta als folis 438 a 441), elaborat per l'enginyer topogràfic Sr. J.T.A., posa de relleu que existeix una incongruència entre els diferents decrets del Comú d'Escaldes-Engordany i els plànols que els acompanyen, de tal manera que s'emeten resolucions acceptant límits contradictoris del "Camí x." i que de les proves que consten a les actuacions no es pot deduir a qui correspon la titularitat del terreny. Finalment tampoc s'ha provat en quin lloc es trobava la paret de pedra que, segons l'agent, feia de termenal i que s'havia enderrocat, ni quina era la seva funció.

Altrament, a les actuacions consten igualment proves que contradiuen aquesta possibilitat i porten més aviat a pensar que la franja en litigi és de titularitat pública, ja que forma part del denominat "Camí x.". Així, existeix a la citada franja un fanal de l'enllumenat públic i un placa amb la menció "Camí x." (foli 469), en el terra es troben plaques corresponents tant a "FEDA" com a "STA" (foli 476) sense que l'agent provi haver donat la seva autorització per aquestes instal·lacions, el certificat emès per la primera entitat destaca que "en la part del camí x. d'Escaldes-Engordany que limita amb la Borda o Era Y., existeixen uns comptadors d'energia elèctrica adossats a la paret del carrer" (foli 401). D'altra banda, l'empedrat del camí i el de la franja en litigi és el mateix, l'existència de la línia divisòria que apareix a les fotografies respon perfectament al diferent desnivell del terreny en una banda i l'altre (foli 471) i, malgrat les afirmacions d'alguns testimonis, el certificat emès pel Sr. J.C.C., arquitecte assessor del Comú d'Escaldes-Engordany, posa de relleu que el Camí x. no té la mateixa amplada en tota la seva extensió, doncs aquesta varia en molts punts al llarg del mateix (foli 393)."

TERCER.- De la lectura d'aquests raonaments de la sentència es pot concloure que les dues parts varen aportar proves en defensa de la seva tesi sobre la titularitat de la franja en qüestió tot i que les de la part agent no varen ser suficients per poder confirmar la suspensió de l'obra. No hi ha una raó clara i meridiana favorable a l'actuació de cap de les parts ni que cap d'elles faci

argumentacions infundades, agosarades, sense el més mínim fonament que denoti la intenció exclusiva de perjudicar a la part contrària.

D'això es conclou que l'actuació judicial dels germans J. i A.F.N. no va ser temerària o abusiva.

I això seria el que podria ser determinant per poder fixar una indemnització de danys i perjudicis per paralització d'una obra nova. Si no hi ha una actuació maliciosa, que hagi induït a l'Hble. Batlle en funcions de guàrdia a paralitzar una obra que no hauria d'haver estat paralitzada, no és possible demanar una indemnització per aquella paralització. I això ha de ser així per dues raons: 1) perquè ve inclòs en el dret a la jurisdicció de l'article 10 de la Constitució, en la seva versant d'accés a la jurisdicció. Com deia Ulpia (Digest 47-10,13,1) *iuris executio non habet iniuriam*, o sigui, qui fa ús del dret no fa mal a ningú. La part agent en aquell cas de l'interdicte va fer ús d'un dret per protegir la seva propietat o la seva possessió que es veu en perill (des del punt de vista de la part, òbviament) té mecanismes per aturar allò que encara pot ser evitat abans que s'acabi l'obra i es materialitzi aquella pertorbació. Si ho fa sense enganys, ni abús de dret sinó en la bona fe que els seus drets es poden veure perjudicats, no ha de respondre de les dilacions que en el procediment no són imputables a ell; 2) tampoc hem d'oblidar que la paralització va ser decidida per l'autoritat judicial que es va personar al lloc de l'obra i va estimar que de manera aparent allà podria haver un litigi que perjudicaria a la part denunciante (els Srs. J. i A.F.N.). Com hem dit abans, si el Tribunal en ordenar la paralització va comprovar una aparença de dret per part dels denunciants i no s'ha demostrat que aquests li induïssin de manera contrària a la bona fe a la seva observació, la decisió final va ser judicial. El Tribunal podia no haver ordenat la paralització de l'obra si no detectava aquella aparença de dret dels denunciants que són veïns de la zona construïda i que es podien trobar que per accedir al seu garatge, el Sr. J.M.S. hagués d'envair la seva franja de terreny.

Aquestes dues raons porten a la Sala a concloure que en la paralització d'una obra nova per acció interdictal, si no hi ha hagut mala fe o abús de dret

per la part instant de l'acció que ha induït, de manera barroera, al Batlle de guàrdia a aturar una obra, no es podran reclamar danys i perjudicis a la part contrària que ha exercitat legítimament i de bona fe una acció judicial. I per concloure que no ha estat de bona fe la seva actuació, caldrà examinar les resolucions judicials per si en elles es denuncia aquella absència o bé es pot deduir clarament de la seva fonamentació.

Aquest motiu ha de prosperar.

QUART.- Segon motiu: la desestimació de la seva demanda reconvençional per manca de connexió amb la demanda principal.

Conclou l'Hble. Tribunal de Batlles que la doctrina d'aquesta Sala sobre la possibilitat de per raons d'economia processal el nostre sistema processal permeti acumular una demanda reconvençional a una demanda principal interposada de contrari, exigeix una connexió d'entitat entre les dues demandes (a més de poder-se tramitar en la mateixa classe de procediment). I efectivament com ja esmenta la sentència d'instància en la nostra sentència de 26.4.01 dèiem: *"El principi d'economia processal, no permet de barrejar tot i qualsevol cosa, en el marc d'un plet, que oposa dues parts. Quan les pretensions són regulades per procediments distints, com és el cas en autes, el principi només s'ha d'aplicar quan existeix circumstàncies particulars, que fan que ambdues demandes han d'ésser examinades i decidides en una mateixa resolució, perquè estan lligades de tal manera, que no es pot resoldre l'una sense l'altra, o quan existeix el perill de dictar decisions contradictòries. De forma general, com aquest Tribunal ja ha tingut l'oportunitat d'afirmar-ho, una demanda reconvençional, mai pot servir per desviar o desnaturalitzar el procés inicial, raó que exigeix l'existència d'una connexió entre la pretensió que s'exercita en la demanda inicial i la que s'exercita en la reconvençional".* Afegeix la sentència que *"la reconvenció "ha de trobar-se connectada amb la demanda principal, de manera que si la connexió no existeix, no es pot tractar i resoldre les diferents pretensions de la demanda principal i de la reconvençional en la mateixa resolució judicial. Però a més, s'ha d'afegir que la connexió esdevé un element imprescindible, però no suficient, sinó que cal que ambdues demandes puguin tramitar-se pel mateix procés."*

En aquest cas no podem compartir l'opinió de la part apel·lant perquè no es pot resoldre una demanda sense resoldre l'altra. La demanda principal fa referència a si ha de pagar danys i perjudicis per una actuació maliciosa, enganyosa en l'exercici d'un dret. mentre que en la segona es tracta de resoldre el fons de l'assumpte (el dret de propietat o de possessió) que mai pot resoldre un interdicte d'obra nova que té un caràcter cautelar, preventiu però que no entra en el litigi de fons sobre qui de les dues parts té el domini sobre la franja de terreny en disputa. En aquest cas es podria arribar a la conclusió sobre el caràcter fraudulent de l'actuació dels germans J. i A.F.N. però això no significaria automàticament que no se'ls pogués declarar propietaris de la franja en disputa. Una solució al primer litigi no condiciona la solució al següent de manera inevitable. Aleshores, la demanda reconvençional no pot prosperar per no tenir una connexió de fons amb la demanda principal i venir ambdues condicionades. El que calia era una acció declarativa de domini independent per resoldre de manera definitiva la discrepància entre les parts. Per aquesta raó hem de ratificar la desvinculació que ha observat l'Hble. Tribunal de batlles entre la demanda principal i la demanda reconvençional. Aquest motiu no pot prosperar.

CINQUÈ.- En conclusió, el recurs dels germans J. i A.F.N. ha de ser estimat parcialment perquè no poden ser condemnats a pagar cap indemnització pel temps de paralització de l'obra del Sr. J.M.S. Això suposa també una desestimació de la demanda principal, però sense imposició de les costes de la instància perquè era una qüestió dubtosa en dret i que la Sala encara no havia tingut ocasió de pronunciar-se.

SISÈ.- Recurs interposat pel Sr. J.M.S.

Com ja hem dit abans, el demandant insisteix en que li corresponen més partides d'indemnització de l'única que li ha reconegut la sentència d'instància. Però a la vista de que hem estimat el primer greuge de la part defenent, ara ja no cal entrar en examinar les diferents partides que reclama la part agent i que ja venien en la seva demanda.

El recurs ha de ser desestimat.

Com ja hem dit abans, atesa la controvèrsia sobre el fons de l'assumpte de la indemnització en cas de paralització d'obra nova, no farem imposició de les costes de la instància respecte la demanda principal ni les derivades del seu recurs.

SETÈ.- L'èxit parcial del recurs dels germans J. i A.F.N. s'ha de traduir, en matèria de costes processals, en la no imposició de les costes d'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 PARCIALMENT el recurs d'apel·lació interposat per la representació processal dels Srs. J. i A.F.N. contra la Sentència dictada per l'Hble. Tribunal de Batlles en data 17 de juny de 2015, que REVOQUEM PARCIALMENT en el sentit de desestimar la demanda principal sense imposició de les costes de la instància a l'agent Sr. J.M.S. Mantenim la resta del pronunciament.

No fem imposició de les costes d'aquesta alçada a cap de les parts recurrents.

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.-