

Núm. de Protocol: 1000092/2016
Núm. de Rotlle: TSJA-0000103/2018

SENTÈNCIA 34-2019

PARTS:

Apel·lant: Sra. NGM

Representant: Ídem

Advocat: Sr. JGI

Apel·lat: COMÚ Y.

Representant: Sra. EAM

Advocat: Sr. ALM

Apel·lat: GOVERN D'ANDORRA

Representant: Sr. CPS

Advocada: Sra. SVM

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:

President: Sr. Albert ANDRÉS PEREIRA

Magistrats: Sr. Bernard PLAGNET

Sra. Elsa PUIG MUÑOZ

Andorra la Vella, vint-i-set de març de dos mil dinou.

El Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, ha vist el recurs d'apel·lació a les actuacions número 1000092/2016.

En la tramitació d'aquestes actuacions han estat observades les prescripcions legals, i ha estat ponent el magistrat **Sr. Albert ANDRÉS PEREIRA**, el qual expressa el parer del Tribunal.

ANTECEDENTS DE FET

1.- La Sra. NGM va interposar demanda contra el Comú Y. i el Govern, en què impugnava la resolució de la Comissió Tècnica d'Urbanisme de data 2 d'agost de 2016, que havia desestimat el recurs d'alçada formulat contra la denegació, per silenci administratiu, de la petició formulada davant del referit Comú el 21 d'abril de 2016, relativa a la construcció d'una escala metàl·lica al carrer de la Canal.

La sentència de 3 d'abril de 2018 de la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles ha estimat parcialment la demanda i ha reconegut el dret de l'agent a tenir accés a tots els documents administratius i totes les sol·licitud adoptades i autoritzades que han conduït l'Administració a fer les obres per col·locar l'esmentada escala mecànica, així com tota la documentació posterior en relació amb aquestes obres.

D'altra banda, la sentència ha confirmat la resolució impugnada de la Comissió Tècnica d'Urbanisme, en la mesura en què aquest òrgan no disposa de competència per resoldre la qüestió plantejada per l'agent, ja que s'està discutint realment la propietat del terreny sobre el qual es va situar l'escala metàl·lica construïda pel Govern i, en conseqüència, es tracta d'una matèria reservada a la jurisdicció civil.

2.- La part agent ha interposat recurs d'apel·lació contra l'esmentada sentència de la Batllia, el qual es fonamenta, en síntesi, en les següents al·legacions:

a) La demanda no discuteix la propietat dels terrenys, ja que aquesta qüestió és objecte d'un altre procés a plantejar davant de la jurisdicció civil.

b) La sol·licitud formulada el 21 d'abril de 2016 tenia per objecte denunciar la il·legalitat de les obres, que no disposaven de llicència, no respectaven els límits de propietat i modificaven l'estat del terreny, de manera que la competència de la Comissió Tècnica d'Urbanisme és indiscutible.

c) La demanda es va adreçar contra el Comú, enlloc de contra el Govern, ja que el seu objecte eren les irregularitats urbanístiques denunciades i no la propietat dels terrenys.

3.- Les respectives representacions del Govern i del Comú Y. s'han oposat al recurs i han sol·licitat que es confirmi la sentència apel·lada. En les seves al·legacions, exposen que en la sol·licitud inicial de l'agent es reclamava que s'havia envaït la seva propietat i que no hi havia motivació

concreta de cap irregularitat urbanística. La representació del Comú defensa, a més, que ha transcorregut el termini de prescripció de l'acció, ja que la petició inicial de l'agent va ser presentada més d'un any després de la recepció provisional de l'obra.

4.- En haver estat acordada la substitució de la vista oral pel tràmit de conclusions, les parts van presentar els escrits corresponents, en els quals van reproduir substancialment les al·legacions que anteriorment havien formulat.

FONAMENTS DE DRET

Primer.- La Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia és competent per a conèixer del present recurs, segons l'article 39.3 de la Llei Qualificada de la Justícia.

Segon.- La demanda interposada per l'agent tenia un doble objectiu. En primer lloc, es pretenia que es declarés el dret d'aquella part a tenir accés a tots els documents que integraven l'expedient administratiu relatiu a la construcció d'una escala metàl·lica al carrer de la Canal de Sant Julià de Lòria. D'altra banda, formulava una sèrie de pretensions que es basaven en considerar que l'obra era il·legal.

Com que la sentència ha acollit les pretensions de l'agent sobre la primera qüestió, relativa a l'obtenció dels documents, i aquest pronunciament no ha estat discutit en aquesta alçada, l'objecte del recurs ha quedat circumscrit al segon punt de la demanda, que fa referència a les irregularitats que la recurrent denuncia entorn de la construcció de la referida escala metàl·lica.

Tercer.- És constant la jurisprudència d'aquesta Sala, a partir de la sentència núm. 09-1996, de 6 de març, que declara que el coneixement de les qüestions de propietat correspon a la Jurisdicció civil. Com diu la sentència esmentada:

“Per tal de resoldre les qüestions plantejades en aquest recurs convé recordar que, en termes generals, correspon a la jurisdicció civil la resolució dels litigis referents al dret de propietat, així com els que afecten tota classe de béns, siguin públics o privats, sense que l'Administració pública disposi en aquest àmbit de potestats exorbitants del dret comú.

Per excepció, l'ordenament jurídic reconeix a l'Administració, per raons d'interès públic, determinades facultats de naturalesa exclusivament possessòria en relació amb els béns de domini públic i els patrimonials, entre les que es poden assenyalar la d'atermenament i la de recuperació d'ofici (interdictum proprium), regulades als articles 93 i 94 del Codi de l'Administració, respectivament”.

Quart.- En aquest cas, la resolució impugnada de la Comissió Tècnica d'Urbanisme ha considerat que no disposa de competència per pronunciar-se sobre la petició de l'agent, atès que aquesta es basa en definitiva en l'al·legació de que s'ha ocupat una part dels terrenys de CASA A., de la seva propietat, per bastir l'escala metàl·lica litigiosa. En sentit contrari, la recurrent sosté que només ha denunciat en aquest procés l'existència d'irregularitats urbanístiques, mentre que es reserva l'exercici de les accions que procedeixin davant de la jurisdicció civil pel que fa a la invasió dels terrenys de què és titular.

La resolució d'aquest extrem presenta certes dificultats, atès que la part agent ha anat introduint noves al·legacions en els escrits successius presentats tant en via administrativa com jurisdiccional. Tanmateix, cal atendre a la seva petició inicial, que és la que defineix la qüestió litigiosa, i amb la qual ha de mantenir la demanda la deguda congruència, com disposa l'article 34 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal.

Doncs bé, l'examen d'aquesta sol·licitud condueix a la conclusió de que la mateixa es basa efectivament en l'existència d'una hipotètica vulneració del dret de propietat de l'agent. Així es desprèn de la seva part expositiva, quan s'afirma que *“aquesta actuació de l'administració sobre terrenys privats de Casa A. ha lesionat la propietat de Casa A.”*, *“he manifestat reiteradament al Govern i al Comú Y la meva disconformitat respecte a les actuacions que han conduït a ocupar de manera irregular la meva propietat per instal·lar-hi una escala metàl·lica”*, o que *“la nostra interrogació fa referència a l'acta administratiu o les actes administratius que han autoritzat Govern a instal·lar una escala metàl·lica sobre un terreny del qual no tenia la disponibilitat”*.

D'aquesta manera, s'ha de considerar que la qüestió plantejada per l'agent, que constituïa el pressupòsit sobre el qual descansaven totes les altres pretensions, feia referència a una hipotètica invasió de la finca de la seva propietat per part de l'Administració que va encarregar la realització de les obres de construcció de l'escala. En aquestes circumstàncies, cal concloure que resulta ajustada a dret l'actuació de la Comissió Tècnica d'Urbanisme, que ha considerat que no disposava de competència per pronunciar-se sobre aquesta qüestió, la qual corresponia examinar a la jurisdicció civil.

Cinquè.- En qualsevol cas, encara que es considerés que la sol·licitud de l'agent es limitava a denunciar l'existència de determinades irregularitats urbanístiques, no es pot deixar de banda que aquesta denúncia es va formular en termes extremadament genèrics, com posa de relleu la sentència apel·lada. Cal tenir en compte que la sentència d'aquesta Sala núm. 85-2008, de 24 de novembre, ja va declarar que:

“D'aquesta manera, no és suficient una mera invocació genèrica al Codi de l'Administració, sense determinar prèviament quin és el règim sancionador que es pretén aplicar. En efecte, no es pot plantejar un procediment disciplinari com una mena de “causa general”, ni com un examen genèric de l'organització i el funcionament administratiu. Ben al contrari, el dret disciplinari exigeix un plantejament concret, que condueix a investigar si s'ha produït una infracció igualment concreta que es trobi tipificada en alguna norma de caràcter legal o reglamentari, i que pugui conduir a la declaració de responsabilitat per parts d'algunes de les persones contemplades en la mateixa norma”.

És evident que la sol·licitud de l'agent no reunia els requisits de claredat i concreció que resulten d'aquest doctrina, de manera que també per aquest motiu resultava improcedent l'obertura d'un procediment encaminat al restabliment de la legalitat urbanística.

Sisè.- En tot cas, s'ha de considerar que hauria prescrit l'acció per al restabliment de la legalitat urbanística, com defensa la representació del Comú Y.

Resulta aplicable l'article 143 de la Llei general d'ordenació del territori i urbanisme, segons el qual:

“1. És pública l'acció per exigir el compliment de les disposicions urbanístiques i de l'edificació en general.

2. Si l'acció és instada per l'execució d'obres considerades contràries a les disposicions urbanístiques o de la construcció, es pot exercir durant tot el temps de l'execució de les dites obres i fins a un any després de l'acabament, a partir de la data del certificat final d'obra lliurat per la direcció facultativa”.

En el present supòsit, en què les obres es van realitzar per compte de l'Administració per un contractista, resulta aplicable com a data de finalització de les obres la de la recepció provisional, segons l'article 29 de la Llei de contractació pública. Segons aquest precepte, *“la recepció provisional de les obres té lloc dintre el mes següent de la seva conclusió”*. A més, l'apartat 3r. del mateix article disposa que:

“Si les obres es troben en bon estat i d'acord amb les prescripcions previstes el representant de l'Administració contractant les dona per rebudes

provisionalment i s'afecten a l'ús o el servei públic corresponent, i comença a comptar el termini de garantia".

En conseqüència, si la recepció provisional es formalitza un cop acabades les obres, i a partir d'aquell moment es destinen a l'ús o servei públic, és obvi que el termini de prescripció de l'acció que contempla l'article 143.2 de la Llei general d'ordenació del territori i urbanisme va començar a comptar a partir de l'esmentada recepció provisional, que compleix en aquest cas la finalitat de la certificació final d'obra quan es tracta d'obres realitzades per particulars.

La recepció provisional es va formalitzar el 2 d'abril de 2015 (folis 133-134 de les actuacions), més d'un any abans de la sol·licitud presentada per l'agent davant del Comú Y., per la qual cosa ja havia prescrit l'acció en la data d'aquesta petició.

D'altra banda, no és obstacle que en l'acte de la recepció provisional es fes constar l'obligació del contractista de dur a terme determinades reparacions, ja que això no contradiu que l'obra s'hagi de considerar acabada en aquella data, com disposa expressament l'article 29 de la Llei de contractació pública.

Per tot això, s'ha de desestimar el recurs interposar per la part agent i confirmar en els seus propis termes la sentència apel·lada.

Setè.- No s'aprecia una especial temeritat ni mala fe que justifiqui la imposició de les costes causades en aquesta instància.

DECISIÓ

En atenció a tot el que s'ha exposat, el Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, en nom del poble andorrà, decideix:

Primer.- Desestimar el recurs d'apel·lació que interposa la Sra. NGM contra la sentència dictada el 3 d'abril de 2018 per la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles, la qual es confirma en els seus propis termes.

Segon.- No efectuar un especial pronunciament sobre les costes causades.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manem que una vegada s'hagi complert el que disposa l'article 76 de la Llei de la Jurisdicció Administrativa i Fiscal es lliurin els autes originals amb la certificació d'aquesta sentència al Tribunal de Batlles, Secció Administrativa del qual procedien, i que s'arxivin les actuacions del Tribunal.

Així, per aquesta nostra sentència, definitivament jutjant, ho manem i signem.