

Núm. de Protocol: 2000004/2017

Núm. Rotlle: TSJA-0000078/2019

SENTÈNCIA 9-2020

PARTS:

Apel·lant: C. SL

Representant: Sra. ECC

Advocat: Sr. JCR

Apel·lats: S. SA i la Sra. PVC

Representant: Sr. JFC

Advocada: Sra. BRT

Apel·lat: GOVERN D'ANDORRA

Representant: Sra. IOM

Advocada: Sra. SVM

Apel·lats: Sra. MDC

Sr. MCD

Representant: Sra. HDB

Advocada: Sra. BRT

Apel·lat: COMÚ X.

Representant: Sra. LCS

Advocada: Sra. LCS

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL

President: Sr. Albert ANDRÉS PEREIRA

Magistrats: Sra. Elsa PUIG MUÑOZ

Sr. Bernard PLAGNET

Andorra la Vella, el dotze de juny de dos mil vint.

El Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa ha vist el recurs d'apel·lació a les actuacions número **2000004/2017**.

En la tramitació d'aquestes actuacions han estat observades les prescripcions legals, i ha estat ponent la magistrada Sra. **Elsa PUIG MUÑOZ**, la qual expressa el parer del Tribunal.

ANTECEDENTS DE FET

1.- La societat C., SL va interposar demanda jurisdiccional contra la desestimació per silenci del recurs interposat contra els pactes primer i cinquè del acord subscrit el dia 3 de desembre del 2015 entre el GOVERN D'ANDORRA; el Comú X.; la Societat S. SA; la Sra. PVC; la Sra. MDC, i el Sr. MCD.

L'esmentat conveni era una addenda d'un altre conveni subscrit entre les mateixes parts (o les persones físiques o jurídiques a les que substituïen per herència o successió empresarial) l'any 1995.

2.- En la sentència número 21/2019, de 18 de juliol del 2019, el Tribunal de Batlles ha desestimat la demanda promoguda per la societat agent.

3.- En el seu escrit d'apel·lació, la societat C., SL estima, en substància, que:

- la naturalesa patrimonial del bé no justifica la seva reversió als anteriors propietaris

- la cessió del terreny identificat amb la lletra Z que es va acordar al conveni de l'any 1995 no contenia cap condició resolutòria

- la manca de construcció d'una part dels vials en els terrenys cedits no permetia la retrocessió de la cessió del terreny

- no es pot aplicar de forma analògica la figura de la reversió, que està prevista en la llei d'expropiació, sinó que per l'alienació de la parcel·la C cal aplicar l'article 87 del Codi de l'Administració

- encara que al contracte del 1995 hi hagués una condició resolutòria, aquesta no seria aplicable l'any 2015

- qualsevol acció per reclamació de danys i perjudicis derivats d'un incompliment per part del Govern en les obligacions derivades del conveni de 16 de febrer del 1995 havia prescrit el 16 de febrer del 2001

La societat ha confirmat els seus arguments en el seu escrit de conclusions.

4.- En la seva contesta, el GOVERN estima, en substància, que:

- el retorn dels terrenys que no es troben afectats per la construcció del vial als anteriors propietaris s'ha dut a terme d'acord amb la legalitat;

- els terrenys no han estat destinats mai a un servei o ús públic, per la qual cosa per la seva alienació no cal seguir els sistema de subhasta;

- el conveni signat l'any 1995 era l'instrument adient per a la cessió de terrenys que havien de servir per la construcció de vials, compte tingut que encara no s'havia aprovat la Llei general d'ordenació del territori i l'urbanisme, i no existien els procediments de cessió obligatòria i gratuïta de sòl per a vialitat, ni tampoc un procediment de reparcel·lació, ni estava aprovat cap pla d'ordenació i urbanisme parroquial;

- l'any 1995 no es va acudir a la via de l'expropiació compte tingut que s'havia arribat a un acord amb els propietaris dels terrenys per la cessió dels terrenys destinats a vials;

- el POUP X. va modificar el traçat del vial de manera que el terreny C ja no seria ocupat per aquesta infraestructura;

- el Govern no havia realitzat cap de les obres a les que es va comprometre en compensació per la cessió del terreny C, ni tampoc havia ocupat el susdit terreny;

- l'addenda del conveni signada l'any 2015 fa referència a alguns dels articles de la LEF com a forma d'inspirar el retorn dels terrenys als seus antics propietaris, sense que sigui d'aplicació directa;

El GOVERN ha confirmat els seus arguments en el seu escrit de conclusions.

5.- La representació de S. SA; la Sra. PVC; la Sra. MDC, i el Sr. MCD, va al·legar que:

- la societat agent no està legitimada per impugnar l'addenda d'un conveni subscrit l'any 1995 en el qual no va ser part;

- el conveni del 1995 no es podia complir, i el què s'ha fet amb l'aprovació de l'addenda és impedir que es trenqui l'equilibri en les contraprestacions pactades en el conveni inicial;

- l'aute 98-11, de 21 de setembre, del Tribunal Superior, Sala Administrativa, va validar els convenis que se signaven de forma habitual en aquella època com a substitutius dels procediments d'expropiació;

- el Govern no ha pres mai possessió del terreny C, per la qual cosa la cessió no s'ha perfeccionat;

- l'agent no ha impugnat el conveni del 1995, i només ho ha fet dels pactes primer i cinquè de l'addenda del 2015, i en altres parts de l'addenda es diu que el Govern mai ha pres possessió del terreny, ni tampoc s'ha perfeccionat la cessió, ni s'ha compensat als propietaris amb la construcció del mur perimetral, obra d'infraestructura o qualsevol altre tipus de compensació;

- és lògic invocar l'aplicació per analogia de la Llei d'Expropiació.

Al seu escrit de conclusions van ratificar aquesta posició.

6.- A l'últim, el Comú X. fonamenta la seva oposició al recurs d'apel·lació en les al·legacions següents:

- no ha participat en la negociació ni culminació del conveni del 1995 ni tampoc de l'addenda del 2015, sinó que és part tangencial, però entén que l'actuació de l'Administració és conforme als fins que la legitimen;

- en el conveni del 1995 es va pactar la cessió d'un terreny però condicionada a la vinculació del bé cedit a la vialitat prevista en aquell moment;

- en modificar-se el traçat del vial va desaparèixer la causa que va motivar la cessió del terreny C i sorgeix la impossibilitat sobrevinguda de donar el destí pactat al bé cedit;

- el pacte cinquè del conveni estableix que *"Els propietaris indivisos de la finca "C." cedeixen els terrenys definits en el Pacte Primer, sota les condicions que estableix el present Conveni"*, la qual cosa comporta que la manca de compliment de la condició essencial de destinar el bé cedit al vial previst ha impedit que la cessió del terreny hagi esdevingut efectiva;

- el Govern no va prendre mai possessió del terreny;

- el conveni del 1995 fou un mitjà per cedir terrenys per la construcció d'infraestructures sense haver d'acudir al procediment

expropiatori, però aquesta solució amistosa no impedeix que es puguin adaptar les figures jurídiques que preveu la Llei d'Expropiació Forçosa com és la reversió dels béns expropiats.

També el Comú X. ha confirmat la seva posició a l'escrit de conclusions.

7.- Trameses les actuacions a aquesta Sala, s'ha designat la magistrada ponent i han quedat vistes les actuacions per a deliberar i decidir.

FONAMENTS DE DRET

Primer.- Competència

El Tribunal Superior, Sala Administrativa, és competent per conèixer del recurs, en aplicació de l'article 39.3 de la Llei qualificada de la Justícia.

Segon.- Cal primerament referir-se a l'al·legació dels particulars compareguts com a coadjuvants relativa a que la societat agent no està legitimada per impugnar l'addenda d'un conveni subscrit l'any 1995 en el qual no va ser part.

És cert que l'agent no fou part en el susdit conveni, tanmateix la seva tesi és que el Govern no pot procedir a modificar-lo i retornar el terreny als antics propietaris, sinó que, per tal d'alienar el terreny, haurà de seguir els tràmits previstos a l'article 87 del Codi de l'Administració. Així, el què pretén la societat recurrent és que es procedeixi a la venda del terreny en pública subhasta, procediment en el qual podrà participar per passar a ser propietària del solar.

Des d'aquesta perspectiva és evident que sí gaudeix de legitimació, compte tingut que l'article 23 a) de la Llei Administrativa i Fiscal estableix que pot demandar legítimament davant aquesta jurisdicció qualsevol persona física o jurídica que tingui un interès, dret o expectativa de dret vinculats amb els actes sotmesos a la jurisdicció administrativa, i la possibilitat de participar en una subhasta és, sense dubte, una expectativa de dret.

Tercer.- Per poder portar a terme la construcció de determinats vials i obres d'infraestructura, el Govern i els propietaris de les finques

afectades van subscriure un conveni el 16 de febrer del 1995 (foli 294 i següents de les actuacions).

Cal tenir present que en aquell moment no s'havia aprovat la Llei general d'ordenació del territori i l'urbanisme, i no existien els procediments de cessió obligatòria i gratuïta de sòl per a vialitat, ni tampoc un procediments de reparcel·lació ni estava aprovat cap pla d'ordenació i urbanisme parroquial.

Així, les úniques formes que estaven a l'abast de l'Administració per a la realització d'obres d'infraestructures eren, d'una banda, l'acord amb les propietaris afectats, o bé la utilització del procediment d'expropiació.

En aquesta conjuntura, l'any 1995 era freqüent acudir a la via de l'acord amb els propietaris, que podia ser un instrument més àgil per aconseguir els terrenys afectats a una obra pública que un procediment expropiatori.

De fet, aquest Tribunal s'ha pronunciat sobre la naturalesa jurídica d'aquest tipus de convenis a l'aute 98-11, de 21 de setembre del 1998, que estimà el recurs d'apel·lació interposat contra l'aute de 13 de maig de 1998, la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles, que havia declarat la incompetència de la Jurisdicció Administrativa per a conèixer d'una demanda que tenia el seu origen en un conveni d'aquest tipus.

Així, el Tribunal de Batlles va entendre que la controvèrsia versava sobre una matèria atribuïda a la Jurisdicció civil, ja que les pretensions de l'agent es basaven en un contracte de naturalesa privada de 20 de desembre de 1989, posteriorment modificat en dues ocasions, pel qual l'interessat va cedir al M.I. Govern determinats terrenys amb la finalitat d'eixamplar la carretera X., a canvi de diverses contrapartides, entre les que s'incloïa la construcció d'un aparcament. Es tractava, doncs, d'un conveni molt similar que el subscrit l'any 1995 entre els apel·lats en el procediment que ens ocupa.

Doncs bé, en resoldre aquella qüestió, aquesta Sala va destacar que l'element teològic del conveni analitzat era la realització d'una obra pública; que es tractava d'un conveni substitutiu del procediment d'expropiació, i que la directa vinculació de l'objecte del contracte a la satisfacció de l'interès públic determinava que el conveni litigiós hagués de ser qualificat com administratiu, i això amb independència de la terminologia utilitzada per les parts:

“En aquest cas, el conveni de 20 de desembre de 1989, amb les seves posteriors modificacions, té per objecte principal la cessió de terrenys a l'Administració per tal de procedir a l'eixamplament de la carretera X. L'element teològic del conveni és la realització d'una obra pública, la qual cosa permet concloure que es tracta d'una actuació incardinada en el "gir i tràfic" propi de l'Administració i que concerneix de manera directa l'interès públic.

Des d'un altre punt de vista, es tracta d'un conveni substitutiu del procediment d'expropiació, ja que permet que l'Administració obtingui per via de pacte els terrenys que d'altra manera haurien d'haver sigut expropiats en funció de la utilitat pública que es pretén aconseguir amb les obres de referència.

En definitiva, aquesta directa vinculació de l'objecte del contracte a la satisfacció de l'interès públic determina que el conveni litigiós hagi de ser qualificat com administratiu, i això amb independència de la terminologia utilitzada per les parts, que certament resulta més pròpia d'un contracte de naturalesa privada.”

I aquestes reflexions són perfectament aplicables al cas que ens ocupa.

En efecte, també en el conveni subscrit l'any 1995 de constant referència -i del que dimana l'addenda parcialment recorreguda en el present procediment-, tenia com a finalitat la realització d'una obra pública; es tractava d'un conveni substitutiu del procediment d'expropiació, i estava directament vinculat a la satisfacció de l'interès públic.

Així, a l'expositiu C del conveni del 1995 es diu que el Govern està interessat, en mèrits a la conveniència i interès del País en general i de les Parròquies d'Andorra la Vella i Escaldes Engordany en particular, en l'execució dels treballs de construcció d'un pont sobre el riu Gran Valira i dels vials que conflueixen en aquest sector, i aquesta fou la finalitat del conveni, en el qual els propietaris dels terrenys cedien les finques i l'Administració, en comptes de abonar el preu d'aquestes, es comprometia a compensar aquesta cessió amb la construcció al seu càrrec dels murs perimetrals de fonamentació de dues parcel·les edificables del marge dret del riu Gran Valira, a desmuntar les parcel·les, així com a autoritzar als propietaris a edificar-les.

Arribat l'any 2015, la parcel·la identificada amb la lletra Y sí va resultar integrada en l'execució del projecte. Tanmateix, pel que fa la parcel·la identificada amb la lletra Z, no es va destinar al projecte d'execució i el Govern no n'havia pres possessió, ni es va compensar la seva cessió amb la construcció del mur perimetral previst, ni cap altra obra d'infraestructura ni cap compensació de cap mena ni naturalesa, com es deixa constància a l'apartat H de l'addenda subscrita l'any 2015

(que la part agent no ha impugnat). I es que el vial previst al POUP X. és diferent del previst l'any 1995 (apartat I de l'addenda), punt sobre el que la part agent tampoc no mostra cap discrepància.

En coherència amb aquesta realitat, es va pactar que la parcel·la C retornés als seus propietaris –o als seus successors- (pacte primer de l'addenda), i que les parts donaven al document el valor de conveni urbanístic (pacte cinquè).

I aquestes estipulacions s'han de considerar ajustades a Dret, sense que pugui prosperar la posició de la part agent quan defensa que no es pot aplicar de forma analògica la figura de la reversió que està prevista en la llei d'expropiació, sinó que cal aplicar l'article 87 del Codi de l'Administració. I és que si, com s'ha dit, el conveni de l'any 1995 era substitutiu del procediment d'expropiació, i tenia com a finalitat la construcció d'una obra pública, cap inconvenient hi ha per utilitzar la figura de la reversió, que és típica del procediment expropiatori quan els béns no s'han destinat a la finalitat prevista.

En definitiva, no s'està davant d'un bé propietat de l'Administració i en possessió d'aquesta que es vulgui alienar –supòsit en el qual sí es requereix la prèvia declaració d'alienabilitat i la posterior mitjançant subhasta pública, com estableix l'article 87 del Codi de l'Administració-, sinó d'un bé que es va cedir per uns propietaris amb la finalitat de fer una obra pública que en part no s'ha fet –ni tampoc es farà, en haver-se modificat el traçat del vial que estava previst que passés per la parcel·la C-, i endemés, en relació a aquesta parcel·la, tampoc no s'ha fet la *traditio*, és a dir, no ha passat a mans de l'Administració, ni tampoc aquesta ha compensat als propietaris amb el pagament en espècie pactat.

D'igual manera, tampoc no poden prosperar la resta d'al·legacions de la societat agent, és a dir, que la cessió del terreny identificat amb la lletra Z que es va acordar al conveni de l'any 1995 no contenia cap condició resolutòria, o bé que la manca de construcció d'una part dels vials en els terrenys cedits no permetia la retrocessió de la cessió del terreny. I es que si el conveni del 1995 era substitutiu del procediment d'expropiació, no era necessari establir que la manca de destí del bé a l'interès públic que justificava la cessió suposaria la reversió de l'operació i el retorn del bé als seus antics propietaris, de la mateixa manera que no s'inclou aquesta estipulació en les expropiacions.

Per tot això, cal desestimar íntegrament el recurs d'apel·lació interposat per la societat agent i confirmar la sentència apel·lada.

Quart.- No s'aprecien circumstàncies determinants d'una especial condemna al pagament de les despeses d'aquesta segona instància.

DECISIÓ

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

Primer.- Desestimar el recurs d'apel·lació presentat per CASA MUNTANYA PATRIMONIAL, SL contra la sentència número 21/2019, de 18 de juliol del 2019, del Tribunal de Batlles.

Segon.- Confirmar la sentència recorreguda i declarar que els pactes primer i cinquè de l'acord subscrit el dia 3 de desembre del 2015 entre el GOVERN D'ANDORRA; el Comú X.; la Societat S. SA; la Sra. PVC; la Sra. MDC, i el Sr. MCD són ajustats a dret i als fins que legitimen l'activitat administrativa.

Tercer.- De no efectuar cap condemna en costes.

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.