

Núm. de Protocol: 1000056/2015

Núm. Rotlle: TSJA-0000084/2019

SENTÈNCIA 10-2020

PARTS:

Apel·lant: Sr. JSM

Representant: Sra. ECC

Advocat: Sr. JCG

Apel·lat: GOVERN D'ANDORRA

Representant: Sr. CPS

Advocada: Sra. MFL

Apel·lat: COMÚ X.

Representant: Sra. IOM

Advocat: DEX

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 **1000056/2015**.

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.- El Sr. JSM va interposar demanda jurisdiccional contra la resolució de la Comissió Tècnica d'Urbanisme (en endavant CTU) número 175719/2015, per la qual es resolen diversos recursos administratius, un d'ells interposat per l'agent, que s'estima –tot acordant la retroacció del procediment-, contra la resolució del Comú X., de data 10 de febrer de 2015, per la qual es posava fi al procediment sancionador incoat a diverses persones, imposant a cadascuna d'elles una sanció de 50.001 euros per la comissió d'una sanció molt greu.

2.- En la sentència 57/2019, de 30 de setembre, el Tribunal de Batlles ha inadmetès la demanda promoguda per l'agent.

3.- En el seu escrit d'apel·lació el recurrent estima, en substància, que:

- l'acte impugnat en seu jurisdiccional sí pot ser objecte de recurs, compte tingut que l'article 124.2 del Codi d'Administració estableix que poden ser objecte de recurs no només els actes administratius definitius, sinó també els que causin indefensió, ja que l'acord de la CTU no es limita a anular la resolució del Comú X. sinó que, a més, obliga a tornar a imposar una sanció per una infracció greu;

- la sentència del Tribunal de Batlles afegeix que la imposició per part del Comú X. de la nova sanció s'haurà de fer prèvia "*tramitació del procediment sancionador corresponent*", previsió que no estava inclosa en la resolució del CTU;

- allò que estableix la CTU és que s'imposi una altra sanció sense un tràmit essencial del procediment com és el plec de càrrecs;

- cal revocar la sentència del Tribunal de Batlles i obligar a aquest a què es pronunciï sobre la qüestió de fons, per garantir el dret a la doble instància;

- el Sr. JSM no ha comès cap infracció, com es confirma a la prova pericial practicada en autes.

L'agent va confirmar els seus arguments en el seu escrit de conclusions.

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

- el recurs contenciós és inadmissible, compte tingut que la CTU va estimar la pretensió formulada per l'agent en via administrativa, tot anul·lant la sanció que li havia estat imposada a ell;
- la decisió de la CTU no ha causat indefensió a l'agent;
- en el recurs jurisdiccional es qüestiona els arguments de la CTU i no la pròpia decisió.

El GOVERN va confirmar els seus arguments al seu escrit de conclusions.

5.- A l'últim, el Comú X., va al·legar que:

- la sentència apel·lada conclou, encertadament, que a la demanda es qüestionava la fonamentació jurídica de l'acord de la CTU, i no la part dispositiva;
- no es produeix la indefensió de l'agent;
- caldrà tramitar un nou procediment sancionador en el qual l'agent podrà fer les al·legacions que consideri convenientes;
- el Sr. JSM ha comés els fets que justifiquen la incoació d'un procediment sancionador.

També el Comú X. va confirmar els seus arguments al seu escrit de conclusions.

6.- 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.- Després de comprovar que, en la construcció d'un edifici, les obres no s'adequaven a la llicència concedida i envaïen el voral d'una carretera, el Comú X. va incoar un procediment sancionador contra les persones físiques i jurídiques que considerava responsables d'aquesta actuació, i, d'entre aquestes, el procediment es va seguir també en relació amb el Sr. JSM en la seva condició de tècnic autor del projecte i arquitecte director de l'obra.

El procediment sancionador va concloure mitjançant la resolució del Comú X., de data 10 de febrer de 2015, per la qual es va imposar a cadascuna de les persones expedientades una sanció de 50.001 euros per la comissió d'una sanció molt greu.

El Sr. JSM i altres expedientats van interposar recurs d'alçada davant la CTU que, mitjançant la resolució 175719/2015, va desestimar tots els recursos llevat del que va interposar el Sr. JSM, que fou estimat, tot anul·lant la sanció a ell imposada, però acordant que el Comú X. procediria a establir la sanció que considerés adient atenent els criteris exposats en el XVIII Atès de la mateixa resolució.

Presentada la demanda contra aquesta darrera resolució pel l'ara agent, la sentència del Tribunal de Batlles inadmet el recurs en entendre que l'acte impugnat no pot ser objecte de recurs, tot conclouent que el recurs del Sr. JSM era prematur, compte tingut que l'acte impugnat no posava fi al procediment administratiu.

Tercer.- Al recurs d'apel·lació s'invoca l'article 124.2 del Codi d'Administració per defensar que la resolució de la CTU sí és un acte recurrible. Tanmateix, l'article 124.2 esmentat per l'agent regula els actes que poden ser objecte de recurs en via administrativa, i no en la via jurisdiccional.

Així, i com encertadament recull la sentència apel·lada, el precepte aplicable és l'article 8 de la Llei de la Jurisdicció Administrativa i Fiscal, que estableix que tant en la via administrativa com en la via jurisdiccional es podran impugnar els actes definitius, els de tràmit quan impossibilitin la continuació del procediment i, els que produeixen indefensió.

No hi ha dubte que una acte administratiu que estima un recurs d'alçada contra una resolució sancionadora, anul·la la sanció imposada, i ordena la retroacció del procediment, és un acte que no és definitiu, ni tampoc un acte de tràmit que impossibiliti la continuació del procediment. De fet, l'apel·lant així ho reconeix, però considera que la resolució de la CTU li produeix indefensió.

Tanmateix, en cap cas es pot parlar d'indefensió quan l'agent, un cop dictada una nova resolució finalitzadora del procediment sancionador seguit contra ell, podrà interposar un nou recurs d'alçada i, si aquest no fou estimat, una nova demanda jurisdiccional.

D'altra banda, cal constatar que hi ha discrepància entre les parts sobre l'abast de la retroacció acordada per la CTU. Així, la part agent considera que aquesta retroacció no abasta fins l'inici del procediment, la qual cosa comporta que no hi hagi un nou plec de càrrecs i, en conseqüència, li impedeix formular al·legacions, i que el Tribunal de Batlles ha afegit que, un cop acordada la retroacció, s'ha de tramitar el procediment sancionador corresponent, previsió que no conté la resolució de la CTU.

Per contra, el GOVERN considera que la retroacció abasta fins l'inici del procediment, és a dir, que caldrà formular un nou plec de càrrecs i els tràmits posteriors, i que així ho ha entès també la sentència del Tribunal de Batlles.

Certament la resolució de la CTU és poc clara en aquest punt. En qualsevol cas, la part dispositiva de l'esmentada resolució remet al Atès XVIII, en el qual es diu que, certament, el Sr. JSM fou el tècnic del projecte, i que aquest projecte ja preveia la col·locació d'una línia de "jet grouting" com a mecanisme provisional de sosteniment de terres mentre es realitzava l'excavació, però que el projecte preveia que aquesta línia se situés dins del terreny brut inicial que havia de quedar de propietat privada, sense invasió del que havia d'esser de domini públic, tot afegint que la col·locació de la línia de "jet grouting" a l'espai públic és responsabilitat del Sr. JSM per la seva condició de director tècnic facultatiu de l'obra, i incluíu fins que l'excavació ja es trobava feta fins a la que havia de ser la planta baixa de l'edifici, no havent actuat, ni tenir cap responsabilitat en els fets posteriors, la qual cosa ha de ser valorada en el seu just terme.

En definitiva, la CTU considera que l'actuació del Sr. JSM fou limitada en el temps –fins deixar de ser el director facultatiu-, i en l'obra que fins aquell moment estava executada –que no passava de la planta de l'edifici-, i que aquesta circumstància s'ha de veure reflectida en la sanció a imposar.

I la CTU conclou que l'actuació de l'agent fou la que va motivar que l'aixecament posterior de l'edifici sobre la rasant del terreny ocupés l'espai públic, i que ha de ser considerada com a negligent, i que és responsable d'una infracció greu, és a dir, no molt greu com s'havia considerat pel Comú X. Per arribar a aquesta conclusió, la CTU havia d'haver entès –encara que no ho expliciti- que l'actuació del Sr. JSM no va comportar una afectació a la superfície destinada a domini públic o a les infraestructures –actuació que està tipificada com a infracció molt greu a l'article 155.2 a la Llei general d'ordenació del territori i urbanisme (en endavant LOTU)-, sinó greu, que no comporta dita afectació.

I aquesta decisió porta aparellada la necessitat de formular un nou plec de càrrecs per fets que constitueixin infracció greu.

En qualsevol cas, tampoc la circumstància que la resolució de la CTU acordi la retroacció del procediment, sense acordar explícitament que aquest haurà de començar des del seu inici –és a dir, formulant un nou plec de càrrecs i els successius tràmits-, suposa cap indefensió, compte tingut que l'estimació del recurs d'alçada de l'agent ha de comportar, com s'ha raonat anteriorment, la necessària formulació d'un nou plec de càrrecs, compte tingut que la CTU considera que no se li pot imputar el càrrec relatiu a accions o omissions que constitueixin incompliment de les disposicions relatives a parcel·lacions urbanístiques, obres d'urbanització o d'edificació que siguin contràries a la planificació i que afectin superfície destinada a domini públic i/o a infraestructures, que és el càrrec inicialment imputat.

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 pel Sr. JSM contra la sentència 57/2019, de 30 de setembre, del Tribunal de Batlles.

Segon.- Confirmar la sentència recorreguda i declarar que la resolució de la Comissió Tècnica d'Urbanisme número 175719/2015 és ajustada 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.