

SENTÈNCIA 2005-26 DE 26 DE MAIG DE 2005

**RESPONSABILITAT PATRIMONIAL DE L'ADMINISTRACIÓ.
URBANISME. Indemnització dels danys i perjudicis derivats de l'anul·lació
d'unes autoritzacions de construcció. Existència d'una falta de servei.
Concurrència de culpes, ja que l'agent era coneixedor de la manca
d'adequació del projecte a la normativa urbanística. Abast de la
indemnització.**

Ponent : M.I. Sr. Albert Andrés Pereira

A N T E C E D E N T S D E F E T

1r.- La representació processal del Sr. M.A.R. va formular sengles demandes, posteriorment acumulades, contra el M.I. Govern i l'Hble. Comú d'Escaldes-Engordany, en què sol·licitava la indemnització dels danys i perjudicis que havia patit com a conseqüència de l'anul·lació de les autoritzacions de construcció que havien atorgat aquelles Administracions per tal de procedir a l'acabament de l'edifici anomenat "Esquirol II", situat a la urbanització Can Noguer de l'esmentada Parròquia, les quals van ser declarades contràries a dret per la sentència d'aquesta Sala núm. 01-35, de 13 de juliol de 2001.

2n.- La sentència del Tribunal de Batlles que s'impugna en aquest recurs va estimar en part les pretensions de l'agent i, en considerar que hi concorria culpa de la víctima, va condemnar les Administracions demandades al pagament del cinquanta per cent de les despeses esmerçades en la construcció de l'immoble que es consideraven acreditades, així com de la meitat del cost de l'enderroc de les obres realitzades il·legalment.

3r.- El recurs d'apel·lació que formula la representació del Sr. M.A.R. considera improcedent la modulació de la responsabilitat de les Administracions, i reclama que la indemnització assenyalada per la sentència inclogui els altres conceptes que van ser reclamats en l'escrit de demanda i que no ha recollit la sentència, és a dir, el preu de l'immoble i l'interès corresponent, les despeses judicials del procés anterior que va acabar amb l'anul·lació dels permisos de construcció i les del present litigi, el lucre cessant derivat dels beneficis que ha deixat d'obtenir per la venda dels apartaments en què s'havia de dividir l'immoble projectat, les despeses

que serà necessari fer per al tancament de l'estructura de l'edifici, els honoraris dels tècnics que van redactar el projecte de l'obra i van examinar la solidesa de l'immoble i, en darrer terme, el cost de l'assegurança de responsabilitat civil.

4t.- La representació del Govern interposa igualment recurs d'apel·lació, en el qual defensa la inexistència de responsabilitat administrativa per manca de lesió a una situació protegida pel dret i per manca de relació causal, al mateix temps que sosté que la culpa de la víctima eximeix de responsabilitat les Administracions general i comunal.

5è.- La representació del Comú d'Escaldes-Engordany ha sol·licitat la confirmació íntegra de la sentència apel·lada o bé, de forma subsidiària, que es modifiqui en la forma sol·licitada pel Govern, desestimant totes les pretensions de la part agent.

6è.- 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.- *Sobre la competència de la Sala.*

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.- *Sobre l'existència de responsabilitat administrativa i de la concurrència de culpes.*

Com bé diu la sentència apel·lada, l'atorgament de les autoritzacions de construcció que van ser posteriorment anul·lades per sentència judicial constitueix un supòsit de falta de servei derivada del seu funcionament en condicions il·legals, en els termes previstos en l'article 59.1 del Codi de l'Administració. En efecte, la concessió d'aquestes llicències va donar una aparença de legalitat a les obres iniciades pel recurrent, que no va quedar desvirtuada fins al pronunciament de la resolució judicial que les va declarar contràries a dret. En conseqüència, l'actuació administrativa ha estat en aquest cas determinant de les despeses realitzades per l'agent, en

l'extensió que es determinarà més endavant, la qual cosa fa que sigui procedent la indemnització d'aquest perjudici.

Des d'aquesta perspectiva, s'han de desestimar les al·legacions que formula l'Administració general en el sentit de negar la concurrència dels supòsits determinants de la responsabilitat administrativa. En primer lloc, s'ha lesionat una situació protegida pel dret, des del moment en què el recurrent ha ajustat la seva actuació al contingut de les autoritzacions administratives, que li donaven cobertura fins que van ser anul·lades, amb efectes *ex nunc*. D'altra banda, l'existència d'un conveni previ entre qui aleshores era propietari dels terrenys i l'Administració comunal constitueix el pressupòsit que va donar lloc a l'atorgament de les autoritzacions de construcció, però no trenca el nexa causal, ja que els perjudicis invocats deriven directament de la concessió d'aquells permisos, i no del conveni anterior entre les parts.

Tanmateix, aquestes conclusions no exclouen que es pugui apreciar també l'existència de culpa de la víctima. Com resulta del contingut de les actuacions, el recurrent era plenament coneixedor de l'existència del conveni de 6 d'agost de 1997, que supeditava l'acabament de l'edifici a la cessió al Comú de part de la superfície construïda, amb la finalitat de destinar-la a finalitats socio-culturals, i això sens dubte com a conseqüència de la manca d'adequació del projecte a la normativa urbanística, que només autoritzava l'edificació d'habitatges unifamiliars, per la qual cosa la cessió pretenia compensar d'alguna manera l'excés de volum de l'immoble sobre les previsions reglamentàries.

En conseqüència, l'agent podia conèixer perfectament les possibilitats de què prosperés una eventual impugnació de les autoritzacions de construcció, com així va succeir, per la qual cosa s'ha considerat perfectament ajustada a dret la modulació de la responsabilitat administrativa per la concurrència de culpa de la víctima, que la sentència apel·lada ha fixat prudencialment en un cinquanta per cent dels perjudicis causats.

Tercer.- Sobre l'abast de la indemnització.

Si es deixen de banda els conceptes relatius al cost acreditat de les construccions realitzades per l'agent i al que suposarà la demolició d'aquestes obres, qüestions sobre les que no es planteja en realitat oposició per cap de les parts d'aquest procés, resta per examinar si es procedent que

la indemnització inclogui els altres apartats a què es refereix el recurs d'apel·lació.

1. La reparació no pot comprendre la totalitat del preu que l'agent ha pagat per l'adquisició de l'immoble, ja que continua essent propietari del mateix i, en conseqüència, pot realitzar sobre el terreny les actuacions urbanístiques que en cada moment autoritzi la normativa aplicable. Ara bé, segons resulta de l'escriptura de compravenda atorgada el 6 de novembre de 1997, el preu de la transmissió es va determinar tenint en compte que s'havien atorgat els corresponents permisos de construcció, els quals van ser finalment anul·lats, tal i com abans ha quedat exposat. En conseqüència, el recurrent ha patit un perjudici que es pot concretar en la disminució del valor del solar que ha tingut lloc per la impossibilitat de construir l'edifici projectat, atès que actualment només resulta susceptible d'edificar-hi un habitatge unifamiliar. Per això, la indemnització ha de comprendre la diferència de valor existent entre el preu d'adquisició de l'immoble i el valor del solar que es determini en fase d'execució de sentència, en funció de la seva edificabilitat actual i, en aquest sentit, s'ha d'estimar parcialment el recurs d'apel·lació que formula l'agent.

2. No procedeix el pagament d'interessos sobre la quantitat anterior, ja que, per la seva pròpia naturalesa, una inversió immobiliària no produeix altres rendiments que aquells que puguin derivar d'una eventual revalorització dels terrenys, la qual podrà operar també sobre el solar que continua essent propietat del recurrent.

3. Tampoc resulta procedent incloure en la indemnització l'import de les despeses del present judici ni de les que corresponen a l'anterior procés seguit entorn a la legalitat de les autoritzacions de construcció. Com ha declarat aquesta Sala en diverses ocasions (v. sentència 2001-36, de 13 de juliol de 2001, entre d'altres), la regulació de la responsabilitat administrativa que es conté en el capítol V del Codi de l'Administració no guarda cap relació amb les costes processals, ja que la imputació de les despeses produïdes en el marc d'un procés jurisdiccional es regeix per les seves pròpies regles, de manera que aitals despeses no poden ser assimilades als danys i perjudicis produïts per l'actuació de les administracions públiques, que regulen els articles 58 i següents de l'esmentat Codi. En aquest cas, resulta que en el procés anterior no es va fer un especial pronunciament sobre les costes causades en cap de les dues instàncies i, pel que fa al present litigi, més endavant s'adoptarà la resolució corresponent.

4. Pel que fa al *lucrum cessans*, s'han de confirmar els pronunciaments de la sentència apel·lada, ja que en cap cas pot pretendre el recurrent l'obtenció d'un benefici derivat d'una obra il·legal.

5. La realització de les obres de tancament de l'edifici són conseqüència de l'obligació legal que pesa sobre el propietari per tal de conservar-lo en condicions de seguretat, salubritat i higiene, de manera que les despeses corresponents s'haurien produït igualment en el cas de què els permisos de construcció s'haguessin denegat, per la qual cosa aquelles no poden ser incloses en l'import de la indemnització.

6. Els honoraris d'arquitecte per la realització del projecte d'obres, així com l'import de l'informe pericial sobre la solidesa de l'immoble, constitueixen despeses necessàries per a la mera sol·licitud de l'autorització per construir, de manera que l'agent hagués hagut d'assumir-les en tot cas, amb independència de què el permís s'hagués atorgat o no. En conseqüència, tampoc es poden incloure aquests imports en la indemnització sol·licitada.

7. En darrer terme, l'assegurança de l'immoble va ser concertada per l'agent de forma voluntària, amb la finalitat pròpia d'un contracte multirisc, per la qual cosa ha complert la seva finalitat amb independència de les vicissituds del permís de construcció, i per això tampoc procedeix incloure-la en la indemnització.

Per tot això, procedeix desestimar el recurs d'apel·lació que formula el Govern i estimar parcialment el que interposa l'agent, pel que fa a la disminució del preu del solar que va adquirir.

Quart.- *Sobre les costes processals.*

No s'aprecia una especial temeritat ni mala fe en cap de les parts del procés, per la qual cosa no procedeix fer cap pronunciament sobre les costes causades en aquesta alçada.

D E C I S I Ó

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

1r.- Desestimar el recurs d'apel·lació que formula la representació del M.I. Govern i estimar parcialment el que interposa el Sr. M.A.R., ambdós contra la sentència de 23 d'abril de 2003 de la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles, en el sentit de què la indemnització que correspon a l'agent ha d'incloure, a més dels conceptes que especifica aquella sentència, la meitat de la diferència de valor existent entre el preu d'adquisició de l'immoble i el valor del solar que es determini en fase d'execució de sentència, en funció de la seva edificabilitat actual.

2n.- No realitzar un especial pronunciament en matèria de costes processals.

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.