

SENTÈNCIA 2002-51 DE 14 D'OCTUBRE DE 2002

**URBANISME. Comú d'Escaldes-Engordany. Solà d'Engordany. ORDINACIÓ DEL CONSELL GENERAL DE LES VALLS. Construcció d'edificis plurifamiliars. Suspensió conformada per Decret de SS.EE. Delegats Permanents dels Coprínceps. ORDINACIÓ GENERAL D'URBANISME I CONSTRUCCIÓ DEL COMÚ. Constitueix el règim urbanístic aplicable; deroga les disposicions anteriors que s'hi oposin o la contradiguin. APARCAMENT COMUNAL. Bé de domini públic. Prohibició d'alienació. Tractament jurídic urbanístic diferent de l'edifici privat construït a sobre. PERMISOS DE CONSTRUIR. Altura en funció de l'amplada del carrer. Informe pericial parcialment incorrecte. EDIFICI SINGULAR. Per pal·liar la manca o el dèficit d'equipaments públics; règim urbanístic excepcional.**

*Ponent : M.I. Sr. Lluís Saura Lluvià*

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

1.- La Secció Administrativa de la Batllia, en la sentència núm. 2001-57, de 25 de setembre de 2001, va estimar parcialment la demanda interposada pels Srs. X.S.R. i M.T.P. i va declarar la nul·litat de les autoritzacions governamental (núm. 4301/1999 del 28 de juliol de 1999) i comunal (núm. 182/99, del 14 d'abril de 1999) relatives al permís de construir de l'edifici "A" del complex residencial de L.P.C. S.A. situat a la carretera dels Vilars, i ordenà l'enderroc de l'esmentat edifici. Finalment, declarà d'ofici la nul·litat dels contractes de compravenda i d'arrendament d'obra inclosos en l'escriptura pública de 16 de desembre de 2001 i subscrits entre L.P.C. S.A. i el Comú d'Escaldes-Engordany.

2.- Contra la sentència esmentada van interposar recursos d'apel·lació totes les parts personades en les actuacions.

La representació dels agents considera que la sentència desconeix l'eficàcia de la suspensió de construir habitatges plurifamiliars en la zona dels Vilars imposada pel Consell General de les Valls l'any 1980, ratificada per Decret dels Coprínceps l'any 1982, així com el contracte subscrit entre diversos veïns i el Quart d'Escaldes-Engordany l'any 1971, que limitava a xalets les construccions en la zona i en una altura de 10,50 m; que la singularitat de l'edifici de l'aparcament comunal no justifica la no aplicació de les ordinacions vigents i que els tres edificis bastits, A, B i C, contenen infraccions a la normativa urbanística. Demana la revocació parcial de la sentència i la declaració de nul·litat de tots els permisos de construir els edificis esmentats.

La representació de l'Hble. Comú d'Escaldes-Engordany mostra la seva disconformitat amb la qualificació com administratiu del contracte entre el Comú i L.P.C. S.A. i amb la interpretació que duu a terme la sentència en el sentit de què aquell va cedir el dret de vol sobre l'aparcament, i demana la revocació de la sentència en el pronunciament relatiu a que l'aparcament comunal infringeix la normativa sobre els

béns de domini públic i la declaració d'enderroc de l'edifici "A" bastit sobre l'aparcament.

En similars termes, la representació del M.I. Govern estima que el terreny i l'immoble adquirit pel Comú no té la qualificació de bé de domini públic i que la sentència no interpreta correctament l'article 104 del Codi de l'Administració, demanant, com l'anterior, la revocació de la sentència i la desestimació íntegra de la demanda.

Finalment, la representació processal de L.S.A. demana novament l'estimació de les excepcions de manca de legitimació activa dels agents i en ocasió de l'anàlisi del contracte, addueix la manca de jurisdicció per analitzar el mateix i mostra la seva disconformitat amb l'anàlisi que en fa la sentència i amb les conseqüències jurídiques sobre l'aparcament i sobre l'edifici "A" que s'hi bastí sobre la coberta.

3.- Dels escrits anteriors se'n donà trasllat a les representacions de les altres parts, que els varen impugnar en temps i forma.

4.- Finalment, se celebrà la vista oral, en la que totes les parts van poder manifestar allò més adient a llurs interessos respectius, quedant, tot seguit, les actuacions vistes per a deliberar i decidir el Tribunal.

## F O N A M E N T S   D E   D R E T

**Primer.-** La diversitat de qüestions formals i materials que s'han fet valer en aquesta causa, unida a la presència de quatre parts en el procés, aconsellen estructurar aquesta resolució no tant a partir de cada recurs sinó al voltant d'allò que plantegen els recurrents en cadascuna de les qüestions debatudes.

**Segon.-** *Sobre la vigència de la suspensió de l'Ordinació 2/71 per les construccions plurifamiliars, acordada pel Consell General de les Valls en el Decret 1.717/V de 27 de novembre de 1980.*

La part agent considera que la zona on es troben els edificis A, B i C del complex residencial endegat per L.P.C. S.A. i també l'aparcament comunal està encara afectada per la suspensió de l'Ordinació 2/71, de 27 d'agost, acordada pel Consell General de les Valls el 27 de novembre de 1980, que va afectar les construccions futures de vivendes plurifamiliars en la zona residencial del Solà d'Engordany i que fou confirmada per Decret de SS.EE. Delegats Permanents dels Coprínceps d'11 de maig de 1982, suspensió que, a criteri de la dita part, viciaria de nul·litat de ple dret qualsevol autorització de construir habitatges que no siguin xalets, i per tant els permisos atorgats als edificis esmentats.

L'Ordinació 2/71, del Quart d'Escaldes-Engordany, destinà les finques radicades en el Solà d'Engordany a les que s'accedia directament per la carretera dels Vilars, a zona residencial únicament, imposant la limitació d'alçada de 10,50 metres, sense circumscriure, però, les construccions a xalets com havia fet el Decret del Quart de 13 d'agost de 1970 per les construccions situades per damunt del Rec d'Engordany. És cert que, com a conseqüència d'una súplica formulada per uns veïns contra la

construcció d'un edifici plurifamiliar que duia a terme G. S.A. l'any 1979 i a la qual el Comú no va donar lloc (Decret 137/79) el Consell General i els Coprínceps van acordar en els termes que han quedat abans exposats.

Sense entrar a valorar ara l'abast dels pronunciaments esmentats, a la llum de les argumentacions que contenen en el sentit de si l'Ordinació de 27 d'agost de 1971 recull o no l'esperit del contracte de 14 de març de 1971 entre el Quart i els propietaris relatiu a la construcció de la carretera, i fins i tot el del Decret de 13 d'agost de 1970, el cert és que el pronunciament dels Coprínceps ratificava la suspensió del Consell General de construir edificis plurifamiliars i aquesta suspensió és la que fan valer els recurrents com argument per defensar la impossibilitat de donar les llicències impugnades.

No obstant, aquesta suspensió de llicències, que instava a propietaris i Quart a trobar una fórmula, pactada o legislant, que s'adigui als criteris d'ambdues parts (sic) cosa que demostra el seu caràcter provisional en el temps, fou deixada sense efecte per l'actual Ordinació General d'Urbanisme i Construcció del Comú d'Escaldes-Engordany, aprovada el 27 d'octubre de 1982 i el 27 d'abril de 1983, en el marc de les competències que per zonificar el territori va atribuir el Consell General als comuns en l'Ordinació de 29 de juliol de 1981.

Aquesta ordinació, l'article 157 de la qual deroga expressament totes les disposicions anteriors que s'hi oposin o la contradiguin, no fou recorreguda com tampoc ho foren les modificacions posteriors, de 2 de desembre de 1986, 30 de novembre de 1987, 15 de març de 1990, 29 d'abril de 1992, 129 de gener de 1993, 24 de març de 1994, 28 de setembre de 1994 i 13 de gener de 1999, i constitueix el règim jurídic urbanístic aplicable a les Escaldes-Engordany quan es van demanar els permisos que son objecte d'aquest litigi, per la qual cosa ha de decaure la pretensió dels agents-apel·lants.

**Tercer.-** *Sobre el contracte de divisió de finca, compravenda i arrendament d'obra atorgat per L.P.C. S.A. a favor de l'Hble. Comú d'Escaldes-Engordany*

La sentència recorreguda considera -fonament de dret vuitè- que en tenir, el terreny adquirit per la corporació local i l'aparcament públic, la qualificació de bé de domini públic no poden ser gravats per una construcció, sobre la coberta, d'un edifici privat (edifici A), sense vulnerar els articles 86, 90 i 104 del Codi de l'Administració, la qual cosa porta al tribunal *a quo* a anul·lar tant el contracte com les autoritzacions administratives que emparen l'edifici i n'ordena l'enderroc.

Totes les parts demandades recorren el pronunciament esmentat demanant-ne la revocació, la qual cosa obliga a analitzar el contracte per valorar els pronunciaments de la sentència.

Mitjançant l'escriptura de 16 de desembre de 1997, L.P.C. S.A., que era la propietària de la parcel·la, en segrega una part i la ven al Comú d'Escaldes-Engordany per preu cert, i com a complement indissociable de la venda les parts convenen un contracte d'arrendament d'obra pel qual la venedora s'obliga a construir sobre la parcel·la venuda un edifici destinat a aparcament de vehicles que esdevindrà propietat del Comú. La venedora es reserva, però, la plena propietat de la coberta plana de

l'aparcament i el dret de realitzar, per damunt del nivell de la coberta, un nou edifici (l'edifici A).

Per tant, el Comú no va alienar el dret de vol sobre l'edifici d'aparcament comunal a un tercer perquè precisament la part venedora se'l va reservar expressament i mai en va ser titular el Comú, del dret de construir sobre l'edifici de l'aparcament. L'edifici destinat a aparcament comunal, que és el que va adquirir el Comú, no fou alienat pel Comú, per la qual cosa no s'ha vulnerat l'article 86 del Codi de l'Administració, que prohibeix l'alienació dels béns de domini públic, ni gravat amb càrregues que limitin l'aprofitament urbanístic de la parcel·la, perquè la titular d'aquest aprofitament era la venedora, que se'n va reservar una part (on hi va construir l'edifici A) i en va vendre l'altre, materialitzat en l'edifici d'aparcament, que té un tractament jurídic urbanístic diferent de l'edifici privat i, en aquest cas, amb clara compatibilitat de titularitats sobre la mateixa parcel·la.

En conseqüència, s'imposa l'estimació dels recursos interposats per les parts demandades i la revocació dels pronunciaments de la sentència que declaraven la nul·litat dels permisos de construcció, l'enderroc de l'edifici i la nul·litat dels contractes de compravenda i d'arrendament d'obra.

**Quart.-** *Sobre l'adequació dels permisos de construir a la legalitat urbanística d'aplicació.*

Com ha quedat exposat en el fonament de Dret segon, la normativa per la qual es regeixen els permisos de construcció en la zona dels Vilars és l'Ordinació General d'Urbanisme i Construcció d'Escaldes-Engordany, aprovada el 27 d'octubre de 1982 i 27 d'abril de 1983, amb les modificacions posteriors.

Caldrà, per tant, contrastar amb aquesta normativa els permisos de construcció que són objecte d'aquest procediment, tot i que només en aquells punts que posa en relleu la part agent i que, de prosperar, afectarien la validesa de les autoritzacions.

La sentència ordena l'enderroc de l'edifici A sense valorar l'adequació dels permisos de construir-lo a la legalitat urbanística perquè basa la decisió en les consideracions exposades en el fonament de Dret anterior. Des d'aquesta perspectiva la part agent no podria fonamentar el recurs en una pretesa vulneració per la sentència de la normativa urbanística d'aplicació, ja que el fallo li és favorable en aquest punt i no el podria recórrer, però compte tingut que en el recurs demana l'anul·lació també per aquesta causa i que les qüestions d'adequació a normativa que afecten l'edifici A afecten també els edificis B i C seran objecte d'anàlisi en aquesta sentència.

Els greuges que formula la part agent en aquest punt no venen recolzats per un informe pericial de part o practicat en autes a instàncies de la part interessada que contrasti els projectes presentats amb la normativa aplicable i en palesi les suposades infraccions, i la prova pericial practicada per a millor proveir a instàncies exclusivament de la Batllia, pel caràcter genèric amb el qual es formula i per la manca d'intervenció en la mateixa de les parts, no aporta gaires elements que determinin la resposta a les qüestions que es debaten en les actuacions.

La primera qüestió a resoldre és la de que l'edifici A pretén regular per la carretera superior a la qual hi té sortida en la mesura que el terreny dona al rec del Solà d'Engordany, de dos metres de llarg en tota la façana, i a una llenca de terreny que pertany a la casa Redolaina, dels agents. El cert és que, urbanísticament resulta indiferent de qui és la titularitat del terreny mentre l'edifici projectat doni façana a, en aquest cas, la carretera superior, per la qual cosa el greuge exposat cap incidència te per la validesa del permís.

La principal objecció que formulen els agents és, però, la relativa a l'alçada màxima de l'edifici A, que al seu criteri ultrapassa els 17 m. admissibles segons l'article 133 de l'Ordinació. Al respecte, l'informe pericial diu que si l'alçada màxima es pren des de la cota 1106,66 seria correcte, però havent-se de prendre des de la cota 1104,00 no ho és. Considera el perit que l'Ordinació limita a dos les plantes soterrànies (article 123) la qual cosa no és certa, ja que si bé era així abans de la reforma de 1994, no ho és a partir d'aquesta data, que elimina la limitació al nombre de plantes soterrànies. Per tant, la cota que cal prendre no és la que indica el perit sinó la del primer forjat de sostre que no és planta soterrània, és a dir, la de 1106,66 m. I a partir d'aquest plantejament l'alçada de l'edifici respecta la normativa vigent la qual cosa comporta la desestimació de les pretensions dels demandants, tant en relació a aquest punt com en els altres, vinculats a aquest primer.

La sentència indica, de conformitat amb el dictamen pericial, que els edificis B i C s'ajusten a la legalitat i ho raona correctament en el fonament de dret novè, que els agents no combateixen en l'apel·lació més que per remissió als seus arguments de la demanda i de les conclusions complementàries de la primera instància, sense posar en relleu, però, en aquesta segona, l'eventual error en el raonament de la sentència. Tanmateix, els mateixos arguments fets valer en relació a l'edifici A són aplicables en relació als altres, la qual cosa determina la desestimació del recurs dels agents.

Finalment, els agents sostenen que la qualificació com a singular de l'edifici de l'aparcament no es justifica ni la qualificació permet sostraure's de l'aplicació de la normativa exigible en la zona. En relació al primer punt, el cert és que el Govern atorgà aquesta qualificació en el marc de l'article 39 de les Ordinacions, que permeten considerar com a singulars els projectes destinats a pal·liar la manca o el dèficit d'equipaments públics, i en relació a la segona qüestió, la mateixa disposició indica que en qualsevol cas es poden beneficiar d'eventuals derogacions de la normativa vigent per causa d'utilitat pública, prèvia la presentació d'avantprojecte i aprovació, si s'escau, del Govern, i això és el que va succeir en el cas d'autes, de manera que no pot prosperar la pretensió de subjectar l'edifici d'aparcament comunal a les prescripcions urbanístiques que amb caràcter general s'apliquen en la zona intermitja.

#### **Cinquè.- Sobre les despeses del procés**

No s'aprecien mèrits per a una especial imposició de les despeses ocasionades en aquesta segona 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 interposat per la representació processal del Sr. X.S.R. i la Sra. M.T.P. contra la sentència núm. 2001-57, de 25 de setembre de 2001, dictada per la secció Administrativa del Tribunal de Batlles.

**Segons:** Estimar els recursos d'apel·lació interposats per les representacions processals de l'Hble. Comú d'Escaldes-Engordany, el M.I. Govern i la societat L.P.C. S.A., revocar els pronunciaments segon, tercer i quart de la sentència apel·lada i declarar la conformitat al Dret dels actes objecte del recurs.

**Tercer:** No fer cap pronunciament sobre el pagament de les despeses d'aquesta segona instància.

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.