

# **SENTÈNCIA**

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 30 de juny del 2016.

Reunida la Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, sota la presidència del M I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY i els Magistrats M.I. Sr. Vincent ANIÈRE i M.I. Sr. Carles CRUZ MORATONES, ha adoptat la resolució següent:

## **ANTECEDENTS DE FET**

I.- La representació processal de la mercantil M., S.L. va interposar demanda, de data 10-06-2002, envers el Sr. E.D.P., en virtut de la qual demanava que es condemnés al defenent al compliment estricte de les obligacions contretes pel Sr. D.C. en l'escriptura pública de permuta; subsidiàriament, si no fos possible el compliment íntegre, a indemnitzar els danys i perjudicis soferts en els termes que exposava; la imposició d'una multa civil per l'eventual retard en l'execució i amb imposició de les costes processals.

En data 23-09-2002 la representació processal de la part defenent va articular excepció dilatòria de manca de litisconsorci passiu necessari que fou desestimada per Aute de 19-01-2004.

Per escrit, de data 8-03-2004, de contesta a la demanda formulava excepció peremptòria de manca de legitimació ad causam; excepció de dol i la “Verwirkung”; subsidiàriament que es rebutgés la demanda i, més subsidiàriament, pel cas que l’obligació de construir els carrers continués essent exigible al Sr. E.D.P., que aquest s’alliberaria quan sigui possible construïnt els carrers de la forma que venen dibuixats en el plànol adjunt.

II.- L’Hble. Tribunal de Batlles va dictar sentència, de data 25-05-2010, amb la següent part decisòria: “DECIDEIX: Estimar parcialment la demanda formulada per la societat M., S.L. contra el Sr. E.D.P., condemnant-se aquest darrer a satisfer a la primera la suma que serà fixada en període d’execució de la present Resolució i que correspondrà a la diferència de valor de la finca entre aquell que tindria cas de disposar d’accés a través d’aquells tres camins a que es fa referència en l’escriptura de permuta i l’actual en què únicament es disposa d’accés a través d’un sol camí i sense fer especial pronunciament en relació a les costes processals havent cada part d’assumir les seves pròpies i per meitats les conjuntes”.

La representació processal del Sr. E.D.P. va interposar recurs contra la sentència d’instància i, en data de registre 20-10-2010, va articular llurs conclusions, segons les quals demanava la revocació de la sentència dictada.

En la mateixa data la representació processal de la mercantil M., S.L. va formular també recurs contra la sentència i va presentar llurs conclusions, en mèrits de les quals demanava que es practiquessin diligències de prova per a millor proveir i es revoqués en part la sentència d’instància.

En data 14-1-2011, les parts recurrents van presentar escrits de contesta a les conclusions, en els que procedien, respectivament, a impugnar els recursos formulats de contrari.

III.- Per Aute de la Sala de 31-05-2012 es va donar lloc parcialment a la pràctica de les proves sol·licitades per a millor proveir.

Interposat incident de nul·litat d'actuacions contra el referit Aute, per Aute 13-09-2012 es va anul·lar l'Aute i es va substituir la seva part decisòria per la que indicava i que contenia l'elaboració d'un informe per un Arquitecte col·legiat a Andorra amb l'objecte que es detallava.

En data 9-10-2012 es va concedir a l'Arquitecte Sr. V.B.P. el termini de 60 dies per a emetre el dictamen pericial.

En data 30-10-2014 va tenir entrada al registre d'aquest Tribunal, l'informe pericial. La representació processal de la part agent va efectuar al·legacions tècniques a l'informe segons escrit de 15-01-2015 i, en la mateixa data, va presentar escrit la part defenent.

El dictamen definitiu es va aportar en data de registre 13-04-2015 i les parts, després de diversos ajornaments sol·licitats, van efectuar les seves al·legacions complementàries en data 18-11-2015.

Assenyalada la vista pel dia 19-01-2016, les parts litigants van demanar l'ajornament de la vista fins la del mes de març de 2016 i assenyalada aquesta van demanar de nou l'ajornament per la vista del mes d'abril de l'any en curs, que va tenir lloc el dia 12-04-2016.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY.

## FONAMENTS DE DRET

I.- La part defenent articula el seu recurs en funció dels següents motius o greuges. En primer terme, entén que és possible que M. insisteixi en que l'obertura dels carrers és qualitat essencial de la parcel·la, de manera que si aquesta Sala admetés que l'obligació dels carrers és substància i inseparable es manté l'excepció de manca de legitimació ad causam.

En segon terme, considera que la sentència admet que la "Verwirkung" pugui ésser aplicable, però nega que el Sr. E.D.P., després de 27 anys, ha fet actes encaminats a confirmar la plena eficàcia de l'obligació assumida pel seu pare i causant. Entén que la motivació factual i doctrinal de la sentència esdevé errònia, atès que manifesta que el reconeixement de l'existència de l'obligació no és criteri per a impedir que operi l'excepció, alhora que els actes del Sr. E.D.P. d'intentar executar voluntàriament la permuta no tenen la significació d'execució, sinó per assabentar-se de si l'obligació podia ésser executada si es demanava el compliment.

En tercer terme, quant a l'edificabilitat, la sentència considera que des de l'any 2000 ha existit impossibilitat sobrevinguda de construir els carrers (admès per ambdues parts), però oblida que també va ser impossible des de l'any 1973 a 2000, tant de caire legal com físic. En aquest darrer sentit, a diferència del que sosté la sentència, si considera rellevants les característiques geològiques del carrer construït. En el període d'impossibilitat legal de construir, que va del 1973 al 1983, la normativa aplicable fixa en un 8% el pendent màxim del carrer.

Afegeix que la sentència erra quan pren com a punt de comparació per a establir el id quod interest el valor de la finca si disposés dels 3 carrers, ja que mai va poder disposar dels 3 carrers.

En quart terme, respecte del valor de la parcel·la de M., la sentència condemna a abonar la diferència de valor entre el valor de la parcel·la si tingués els 3 carrers i el que té avui amb un sol camí. Pel que fa al valor actual de la parcel·la si tingués els tres carrers, sustenta que, conforme a la normativa urbanística, l'existència d'aquests carrers no dóna edificabilitat a la parcel·la, alhora que és sòl urbanitzable i no urbà. Quant al valor que té avui amb un sol carrer, aquest és el mateix que si en tingués tres. Consegüentment, la diferència de valor és zero.

I, finalment, és innecessari i impossible processalment deixar per a execució de sentència el càlcul de la diferència de valor, ja que ha resultat que no hi ha cap diferència de valor en aquest cas. Afegeix que el tribunal a quo gaudia de tots els elements necessaris de fet i de dret per a decidir i que la part agent no va exposar a la demanda la quantificació del seu perjudici i, aleshores, aquesta deficiència no pot ésser recuperada en el procés d'execució.

La part agent en l'acte de la vista oral va manifestar que l'escrit de conclusions complementàries presentat en data 18-11-2015 per la part defenent i recurrent ha de ser inadmes a limine; atès que excedeix el seu abast a l'incloure un nou peritatge que substitueix el del Sr. V.B.P.

La pretensió d'inadmissió a limine no pot ésser estimada, sense perjudici que la Sala en la resolució sobre el fons valori la pertinència i estimació o desestimació de les al·legacions realitzades en relació als motius de recurs, tota vegada que les conclusions complementàries es van aportar a instància d'aquest Tribunal, se li va donar trasllat de l'escrit de conclusions de data 18-11-2015, i així es va fer constar per Providència de data 24-11-2015, sense que s'efectués cap al·legació ni es presentés cap recurs a la providència de 24-11-2015.

El recurs de la part agent es centra en un sol motiu, relatiu a la disconformitat respecte de la incorrecta valoració de les obligacions a càrrec del Sr. E.D.P. estipulades en el contracte de permuta.

Considera que la interpretació del tribunal a quo és literal i inconnexa amb el contingut de l'escriptura de permuta. El que resulta essencial és conèixer la voluntat de les parts i el que es cercava era permetre a M. la patrimonialització del potencial urbanístic de la parcel·la.

Per a determinar la veritable voluntat de les parts, s'ha de partir de les obligacions concretes (compromís d'obertura d'un carrer al costat de Solixent, compromís de dotar un altre carrer a Ponent i d'obertura de l'antic camí ral de l'obach, realització del plànol corresponent de la urbanització pel tècnic encarregat de fer-ho, opció de compra sobre una franja de terreny entre la confrontació a migdia de la finca permutada i el carrer que havia d'obrir a solixent, dret d'accés a la finca adquirida des de l'avinguda de l'obach i la possibilitat d'utilitzar totes les vies que condueixen a la parcel·la per a la conducció soterrània de les instal·lacions), de forma que del que es tracta no és d'obrir 3 carrers sinó de permetre la materialització del potencial urbanístic de la finca i la seva edificació.

El primer extrem per a copsar el veritable objecte de la permuta és la comparació de les prestacions recíproques: es permutava una finca en construcció amb cinc plantes al centre d'Andorra per una parcel·la pendent de construir i en una zona no cèntrica pel seu sostre edificable i usos. I les obligacions contingudes a la permuta tenen aquesta justificació: fer possible la patrimonialització del potencial urbanístic. Si s'analitza el plànol protocol·litzat amb l'escriptura de permuta es pot concloure com els vials previstos no ho estan amb motiu de la permuta sinó que formen part d'una operació de més gran envergadura. És inacceptable entendre que l'obligació d'executar els carrers no té termini

perquè aquesta obligació s'havia de complir en un termini raonable després de la finalització del plànol i la preceptiva aprovació administrativa.

En segon terme, sustenta que en funció de la situació anterior, la mercantil agent ha de ser indemnitzada i les bases per a la indemnització són les que figuren a l'informe del Sr. P.S., tant pel dany emergent com pel lucre cessant.

II.- El deure de congruència i la necessària claredat en l'exposició (arts. 10 i 86 CA) comporten que la Sala examini, en primer terme, el recurs de la part defenent i, quant als motius relatius a la determinació de la indemnització, si la Sala considera que s'ha de donar lloc a la mateixa, i el seu diferiment a la fase d'execució de sentència es poden analitzar conjuntament.

Quant a l'excepció de manca de legitimació ad causam, entén la recurrent que, conforme al Digest 19,4,4 si una part ha fet tradició de la seva cosa i l'altre no, solament disposa d'una acció personal per a fer-se retornar la cosa.

Ha restat acreditat a les actuacions que el Sr. D.C. i la mercantil M., S.L. van signar un contracte de permuta, per escriptura pública de 26-06-1972, per la que es va cedir al Sr. D.C. la parcel·la situada a l'Avinguda Sta. Coloma x. d'Andorra la Vella, amb una casa en construcció, i aquest va cedir i traspassar a la mercantil indicada la parcel·la de terreny de superfície aproximada de 3.002,59 m<sup>2</sup>. A més va assumir altres obligacions contingudes a la citada escriptura pública de permuta. Consta en el propi conveni de permuta que "els compareixents es donen mútuament possessió de les coses permutades autoritzant-se perquè cada qual de la seva pròpia autoritat se la pugui prendre i retenir...".

Consegüentment, no existeix dubte que el contracte de permuta, de caire real, fou perfeccionat amb el lliurament de les coses, de manera que existeixen dues raons per a impedir el triomf de l'excepció de manca de legitimació ad causam: una, perquè, com hem indicat, resulta que es va procedir al lliurament possessorí de les finques permutades, de manera que no es realitza el supòsit de fet que al·lega la part agent, per molt que les altres obligacions que s'assumeixin tinguin el caire d'essencials. I, dues, per quant de l'escriptura pública de permuta ressurt clarament que el Sr. D.C. assumia altres obligacions, conjuntament amb la pròpia de la permuta, que era el lliurament de la cosa com a contrapartida a la que rebia en el seu patrimoni, i que hauran de ser analitzades a l'hora de determinar quina era la veritable voluntat que cercaven les parts contractants quan van signar el conveni segons el qual es permutaven dues finques i qui rebia la finca no construïda ni urbanitzada, fora del nucli urbà, havia d'assumir altres obligacions, adreçades a l'aixecament d'un plànol, l'atorgament d'una opció de compra i la construcció de carrers.

Però, en tot cas, al tractar-se d'un conveni que genera obligacions recíproques o sinal·lagmàtiques per les parts contractants, s'ha de reconèixer a cada permutant les accions adreçades no solament a la resolució, sinó també al compliment, amb més la indemnització de danys i perjudicis en ambdós hipòtesis, que és, precisament, l'acció que exercita la part agent.

Consegüentment, aquest motiu es desestima.

III.- El segon motiu de recurs es centra en la desestimació de l'exceptio doli, mitjançant la institució de la Verwirkung, atès que considera la recurrent que la sentència d'instància s'ha equivocat en la valoració fàctica i jurídica.



La sentència d'instància efectua unes apreciacions correctes respecte de la institució germànica de la Verwirkung. Així, aquesta institució es connecta ineludiblement amb l'exercici dels drets de conformitat amb les exigències de la bona fe.

La sentència d'aquesta Sala de 18-12-2007 estableix quant al retard deslleial en l'exercici dels drets subjectius o Verwirkung que *"IX.- Manifesta igualment la recurrent que les excepcions i els defectes al·legats per l'adversa es basen en fets que, si fossin certs, haguessin ocorregut en el moment de fer les obres, és a dir fa anys, i per tant, en aplicació de la doctrina coneguda per Verwirkung, aquest retard maliciós fomentaria una exceptio doli que té per resultat la caducitat del dret a reclamar. No obstant, la impossibilitat de reclamar una determinada prestació quan ha transcorregut un temps suficient per desvetllar en l'altra part la confiança fonamentada en que ja no seria exigida no es pot aplicar en el cas present. Des del dia 5 d'abril del 2005 en que es posa de relleu que la propietat no accepta la recepció definitiva de l'obra (foli 206) fins que C. SA comunica a S. SA que aquesta té obres pendents de finalitzar en data 24 d'agost del 2005 (foli 77) han transcorregut cinc mesos i en tot cas un any fins el moment de la contesta a la demanda, tenint en compte a més que, com hem posat de relleu, A. hauria d'haver sospitat que passava alguna cosa quan no se li retornaven les retencions fetes en garantia, raó per la que no es pot estimar que hagués transcorregut un temps suficient per generar en la recurrent la confiança de que l'obra estava correctament acabada i que se li pagarien totes les quantitats retingudes".*

L'èxit d'una pretensió fonamentada en el retard deslleial exigeix que el titular del dret no exerceixi la seva pretensió durant un període molt proper al temps màxim de prescripció o de caducitat pel seu exercici, de forma que hagi generat la confiança en el titular passiu de l'obligació que ja no l'exercitarà. I cal també que s'hagi generat una confiança legítima a

l'altra part que no s'exercitarà la pretensió. Però ahora, s'ha de convenir amb el jutjador d'instància que si el subjecte passiu de les obligacions procedeixen a reconèixer durant el termini l'existència de l'obligació o bé que el mateix hagi procedit a intentar complir voluntàriament la seva pretensió ja no es complirà la protecció de l'aparença que protegeix la institució de la Verwirkung.

Si aquestes consideracions les traslладem al supòsit que ara ens ocupa, ressurt que el Sr. D.C. es va obligar, entre altres extrems, a la realització del plànol de la urbanització en el termini màxim de tres mesos des de l'escriptura pública de permuta de 1972.

Si bé és cert que no existeix una reclamació judicial fins l'any 2002 i les reclamacions extrajudicials no han estat acreditades, el que sí s'extreu de la prova practicada a les actuacions és l'existència d'un certificat del secretari general del Comú d'Andorra la Vella en el que s'afirma que el Sr. E.D.P. es va personar al Comú l'any 2000 per a plantejar la qüestió de l'execució de la trama viària detallada a l'escriptura de 26-06-1972 i que a les diferents reunions es van presentar algunes opcions de vials per a donar accés a diferents parcel·les però no es va arribar a un acord, atès que les solucions que proposava no s'adaptava a les reserves d'infraestructura.

I també resta provat que el plànol que es troba al foli 367 fou realitzat l'any 1991 a instància del Sr. E.D.P. i que el seu objecte era delimitar la parcel·la de M. segons el contingut de l'escriptura de permuta, tot contenint els vials i camins que es reflectien a l'escriptura.

Finalment, el propi defenent reconeix (foli 399 i 401) que l'any 1998 es va reunir amb el lletrat Sr. X.J. per tal d'arribar a una solució en relació a l'execució del contingut de l'escriptura de permuta.

Consegüentment amb les anteriors asseveracions no es pot mantenir el criteri del recurrent que l'actuació del successor del causant d'una de les parts que va atorgar l'escriptura pública de l'any 1972, consistent en fer aixecar un plànol per un topògraf que delimités la parcel·la de M. i tracés els vials i camins, reconegués l'existència d'una reunió per a intentar arribar a un acord d'execució, alhora que es personés al Comú per interessar-se per l'execució de les obligacions que es dimanaven d'aquella escriptura no es pot entendre com actes orientats exclusivament a assabentar-se si les seves obligacions es podien executar, sinó que eren actes adreçats a donar compliment i executar voluntàriament les prestacions que l'afectaven envers M.

I tampoc es pot sustentar que el reconeixement de l'existència de l'acció no pot impedir el joc de la Verwirkung. En efecte, hem vist com la citada institució es connecta amb l'exercici dels drets conforme a la bona fe i amb l'exercici deslleial quan s'ha generat a l'altra part la confiança que ja no s'exercitarà. I aquesta confiança o aparença no pot tenir lloc quan el propi obligat els anys 1991 i 2000 porta a terme actuacions per a intentar complir voluntàriament les prestacions a les que es troba subjecte.

Per tant, el motiu es desestima.

IV.- Correspon ara analitzar aquells motius en els que es determina quines eren les veritables obligacions que va assumir el Sr. D.C. i la impossibilitat legal i física de complir amb les mateixes.

La sentència d'instància considera que de l'escriptura de permuta no es deriva que aquesta es portés a terme per tal que la finca cedida tingués un concret aprofitament urbanístic, sinó solament s'assumia l'obligació de dotar-la d'uns concrets accessos mitjançant tres camins i amb independència del seu valor urbanístic, com així ho reflecteix també el fet que al mes de juliol i agost de l'any 1972 es realitzaven les

sol·licituds adients per a traslladar una fàbrica i es sol·licitava el corresponent permís d'obres. Afegeix que en quasi 30 anys no es va presentar cap queixa o requeriment que pogués evidenciar que es pretenia quelcom divers.

La determinació de la veritable intenció de les parts quan van atorgar la permuta l'any 1972 s'ha d'extreure no solament de la literalitat de les paraules emprades així com del cànon de globalitat i de la finalitat cercada amb el contracte sinó també dels actes coetanis i posteriors que van portar a terme les parts contractants.

De conformitat amb aquesta tasca hermenèutica resulta que de l'escriptura de permuta i conveni de 26 de juny de 1972 es permuta una finca amb una construcció d'una planta baixa i cinc plantes, inacabada, a Sta. Coloma per una parcel·la de 3002 metres a l'Obach del Quart d'Andorra la Vella. El Sr. D.C. es comprometia a obrir un carrer a Solixent, un altre a Ponent, pel qual necessitava la cessió de 4 metres d'amplada de Casa C. (dels quals s'afirmava que estava d'acord) i al Nord, amb antic camí ral, a que el tècnic encarregat de realitzar el plànol de la urbanització el fes en 3 mesos i concedia una opció de compra a M. SL per a comprar la franja de terreny entre la parcel·la adquirida i el carrer que es compromet el Sr. D.C. a obrir de solixent a ponent en el termini de 6 mesos des de la protocol·lització del plànol.

Per altra part, de la lectura de l'escriptura també s'extreu que es permetia utilitzar a M. totes les vies que condueixen a la parcel·la per a passar de manera soterrània les instal·lacions elèctriques, telefòniques, aigua potables, desguassos i altres.

De la literalitat de les clàusules contractuals només apareix emprat el terme urbanització en relació al plànol que s'havia d'aixecar en el termini de 3 mesos a càrrec del Sr. D.C. Si ara, s'examina la literalitat de

les clàusules contractuals i es posa en relació amb la interpretació global o sistemàtica, així com teleològica, no es pot concloure que el Sr. D.C. s'obligués a urbanitzar la parcel·la permutada o, si es vol en altres paraules, que assumís la prestació de lliurar una parcel·la amb un concret aprofitament urbanístic.

En efecte, la urbanització comporta la divisió del terreny rústic en parcel·les, les quals hauran d'estar dotades de vials i dels serveis i subministres necessaris per tal que cadascuna d'elles tingui accés als mateixos. De la lectura dels compromisos assumits pel Sr. D.C. es pot observar com no s'obliga a dotar la parcel·la permutada dels subministres d'electricitat, aigua, telèfon i desguassos, sinó que permet que la mercantil que adquireix la parcel·la els pugui soterrar, al seu càrrec, pels diferents vials. Les seves obligacions es contreuen a obrir tres camins o vials que possibiliten l'accés a la finca permutada, de manera que mentre ell adquireix una finca amb una construcció inacabada en el nucli urbà, la mercantil agent adquiriria una parcel·la de 3002 metres, respecte de la qual el Sr. D.C. es comprometia a obrir els vials pels quals podria tenir accés, però no a dotar-la dels subministres necessaris. I és en aquesta composició d'interessos, que el Sr. D.C. s'obligava també a aixecar un plànol relatiu als carrers que havia d'obrir i a aquest sentit respon el terme "urbanització" que en el mateix s'estableix, com així es pot constatar amb la lectura del document núm. 3 de la demanda (foli 33).

I a la conclusió que no es va pactar que el Sr. D.C. s'obligava a dotar a la parcel·la venuda d'un determinat aprofitament urbanístic, abunda no solament la anterior tasca hermenèutica literal i sistemàtica que permeten copsar quina era la finalitat cercada per ambdues parts contractants, sinó, a més, que si s'hagués volgut establir l'obligació per part del Sr. D.C. de voler assumir l'obligació pròpia d'un promotor que urbanitza les finques per la seva alienació, en atenció a la manca de la

condició professional en el Sr. D.C. que permetés presumir aquesta obligació, s'hauria d'haver fet constar expressament.

En la mateixa línia exposada, per a interpretar la voluntat de les parts s'han d'examinar els actes coetanis i posteriors a la signatura de l'escriptura pública de permuta de 26 de juny de 1972. Si s'analitza l'actuació de la mercantil agent es pot concloure que en dates 1 de juliol i 4 d'agost de 1972, és a dir, immediatament després de la signatura de l'escriptura pública, es sol·licitava autorització per a traslladar una fàbrica a la parcel·la adquirida i en data 29-09-1972 es demanava el permís d'obres, sense que una construcció de 6,5 metres d'alçada, segons el permís d'obres, amb fonaments de formigó, l'estructura de formigó armat i les parets de totxo pugui ésser entesa com una construcció provisional o a precari. I aquesta actuació es va dur a terme immediatament després que el carrer d'accés a la parcel·la fos construït pel Sr. D.C. Per tant, els actes immediatament posteriors a la signatura de la permuta evidencien que la finalitat cercada no era obtenir un aprofitament urbanístic o la urbanització a càrrec del Sr. D.C. de la parcel·la adquirida, sinó comptar amb accessos per a poder instal·lar una fàbrica i a càrrec de l'agent fer arribar les conduccions pels subministres necessaris.

Arribats a aquesta conclusió, que significa que el Sr. D.C. no va assumir la condició de promotor de la urbanització, sinó que va permutar una parcel·la i es va comprometre a obrir tres camins per a dotar-la d'accés, cal ara analitzar els greuges que s'efectuen sobre la impossibilitat legal i física que el Sr. D.C. i el seu successor haguessin pogut complir les seves obligacions.

Segons l'informe del Sr. P.S. (foli 246, 532) els plànol pactat i l'obertura dels carrers es podien haver portat a terme en els períodes de 26-06-1972 a 21-12-1972, 14-12-1983 a 3-4-1996 i 12-2-1997 a 15-2-

2001. I a la mateixa conclusió s'arriba amb la lectura de la pericial del Sr. V.B.P. (foli 229 del rotlle).

Per tant, si bé ara resulta impossible legalment la construcció dels carrers, com assevera la sentència de primera instància, resta clar que en els períodes referits el Sr. D.C. i el seu successor van poder complir les obligacions que dimanaven del contracte de permuta.

Quant a la impossibilitat física, assenyala la recurrent que segons la normativa urbanística de 1977 i de 1981 es fixava el pendent màxim en el 8% per tal que es pogués autoritzar construccions amb accés a aquesta via, però no es pot oblidar, per una part, que existia un període anterior en el que es podia haver donat compliment a les obligacions del contracte de permuta i, per l'altra, ja existia un camí realitzat que donava accés a la construcció. Per tant, també des d'aquesta òptica aquest motiu ha de ser refusat.

V.- I resta, en darrer terme, per examinar la impugnació que s'efectua de la solució establerta a la instància, consistent en la comparació del valor que tindria la parcel·la si s'haguessin fet els tres carrers, així com el diferiment de la concreció dels mateixos a la fase d'execució de sentència.

Manifesta la recurrent que, conforme a la normativa urbanística, no importa que tingui o no accés als tres carrers privats, a la vegada que manifesta que és sòl urbanitzable i no podrà ésser sòl urbà. D'acord amb això manifesta que el valor que té avui la parcel·la amb un únic carrer construït és zero i que la diferència de valor és zero. Afegeix que és innecessari i impossible remetre a la fase d'execució de sentència el càlcul de la diferència de valor. Sustenta que no hi ha perjudici i, aleshores, no procedeix cap indemnització i el tribunal d'instància tenia tots els elements per a decidir sense remetre-ho a execució. Manifesta

que M. no va quantificar la seva demanda fins a rèplica i no es pot enviar a execució de sentència per a recuperar la seva manca de diligència al presentar la demanda. Però, fins i tot, si s'admetés que es podia quantificar, la sentència ja disposava de tots els elements per a decidir que no va existir cap perjudici.

Tampoc aquests darrers greuges poden prosperar. En primer terme, perquè és el propi recurrent el que considera que és igual el nombre de carrers que tingui la parcel·la als efectes de la valoració, atès que segons la normativa urbanística seria irrellevant als efectes de la valoració de la finca, i aquest és precisament l'objecte de la comparativa de valor que s'ha d'efectuar en seu d'execució de sentència per a poder quantificar la indemnització que, eventualment, s'ha d'establir.

En segon terme, perquè pressuposar que no hi ha perjudici i que la fase d'execució de sentència és innecessària, significa, com hem vist abans, efectuar petició de principi i substituir pel seu criteri la valoració que, a la fase d'execució, s'haurà d'efectuar per a concretar la diferència de valor en l'estadi actual de la finca, amb un sol camí, i el que tindria de comptar amb els dos vials més contemplats a l'escriptura pública de 1972.

I en darrer terme, tampoc pot prosperar l'argument que la demanda hauria d'haver estat inadmesa per no quantificar la indemnització a la demanda, atès que en el foli 19 s'observa com la part agent sol·licita la reparació del dany derivat de l'incompliment contractual i enumera les diferents partides que, al seu criteri, integren el dany emergent i el lucre cessant. I a l'escrit de rèplica aporta un informe del Sr. P.S. en el que quantifica les diferents partides.

Com es pot observar, la Sala i l'òrgan judicial d'instància han donat lloc a una indemnització (id quod interest) derivat de la impossibilitat de portar a terme les obligacions a les que es va comprometre, però no considera que la finalitat cercada per les parts fos transmetre la finca



objecte de la permuta i urbanitzar la parcel·la a càrrec del Sr. D.C., de manera que es pogués patrimonialitzar tot l'aprofitament de la mateixa. Entén la Sala, a l'igual que el tribunal a quo, que com que l'obligació del Sr. D.C. era l'aixecament del plànol i l'obertura de tres carrers, al resultar impossible la construcció dels dos restants, calcular, a la fase d'execució de sentència, de la diferència de valor que té la finca permutada si comptés a l'actualitat amb els altres dos vials. I aquesta indemnització, que s'haurà de determinar a la fase d'execució, per quant, a diferència del que sosté la part defenent, no es compta amb les dades necessàries per a fer el càlcul, tot tenint en compte que els vials es podien haver construït abans de la suspensió d'autoritacions el mateix 1972 i abans de la limitació del pendent dels carrers, i poder xifrar quin és l'augment de valor que aquesta parcel·la experimentaria avui en dia si el Sr. D.C. hagués procedit a complir amb les obligacions establertes en el títol de permuta de 26-6-1972.

Per tant, esdevé pertinent i necessari remetre a l'execució de sentència, on amb les bases establertes per aquesta Sala i l'òrgan judicial a quo, es procedeixi a la pràctica d'una pericial per a determinar, si s'escau, la indemnització que correspondrà abonar a la part defenent.

VI.- La desestimació d'ambdós recursos s'ha de traduir, en matèria de costes processals, en la imposició als recurrents de les costes derivades de la desestimació dels seus respectius recursos (arg. Codi 7,51,5).

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas,

La Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

## DECIDEIX

DESESTIMAR els recursos interposats per la representació processal de M., S.L. i el Sr. E.D.P. contra la sentència, de data 25-05-2010, dictada per l'Hble. Tribunal de Batlles i confirmem íntegrament la seva part decisòria. Procedeix efectuar imposició als recurrents de les costes processals derivades de la desestimació dels seus recursos.

Així per aquesta nostra resolució, de la qual en serà tramés testimoni a l'Hble. President de la Batllia, per al seu coneixement i als efectes escaients, definitivament jutjant, ho pronunciem, manem i signem.-