

SENTÈNCIA 2001-28 DE 29 DE MAIG DE 2001

REQUERIMENT COMUNAL D'ATUR DE TREBALLS. COMÚ DE CANILLO.

Moviments de terres i muntatge de pilones destinades a la instal·lació d'un telesquí. COMÚ D'ENCAMP. Propietat dels terrenys. Terreny de Concòrdia d'exclusiva propietat d'Encamp. Sentència de la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia de 30 de novembre de 2002; vinculació dels fets provats. Falta de competència del Comú de Canillo per ordenar a una empresa privada l'atur dels treballs. PRÀCTICA DE LA PROVA PERICIAL. Vàlida encara que no hi hagi estat present una de les parts; INDEMNITZACIÓ. Reclamables en via administrativa en el termini d'un any des de la fermesa de la sentència. RECURS D'APEL·LACIÓ. Es dirigeix contra el fallo, no contra els arguments.

Ponent : M.I. Sr. Lluís Saura Lluvià

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

1.- l'Hble. Comú de Canillo, mitjançant un acord de 6 de novembre de 1996, va requerir i ordenar a l'entitat mercantil Societat Anònima E. de la Parròquia d'Encamp (en endavant E.) que procedís a l'atur immediat dels treballs de moviment de terres, construcció d'un camí carreter i de sòcols o bases de formigó i de muntatge sobre dits sòcols de pilones destinades a la instal·lació d'un telesquí o altre remuntador mecànic en terreny de Concòrdia, indivís entre els comuns de Canillo i d'Encamp, sense que se li haguessin atorgat les corresponents autoritzacions.

2.- Contra l'acord esmentat, E. va interposar demanda davant el Tribunal de Batlles demanant la suspensió del manament comunal i sol·licitant també la seva revocació i la condemna de l'Hble. Comú de Canillo a indemnitzar-la pels perjudicis causats per l'aturada de les obres, a determinar en execució de sentència. L'Hble. Comú de Canillo va formular oposició a la demanda sol·licitant la confirmació de l'acte recorregut i la desestimació de la resta de pretensions de la demanda. L'Hble. Comú d'Encamp es va personar com a part adherent a la demanda de E. sol·licitant la declaració de ser contrari al Dret el manament del Comú de Canillo.

3.- La Secció Administrativa de la Batllia, en la sentència núm. 2000-42, de 16 de maig de 2000, va donar lloc parcialment a la demanda formulada per E. i va anul·lar el manament emès pel Comú de Canillo el 6 de novembre de 1996, ratificat en alçada per silenci administratiu del Govern.

4.- Contra la sentència de la Batllia, han format recursos d'apel·lació la societat demandant i l'Hble. Comú de Canillo, que han estat contestats tant per les parts esmentades com per l'Hble. Comú d'Encamp, amb les pretensions i arguments que s'analitzaran en els raonaments jurídics d'aquesta sentència.

5.- Les parts van sol·licitar la celebració de vista oral, en la que varen poder exposar els arguments finals més adients a llurs respectius interessos i posteriorment van quedar les actuacions vistes per a deliberar i decidir.

F O N A M E N T S D E D R E T

Primer.- 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.- La sentència de la Batllia que és objecte dels recursos d'apel·lació interposats en contra per E. i l'Hble. Comú de Canillo va anul·lar un manament, del Comú esmentat, a la societat mercantil recurrent, de 6 de novembre de 1996, consistent en que procedís a l'atur immediat dels treballs de moviment de terres, construcció d'un camí carreter i de sòcols o bases de formigó i de muntatge de pilones destinades a la instal·lació d'un telesquí. El requeriment es basava en la circumstància de que les obres de referència s'estaven duent a terme en terreny de Concòrdia, indivís entre els comuns de Canillo i d'Encamp, mancant, tanmateix l'autorització del Comú requirent.

La qüestió fàctica que cal deixar resolta amb caràcter previ consisteix en determinar si tal com va considerar el Comú de Canillo les obres objecte del requeriment es feien en terreny de Concòrdia o, com sostenen les altres parts, només ocupaven terrenys del Comú d'Encamp. La qüestió és essencial per qualificar l'ajustament o no al Dret del requeriment, ja que si els terrenys eren de Concòrdia, i el règim jurídic dels mateixos era el d'una copropietat, es pot discutir si un dels condòmins gaudeix d'habilitació jurídica suficient per ordenar el cessament de les obres o era precisa la concurrència de la voluntat dels dos; però si es considera que el terreny on s'executen les obres del remuntador correspon al Comú d'Encamp el requeriment recorregut s'hauria dictat sense competència per ordenar-lo.

La sentència, després de valorar les proves pericials practicades en la primera instància, estima que "l'informe elaborat pels tècnics nomenats per la Batllia demostra que la creu situada a la Collada d'Enradort (segons els termes emprats per la decisió del Comú de Canillo del 6 de novembre de 1996) no té cap possibilitat d'ésser considerada com a creu de terme divisòria del territori propi de la Parròquia d'Encamp i del terreny de Concòrdia" i afegeix que "Conseqüentment, s'ha d'admetre que E. havia realitzat la instal·lació del giny mecànic o remuntador en territori propi de la Parròquia d'Encamp".

El Comú de Canillo no rebut, en el seu recurs, ni els dictàmens pericials ni la valoració que dels mateixos fa la sentència de la Batllia, per la qual cosa aquesta Sala no ha d'analitzar-los en aquesta alçada, com no ha de variar les conclusions de fet abans transcrites. Tanmateix demana, en el seu recurs d'apel·lació, la nul·litat de la prova pericial practicada en la primera instància i la nova pràctica de la mateixa en la mesura que el Comú de Canillo no va estar mai convocat a la visita del lloc, però aquesta circumstància no trenca el principi de contradicció, ja que en l'escrit de conclusions va

poder fer al·legacions al seu contingut, ni afecta a la validesa processal de la prova practicada.

Tot l'exposat permet concloure que les proves pericials practicades per la Secció Administrativa de la Batllia respecten les garanties de les parts des de la perspectiva del principi de contradicció, que la pràctica de les proves complementàries sol·licitades pel Comú de Canillo no era necessària per resoldre amb suficient coneixement de causa ni obstaculitza la possibilitat de fornir al tribunal del material convenient a l'interès de la part i aquestes mateixes raons són les que inclinen aquesta Sala a no acordar la pràctica de noves proves en aquesta segona instància, perquè no concorren els motius previstos en l'article 64 de la Llei jurisdiccional.

Però a més del que s'ha exposat, durant la substanciació d'aquest litigi s'ha tramitat i resolt, en seu jurisdiccional civil, la demanda formulada per l'Hble. Comú d'Encamp contra l'Hble. Comú de Canillo exercint *l'actio communi dividundo* sobre els terrenys de Concòrdia, que va finalitzar amb sentència de la Sala Civil del Tribunal Superior de 30 de novembre de 2000, sentència que, després d'afirmar que el terreny de Concòrdia ja estava dividit entre els comuns d'Encamp i de Canillo abans de 1771 per la Serra de les Solanelles indica tot seguit que al terreny de Concòrdia no hi ha cap copropietat indivisa entre les dos parròquies, afirma finalment, d'acord amb les proves pericials practicades en seu jurisdiccional civil, que la part Est de la Serra de les Solanelles no és terreny indivís de Concòrdia sinó terreny de Concòrdia però de l'exclusiva propietat d'Encamp. Contra aquesta sentència s'havia interposat recurs d'empara, que ha estat desestimat pel Tribunal Constitucional en la recent sentència de 18 de maig de 2001, per la qual cosa els pronunciaments materials que s'hi contenen gaudeixen de completa fermesa i determinen la qüestió fàctica de la que cal partir en resoldre el present recurs amb resultats d'altra banda coincidents amb els de les proves practicades en la primera instància d'aquesta jurisdicció.

La conseqüència jurídica que la sentència de la Batllia extrau del fet que el remuntador s'estigués construït en territori d'Encamp és la de que el manament dictat per l'Hble. Comú de Canillo s'ha d'anul·lar per manca de competència territorial, de conformitat amb l'article 49 del Codi de l'Administració, pronunciament que és ajustat al Dret i que determina la desestimació dels motius que contra la sentència addueix la representació processal del Comú de Canillo, dirigits a defensar la validesa del requeriment en raó a que el remuntador es trobava en terreny de Concòrdia.

Finalment, i per acabar amb l'anàlisi del recurs d'apel·lació del Comú de Canillo, aquest centra gran part de la seva crítica a les actuacions jurisdictionals en la infracció, durant la primera instància, del dret a un procés degut que recull l'article 10 de la Constitució en la mesura que, com va apuntar en l'escrit de conclusions, estava en desacord en la forma en que havia estat practicada la prova documental consistent en demanar al Comú d'Encamp una certificació sobre les sol·licituds adreçades referents a actuacions en terreny de Concòrdia i els Decrets recaigudes en les mateixes. Tenint en compte, però el fet del qual parteix la sentència, la prova demanada no era necessària, com tampoc ho és en aquesta segona .

Procedeix, per tant, la desestimació del recurs d'apel·lació interposat per la representació processal de l'Hble. Comú de Canillo.

Tercer.- La representació processal de E. mostra, en el seu recurs d'apel·lació, la conformitat amb la decisió judicial, però demana la declaració expressa del dret a ser indemnitzada pels perjudicis que ha ocasionat la suspensió de les obres subsegüent al manament que la Batllia anul·la, declaració que ja va ser demandada en la primera instància i que no fou considerada en la sentència perquè no s'havia presentat la reclamació davant l'Administració responsable -el Comú de Canillo en aquests cas- com exigeix l'article 61 del Codi de l'Administració.

El cert és que E., ja en l'escrit que va dirigir al Comú de Canillo el 9 de desembre de 1996, va reclamar de forma genèrica els perjudicis que podia ocasionar la suspensió, però deixava expressament la prova de la seva quantia per concretar en l'execució de la resolució ferma que recaigués en la qüestió litigiosa que se suscitava. En l'escrit de demanda reitera aquesta petició però el cert és que ni en el dit escrit ni durant el període probatori especifica la naturalesa del dany o perjudici ni la forma de quantificar-lo.

Amb aquests antecedents, tot i que formalment la reclamació de danys i perjudicis es va formular en via administrativa, la total absència d'argumentació sobre si procedeix o no la declaració del dret a la indemnització i de proves sobre els elements de fet en els que basar un pronunciament jurisdiccional, aconsellen mantenir el pronunciament de la Batllia i reservar a E. el dret de que, en el termini d'un any des de la fermesa d'aquesta sentència, reclami els perjudicis, si ho estima convenient, d'acord amb els preceptes que regulen la responsabilitat administrativa i pel procediment del Capítol VIII del Codi de l'Administració.

Cal fer, finalment, referències als motius de recurs que E. exposa en l'escrit d'apel·lació, diferents del pronunciament sobre la indemnització que acabem d'exposar. Tot i que es mostra conforme amb el fallo de la sentència de la Batllia, indica que està en desacord amb alguns dels raonaments que conté, i demana a la Sala que substitueixi part dels raonaments de la sentència per altres, oblidant, no obstant, que els recursos jurisdiccional es dirigeixen contra els fallos de les sentències, no contra els arguments, per la qual cosa aquesta sentència no ha de raonar de nou més que en allò que directament afecti les pretensions dirigides a la modificació del fallo recorregut.

Per tot el que ha estat exposat, es desestima el recurs d'apel·lació interposat per la representació processal de E..

Quart.- No hi ha mèrits per fer cap pronunciament especial sobre el pagament de les despeses causades en aquesta segona instància, de manera que cada part processal suportarà les ocasionades en el seu interès, sense que s'hagi de variar, en aquest punt, el pronunciament que conté la sentència de la Batllia.

DE 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 desestimar els recursos d'apel·lació interposats per les representacions processals de la Societat Anònima E. de la Parròquia d'Encamp (E.) i per l'Hble. Comú de Canillo contra la sentència de la secció administrativa del Tribunal de Batlles, de 16 de maig de 2000 (sentència núm. 2000-42) que es confirma, sense fer cap pronunciament sobre les despeses ocasionades en 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.