
[2003-15-RE](#)

CAUSA 2003-15-RE

Número de registre 544-2003. Recurs d'empara

SENTÈNCIA DEL 15 DE MARÇ DEL 2004

BOPA núm. 16, del 18 de març del 2004

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional el 14 d'octubre del 2003 per la representació processal de la Comunitat de propietaris de l'edifici els Vilars I, de les Sres. Maria Meritxell Joval Perebort, Carmen Lora Saez i Mercedes Pariente Auday i dels Srs. Enric Dilmé Bejarano, Joan Buen Regué, Carles Gras Fernández, Bonaventura Sirvent Puig i Josep Antoni Figueredo Salmeron, mitjançant el qual interposa recurs d'empara contra l'aute del 22 de setembre del 2003 i contra la sentència del 28 de maig del 2003, dictats per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, contra la sentència del 5 d'abril del 2002, dictada per la Secció Administrativa de la Batllia, en la causa AD-096-2/1999, i contra la desestimació per silenci administratiu dels recursos administratius de reposició i alçada registrats el 27 de maig de 1999 amb el número 16961 interposats pels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González, per haver-se produït una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, del dret al procés degut i del dret a la defensa, reconeguts a l'article 10 de la Constitució i atès que sol·licita al Tribunal Constitucional que vulgui atorgar l'empara a la part recurrent, declarar la nul·litat de "la sentència número 22-03 dictada per la Sala Administrativa del M. I. Tribunal Superior de Justícia el dia 28 de maig de 2003 i amb ella la nul·litat de totes les actuacions prèvies de tota natura i ordre, judicials i administratives, retrotraient les actuacions fins al moment en què els demandants varen presentar la seva demanda davant de l'òrgan administratiu decisor";

Vista la Constitució, especialment els articles 10, 41, 98 c) i 102 b);

Vista la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, especialment el títol IV, capítol sisè;

Vist l'aute del Tribunal Constitucional del 23 de desembre del 2003, que va admetre a tràmit el recurs d'empara interposat per la representació processal de la part recurrent;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 7 de gener del 2004, pel Govern;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 15 de gener del 2004, per la representació processal de la societat Eland, SA;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 16 de gener del 2004, per la representació processal dels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 20 de gener del 2004, pel Comú d'Escaldes-Engordany;

Vistes les conclusions formulades, dins de termini, pel Ministeri Fiscal, per la representació processal dels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González, pel Govern, pel Comú d'Escaldes-Engordany, per la representació processal de la societat Eland, SA i per la representació processal de la part recurrent;

Escollat l'informe del magistrat ponent, Sr. Miguel Herrero de Miñón;

Antecedents

Primer

El 27 de maig de 1999, els Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González van formular recurs de reposició contra el decret del Govern que autoritzava la societat Eland, SA, a construir un edifici d'habitatges, els Vilars I, destinat a la venda, d'acord amb els plànols, el projecte i la memòria tècnica presentats, i recurs d'alçada contra el decret del Comú d'Escaldes-Engordany que aprovava un avantprojecte d'edificació del complex residencial els Vilars II. Aquests recursos van ser desestimats per silenci administratiu.

Segon

L'11 de setembre de 1999, la representació processal dels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González va presentar una demanda jurisdiccional administrativa contra el Comú d'Escaldes-Engordany i contra el Govern, en què sol·licitava l'anul·lació de tots els actes administratius fets sobre les parcel·les situades a la carretera dels Vilars, pels quals el Govern havia autoritzat la construcció d'un edifici residencial i pels quals el Comú d'Escaldes-Engordany havia aprovat l'avantprojecte d'un altre edifici. També sol·licitava l'enderroc de tot el que havia estat construït.

El 13 d'octubre i l'1 de desembre de 1999, la Batllia va publicar al Butlletí Oficial del Principat d'Andorra un avís que feia pública la interposició de la demanda dels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González contra la desestimació per la via del silenci administratiu dels recursos d'alçada i de reposició relatius a l'anul·lació dels actes administratius que autoritzaven la construcció de l'edifici els Vilars I, i que emplaçava les persones interessades directament i legítimament en l'objecte del litigi a fi que es presentessin com a adherents al procediment.

Tercer

A partir del 7 de març del 2000 i fins el 17 de juliol del 2001, tots els recurrents van procedir a la formalització, mitjançant escriptura pública de compravenda davant un notari del Principat, dels contractes privats de compravenda de les unitats immobiliàries, situades a l'edifici els Vilars I, signats amb la societat Eland, SA. I a partir del 31 de maig del 2000 fins el 13 de març del 2002, els recurrents van procedir a la inscripció de la transacció immobiliària en els Registres de béns immobles del Comú d'Escaldes-Engordany.

Quart

El 5 d'abril del 2002, la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles va dictar sentència, per la qual, d'una banda, declarava inadmissible la demanda relativa a la impugnació del decret del Comú

d'Escaldes-Engordany sobre l'aprovació de l'avantprojecte de construcció de l'edifici els Vilars II i, d'altra banda, en relació amb el permís de construcció de l'edifici els Vilars I, decidia que no era possible "fer abstracció de la norma comunal i del Consell General sobre l'amplada mínima de carrer a menys de 8 m en tota la seva extensió" i ja que aquesta disposició no havia estat respectada, s'havia d'anul·lar el permís de construcció obtingut en el seu dia per Eland, SA per a la construcció de l'edifici els Vilars I, per considerar-lo contrari a dret i als fins que legitimen l'activitat administrativa, i va ordenar l'enderrocament d'aquella part de l'edifici que sobrepassa els 12,50 m.

Cinquè

La representació processal dels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González va presentar recurs d'apel·lació contra la sentència del 5 d'abril del 2002, dictada per la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles, en què manifestava que la demanda formulada contra l'aprovació de l'avantprojecte de construcció del complex residencial anomenat els Vilars II havia de ser considerada admissible "ja que no es tracta d'un mer acte de tràmit i produeix efectes jurídics". Les representacions processals del Comú d'Escaldes-Engordany i d'Eland, SA, i el Govern van interposar igualment recurs d'apel·lació contra la sentència esmentada en què al·legaven que el permís de construcció era ajustat a dret.

Mitjançant sentència del 28 de maig del 2003, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia va estimar parcialment el recurs d'apel·lació formulat per la representació processal dels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González, i, per consegüent, va revocar el pronunciament primer de la part dispositiva de la sentència recorreguda, va anul·lar el decret del Comú d'Escaldes-Engordany sobre l'aprovació de l'avantprojecte de construcció de l'edifici els Vilars II i va desestimar els recursos interposats per les altres parts, confirmant en aquell punt la sentència apel·lada.

Sisè

El 25 de juliol del 2003, la representació processal de la comunitat de propietaris de l'edifici els Vilars I, de les Sres. Maria Meritxell Joval Perebort, Carmen Lora Saez i Mercedes Pariente Auday i dels Srs. Enric Dilmé Bejarano, Joan Buen Regué, Carles Gras Fernández, Bonaventura Sirvent Puig i Josep Antoni Figueredo Salmeron va interposar un incident de nul·litat d'actuacions contra la sentència de la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, del 28 de maig del 2003, per considerar que s'havia vulnerat el seu dret a la jurisdicció reconegut a l'article 10 de la Constitució, ja que els recurrents no havien estat citats en el judici a fi de poder intervenir-hi, malgrat la seva condició de part interessada, derivada de l'adquisició d'alguns habitatges de l'edifici en qüestió.

Mitjançant providència, el 29 de juliol del 2003 la Sala Administrativa del Tribunal Superior de

Justícia va acceptar a tràmit l'incident de nul·litat d'actuacions i va decidir la suspensió de l'execució de la seva sentència del 28 de maig del 2003 fins a la resolució d'aquell incident de nul·litat.

Mitjançant aute del 22 de setembre del 2003, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia va desestimar l'incident de nul·litat d'actuacions per considerar que en “la data en què es van dictar les resolucions administratives impugnades i quan, ulteriorment, es va iniciar el procés judicial promogut pels agents, no existia cap constància de la venda de tots o part dels habitatges que havien de constituir els immobles esmentats, de manera que l'òrgan jurisdiccional de primera instància no podia dur a terme cap altra citació a termini o notificació, en no derivar de l'expedient l'existència d'altres demandats o possibles adherents”.

Setè

El 14 d'octubre del 2003, la representació processal de la part recurrent va presentar un recurs d'empara contra l'aute del 22 de setembre del 2003 i contra la sentència del 28 de maig del 2003, dictats per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, contra la sentència del 5 d'abril del 2002, dictada per la Secció Administrativa de la Batllia, i contra la desestimació per silenci administratiu dels recursos administratius de reposició i alçada interposats pels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González, per haver-se produït una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, del dret al procés degut i del dret a la defensa, reconeguts a l'article 10 de la Constitució.

En el seu escrit de recurs d'empara, la representació processal de la part recurrent manifesta que la “manca d'emplaçament personal de què han estat objecte els meus mandants, afecta l'ordre públic juridicoprocessal, és causa d'indefensió d'una part interessada –els meus representats en tant que titulars d'uns drets i interessos que dimanen dels Decrets anul·lats, i en tant que afectats efectius, no hipotètics, i plenament identificats- i vulnera de ple el dret a la tutela efectiva que proclama l'article 10 de la Constitució. (..) Entenc que els meus mandants havien d'ésser emplaçats com a part principal ja que els articles 24.1 i 128 del Codi de l'Administració, normes d'ordre públic, imposaven al Tribunal que fossin considerats com a tal, puix és evident, tal i com s'ha argumentat anteriorment, que els actes impugnats davant la jurisdicció han originat en ells uns drets. Per tant la seva condició de part no depenia de la voluntat de ningú, sinó que deriva de la Llei (articles 24.1 i 128 del Codi de l'Administració); havien de ser part per ministeri de la Llei, de manera automàtica, i amb aquesta condició havien d'ésser citats personalment i emplaçats a formular les seves al·legacions i els seus mitjans de prova”. També considera que l'avís publicat per la Batllia al Butlletí Oficial del Principat d'Andorra no podia produir els efectes que pretenia perquè “la seva lectura no aporta la informació suficient i necessària –ni en termes de legalitat ordinària ni en termes de legalitat constitucional- per conèixer i calibrar l'objecte del procés i les concretes pretensions, puix no consigna clarament i detalladament ni els actes administratius impugnats ni la concreta pretensió d'enderroc de l'edifici on els meus representats tenen les seves propietats i domicilis”.

Per acabar, la part recurrent demana al Tribunal Constitucional que dicti sentència en què s'atorgui l'empara sol·licitada i que declari la nul·litat de "la sentència número 22-03 dictada per la Sala Administrativa del M. I. Tribunal Superior de Justícia el dia 28 de maig de 2003 i amb ella la nul·litat de totes les actuacions prèvies de tota natura i ordre, judicials i administratives, retrotraient les actuacions fins al moment en què els demandants varen presentar la seva demanda davant de l'òrgan administratiu decisor".

Vuitè

El 31 d'octubre del 2003, el Ministeri Fiscal va presentar el seu informe en què considerava que "perquè es pugui estimar en via d'empara la vulneració del dret a la jurisdicció, derivada d'una manca de notificació personal, és necessari que aquesta omisió s'hagi produït respecte a persones determinades quina existència sigui coneguda en el procés, sense que es pugui exigir que els òrgans jurisdiccionals procedeixin d'ofici a investigar quines persones podrien resultar afectades per la sentència i que pel moment resultin totalment desconegudes, ja que a tal finalitat van encaminades les notificacions per edictes en les que es comunica l'existència de la demanda a fi de permetre la intervenció en el procediment de les terceres persones que es puguin veure afectades en els drets i interessos. La Sala Administrativa del Tribunal Superior, en cap moment va provocar la indefensió dels avui recurrents en el procés contenciós administratiu objecte del present recurs, tota vegada que al llarg de la tramitació del procediment, cap de les parts en ella intervinents va manifestar l'existència d'aquestes terceres persones que es podien veure afectades per la resolució judicial que en el seu dia pogués recaure".

Així doncs, el Ministeri Fiscal sol·licita al Tribunal Constitucional que admeti a tràmit el recurs d'empara 2003-15-RE i que en el seu dia dicti sentència i que declari que no s'ha produït la vulneració del dret constitucional al·legada per la part recurrent.

Novè

Mitjançant aute del 23 de desembre del 2003, el Tribunal Constitucional va acordar admetre a tràmit el recurs d'empara 2003-15-RE i, mitjançant providència de la mateixa data, es va trametre la causa a les parts perquè formulessin les al·legacions corresponents.

Desè

El 30 de desembre del 2003, la representació processal de la part recurrent va presentar un escrit en

què exposava que l'aute del Tribunal Constitucional del 23 de desembre del 2003 esmentat no feia cap menció en relació amb els efectes suspensius i que, per tant, reiterava la seva petició de suspensió de l'execució de la sentència del 28 de maig del 2003 pronunciada per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, ja que el període d'execució voluntària de sis mesos, establert per l'article 99 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal, es trobava "esgotat o pròxim a esgotar".

Onzè

El 7 de gener del 2004, el Govern va presentar un escrit d'al·legacions en què manifestava que no s'havien produït les lesions del dret fonamental a la jurisdicció al·legades per la part recurrent perquè "la notificació s'ha de considerar perfectament vàlida, per una banda perquè (...) és el mitjà adient i específic pels procediments administratius dels que en aquell moment puguin considerar que tenen un interès legítim en comparèixer en el plet; i per altra, no afecta aquells que en aquell moment no foren propietaris o haguessin comprat ja que quan compren ho fan (en el cas que ens ocupa) respecte a béns objecte de litigi, i és la seva responsabilitat saber de les càrregues del bé que adquireixen o de les càrregues que tingui, i no ara, amb posterioritat pretendre anul·lar tot l'actuat fins l'inici (incloses les resolucions administratives) amb el consegüent abús (sigui dit en termes de defensa) i vulneració a la seguretat i garantia dels procediments judicials i produint una indefensió a la resta de les parts".

Per acabar, el Govern demana al Tribunal Constitucional que dicti sentència per la qual es desestimi el recurs d'empara interposat per la part recurrent.

Dotzè

El 15 de gener del 2004, la representació processal de la societat Eland, SA va presentar un escrit d'al·legacions en què manifestava que havia obtingut legalment totes les autoritzacions necessàries per construir l'edifici objecte del litigi, i que reconeixia la seva part de culpa "en no haver-se-li acudit la necessitat processal de fer citar per la via oficial als possibles perjudicats, informant-los suficientment dels perills i perjudicis que podien patir de prosperar les pretensions dels demandants", no obstant això, considera que "l'obligació o la responsabilitat processal de citar als tercers afectats per la demanda, la tenien principalment els agents", els quals podien identificar fàcilment els propietaris. També afegeix que s'han vulnerat el dret a la jurisdicció, el dret al procés degut i el dret a la defensa de la part recurrent per la insuficiència de l'emplaçament aparegut en el Butlletí Oficial del Principat d'Andorra "per quan del mateix no es dedueix cap implicació o perill pels tercers que han resultat afectats per la Sentència" del Tribunal Superior de Justícia.

Finalment, la representació processal de la societat Eland, SA demana al Tribunal Constitucional que dicti sentència per la qual s'estimi íntegrament el recurs d'empara presentat per la part recurrent.

Tretzè

El 16 de gener del 2004, la representació processal dels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González va presentar un escrit d'al·legacions mitjançant el qual manifestava que els recurrents havien formulat el recurs d'empara modificant la causa petendi de l'incident de nul·litat d'actuacions, abandonant l'argument sobre el fet que desconeixien la causa, perquè havia quedat demostrat en autes que coneixien l'existència del procediment contenciós administratiu, i mantenint l'argument segons el qual no se'ls havia notificat l'emplaçament personalment. I afegeix que el fet "d'abstenir-se voluntàriament d'intervenir tot i coneixent l'existència del procediment, esperant que se'ls citi personalment és una adulteració del dret. Saber de l'existència d'un litigi al que es pot adherir-se a partir del simple coneixement, i abstenir-se de fer-ho, en base a que no s'ha rebut una citació personal que la llei no imposa com a condició per personar-se, no és legítim i és de total mala fe".

També manifesta que l'avís publicat al Butlletí Oficial del Principat d'Andorra en què s'emplaçava aquells que tinguessin un interès directe i legítim en el plet era suficientment clar i permetia als interessats identificar els edificis d'autes.

Finalment, la representació processal dels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González sol·licita al Tribunal Constitucional la desestimació de la demanda d'empara constitucional interposada per la part recurrent.

Conjuntament amb l'escrit d'al·legacions esmentat, la representació processal dels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González va presentar un escrit en què sol·licitava al Tribunal Constitucional que no acordés la suspensió de l'execució de la sentència per considerar que aquesta suspensió es demanava "per donar temps a que es perpetri un atemptat a l'estat de dret consistent en què el Govern decideixi emprendre l'expropiació d'uns terrenys i edificis dels Srs. Vidal i Guillán per donar al vial l'amplada de vuit metres en un punt i així legalitzar els edificis".

Catorzè

Mitjançant aute del 19 de gener del 2004, el Tribunal Constitucional va declarar que s'havia admès a tràmit el recurs d'empara 2003-15-RE sense efectes suspensius.

Quinzè

El 20 de gener del 2004, la representació processal del Comú d'Escaldes-Engordany va presentar un escrit d'al·legacions en què s'adheria o subsidiàriament s'aplanava al recurs d'empara presentat, per ser aquest "totalment ajustat a dret i encaminat a assegurar la protecció dels principis constitucionals més elementals". I manifestava que certament els recurrents no van tenir coneixement de la causa fins que la notícia no va aparèixer a la premsa i que l'emplaçament al Butlletí Oficial del Principat d'Andorra "va ser publicat en termes genèrics que no permetien en cap cas als propietaris dels pisos deduir del dit redactat que podien quedar directament afectats per la sentència que es dictés en el seu dia". I afegia que "La citació individual era la única que els hauria permès optar per esdevenir litisconsorts passius en el judici", i que per consegüent "la manca d'emplaçament o de citació personal a comparèixer (...) els ha causat a tots una indefensió evident que constitueix una vulneració dels seus drets fonamentals a la jurisdicció, a un procés degut i a la defensa consagrats per l'article 10 de la Constitució".

També considera que "per esmenar definitivament i globalment el greu error processal comès i sanear la consegüent vulneració del dret a la jurisdicció de totes les parts afectades, entenem que la resolució del Tribunal Constitucional haurà de declarar la nul·litat de tots els actes objectes del recurs d'empara de forma absoluta i erga omnes". I, per consegüent, sol·licita al Tribunal Constitucional que dicti sentència i declari la vulneració dels drets a la jurisdicció i a la defensa de tots els afectats.

Setzè

Amb dates 11, 13, 17, 18 i 19 de febrer del 2004, el Ministeri Fiscal, la representació processal dels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González, el Govern, el Comú d'Escaldes-Engordany, la representació processal de la societat Eland, SA i la representació processal de la part recurrent, respectivament, formulen escrits de conclusions en què reiteren substancialment tot allò que fou al·legat i argumentat en els escrits precedents presentats davant el Tribunal Constitucional.

Fonaments jurídics

Primer

En aquesta causa, els recurrents i les altres parts que intervenen en el procés han al·legat una sèrie

de qüestions secundàries.

Entre aquestes qüestions cal remarcar, a banda de les reiteracions adduïdes davant la jurisdicció ordinària, les quals ja s'han resolt en l'exercici de la seva competència, l'al·legació que presenten els recurrents en qualificar d'insuficient la informació publicada en els edictes, per la seva manca de claredat i també per no haver-los citat en el procediment administratiu previ, i l'al·legació que han presentat els seus opositors, els quals assenyalen la modificació de la causa petendi, entre l'incident de nul·litat i aquest recurs d'empara.

Ni les unes ni les altres són determinants per a la resolució de la qüestió principal, és a dir, si hi ha hagut o no vulneració del dret a la jurisdicció, reconegut a l'article 10 de la Constitució. La primera, perquè el que es discuteix és si es requeria una notificació personal, al marge de com estigués redactat l'edecte. La segona, perquè substancialment coincideix amb la qüestió principal, ja que el principi d'audiència és exigible davant l'Administració pública i davant els tribunals com imperatiu de la seguretat jurídica (article 3.2 de la Constitució). La tercera, perquè una modificació eventual merament accidental de la causa petendi no pot inhibir el dret a recórrer en empara per salvaguardar els valors constitucionals, única finalitat del recurs. Com bé sap la jurisprudència andorrana, des de temps preconstitucionals, la bona fe processal no recomana discutir sobre subtilitats segons el brocard *llatí apices iuris, non sunt iura* (sentència del 19 de gener de 1953 del Jutjat d'Apel·lacions d'Andorra).

Segon

Reduint, doncs, en aquest cas, l'examen al fet de si s'ha produït una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, reconegut a l'article 10 de la Constitució, mitjançant el recurs a la publicitat edictal en comptes de realitzar una notificació personal, el Tribunal Constitucional considera procedent distingir entre dos perspectives concurrents. Una formal i una altra substancial o material. La primera, atenent a la normativa vigent; la segona al que suposa, en relació amb aquest cas, la finalitat d'aquesta normativa.

Pel que fa a la primera, la comunicació hauria d'haver-se fet mitjançant notificació personal, d'acord amb el que preveu l'article 33 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal.

Aquest article fa referència a publicacions i notificacions, i en aquest cas s'hauria d'haver recorregut a la notificació, la qual cosa suposa remetre's a l'article 47 del Codi de l'Administració. Són tres els motius que, d'importància creixent, avalen aquesta interpretació.

El primer motiu és la remissió literal que l'article 33 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal fa als articles 46 i 47 del Codi de l'Administració.

El segon motiu és la prevalença de la notificació sobre la publicació mitjançant edictes que es deriva de la mateixa redacció de l'article 33, 2n paràgraf de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal. Una preeminència que trasllueix un principi general del dret andorrà en pro de la notificació personal.

En efecte, els principis generals de l'ordenament poden ser formulats expressament, per exemple en l'article 3.2 de la Constitució, o deduir-se del conjunt de l'ordenament, deure inexcusable de la construcció jurídica. Aquest és el cas del principi en pro de la notificació personal, sempre que sigui factible, que pretén garantir al màxim la comunicació als interessats de tot el que pugui afectar els seus interessos i que no és més que una concreció del principi, encara més general, de seguretat jurídica consagrat a l'article 3.2 de la Constitució. Així es dedueix de la interpretació sistemàtica d'altres disposicions no aplicables al cas, però que revelen l'existència del mateix principi, com els articles 39 i 48 de la Llei transitòria de procediments judicials del 21 de desembre de 1993, el primer dels quals fa referència al sempre vigent Decret del 16 de desembre de 1918, els articles 209 a 217 del Codi de procediment penal i l'article 12 de la Llei d'expropiació, entre altres.

El mateix Tribunal Constitucional, en una sentència del 19 de desembre de 1996, va reconèixer aquest principi quan va exigir la notificació personal com a instrument inexcusable del dret a la jurisdicció, i la jurisprudència ordinària ha seguit el mateix camí, per exemple, quan no va reconèixer la suficiència de la notificació feta a un cònjuge, per absència de l'altre, fins i tot quan ambdós mantenien la mateixa posició en el procediment en curs (aute del 20 de juliol del 2002 de la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia).

No seria lògic que, constatada l'exigència de la notificació personal en branques diferents de l'ordenament, inclòs, amb èmfasi especial el procediment administratiu (article 47 del Codi de l'Administració) i existint jurisprudència concorde del mateix Tribunal Constitucional, no s'interpretés en el mateix sentit l'article 33 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal quan la seva literalitat dóna suficient base per a això. Seria absurd que el que coneixem des de temps preconstitucionals –Decret del 16 de desembre de 1918– com a garantia de l'administrat s'oblidés quan la Constitució consagra el principi de seguretat jurídica (article 3.2) i preveu com a garantia d'aquest principi un dret a la jurisdicció (article 10), element del qual formen part, segons el criteri reiterat d'aquest Tribunal, la notificació a les parts i el principi d'audiència corresponent. Històricament, el procediment administratiu, pel que fa a la garantia de l'administrat, es construeix sobre el model del procés judicial i el principi d'audiència passa d'aquest a aquell. Per això, lògicament, les garanties en el procés judicial, la notificació entre altres, no poden ser menors que les garanties reconegudes en la regulació del procediment administratiu.

D'això es dedueix un deure especial de diligència per part dels poders públics, tant administratius

com judicials, per localitzar la persona clarament identificable com a titular d'un dret o d'un interès legítim i directe i fer-li arribar la notificació d'allò que afecta els seus drets. Un deure de diligència per al compliment del qual l'experiència quotidiana demostra l'existència de mitjans suficients, cosa que, d'altra banda, és especialment factible en una societat tan exigua com és l'andorrana.

És evident que la simple publicació en el Butlletí Oficial del Principat d'Andorra, qualsevol que fos la seva concreció i la seva claredat, no és una mesura suficient per donar per fet aquest deure de diligència.

I el tercer motiu es refereix a la posició processal dels recurrents. Els propietaris dels apartaments de l'edifici en qüestió són, d'acord amb l'article 24.1 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal, codemandats i no mers interessats, supòsit de l'article 25 del mateix text legal, distinció que requereix certes precisions.

Com és ben sabut, la pluralitat de les parts en un procés pot ser per coordinació, quan totes les parts estan en igualtat, supòsit del litisconsorci, o per subordinació, quan així és la relació de les diverses parts actives o passives entre si, supòsit que en uns sistemes es denomina coadjuvant i en altres intervenció adhesiva, i que el dret andorrà la coneix com la figura de l'adherent, categories utilitzades àmpliament per la jurisprudència ordinària del Principat. La primera és la suposició de l'article 24.1 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal i, la segona, la de l'article 25 de la Llei esmentada.

En aquest cas, l'article 24.1 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal s'hauria d'haver aplicat als propietaris dels apartaments de l'edifici els Vilars I, titulars dels drets dominicals sobre el bé en qüestió pel procés contenciós contra la llicència de construcció. Cosa que es demostra atenent el fet incontestable que l'execució de la sentència que posa fi a aquest procés suposa, ni més ni menys, que la destrucció de l'objecte dels seus drets de propietat. Una interpretació mínimament realista no pot negar que aquests drets estiguin afectats perquè no són els del constructor titular de la llicència, sinó que porten d'ell causa. Aquí també la interpretació sistemàtica de les normes obliga a tenir en compte preceptes tan clars com els de l'article 107 del Codi de l'Administració per deduir que és un interessat, com a categoria general, i els articles 3.10, 10.4 i 12 de la Llei d'expropiació per concloure que, en un procediment o en un procés amb conseqüències ablatòries d'un dret, l'interessat és el titular d'aquell dret i no el titular anterior del que portés causa. Així doncs, en aquest cas, més afectat és el titular de drets dominicals sobre parts de l'edifici objecte de la llicència impugnada que el titular de la llicència esmentada, el qual, llevat del supòsit que conservi part de la propietat de l'immoble, només seria afectat indirectament per una sentència que disposés la demolició de l'edifici en qüestió.

Tercer

Ara bé, si els propietaris esmentats, els recurrents actuals, eren codemandats conjuntament amb el Comú d'Escaldes-Engordany, és evident que la part demandada ha de ser notificada personalment i no solament convocada mitjançant edictes.

Davant d'aquesta conclusió, no es pot al·legar que es tractava de persones desconegudes, almenys per dues raons. D'una banda, els seus drets dominicals es van constituir mitjançant escriptura pública i així registrats davant dels qui exerceixen una funció pública, els notaris (Llei del notariat del 28 de novembre de 1996, article 1, i el seu Reglament del 20 de febrer de 1998). De manera que el poder públic no pot invocar el desconeixement d'uns drets dels quals el mateix Estat, del qual els tribunals són òrgans, té constància. D'altra banda, el Comú d'Escaldes-Engordany tenia una constància no menor, ja que els recurrents actuals havien comparegut davant el mateix Comú, ja iniciat el procés, per fer constar els seus drets de propietat (veure antecedent tercer).

Per tot això, sembla evident que els recurrents actuals haurien d'haver estat citats mitjançant notificació personal en aplicació estricta de la normativa vigent i d'acord amb els criteris seguits per la pràctica andorrana.

Quart

Ara bé, en la sentència d'aquest Tribunal de 1996, abans esmentada, es planteja la qüestió del caràcter finalista de la notificació, com a instrument de comunicació eficaç per als interessats per a la millor defensa dels seus interessos tal com aquests considerin oportú, de manera que la insuficiència de la notificació és inadmissible en dret perquè s'entén que produeix la indefensió de l'interessat. Això obliga a adoptar el segon punt de vista, abans enunciat, de caràcter material o substantiu, i a considerar si, en aquest cas, es va produir o no la indefensió dels recurrents. Tal com es dedueix de l'article 36 (in fine) del Codi de l'Administració, les formes, sempre importants en dret, no són tan rellevants per si mateixes com pel que fa al seu respecte o a la seva transgressió, que produeix resultats sobre la decisió substantiva.

En ocasions anteriors aquest Tribunal ha establert la doctrina de distingir entre un nivell estrictament processal, la garantia del qual correspon a la jurisdicció ordinària, i un nivell constitucional, al qual es ceneix la competència d'aquest Tribunal.

Així doncs, ha assenyalat que no "tota possible vulneració d'un dret processal (...) genera la lesió del dret a un procés degut" (sentència del Tribunal Constitucional del 12 de maig de 1997). Per això la notificació, com a vehicle de comunicació i de subsegüent coneixement, garanteix el dret a la defensa i, la carència de la qual vulnera el dret a la jurisdicció consagrat a l'article 10 de la Constitució andorrana si produeix ignorància i consegüent indefensió. Ara bé, "el concepte

constitucional “d’indefensió” no coincideix exactament amb la figura processal de la “indefensió”, ja que la “indefensió” no es produeix constitucionalment, si la situació en què es troba el ciutadà és resultat d’una actitud voluntàriament adoptada per ell mateix, o bé li és imputable per falta de la necessària diligència (...) una indefensió constitucionalment rellevant no té lloc sempre que es vulneri qualsevol norma processal, sinó tan sols quan amb aquesta vulneració es provoquen conseqüències pràctiques consistentes en la privació del dret de defensa i en un perjudici real i efectiu dels interessos de l’afectat per la indefensió” (sentència del Tribunal Constitucional del 13 de març de 1997). Conseqüentment, el Tribunal ha declarat “la imperícia en la direcció d’un procediment (...) no sempre suposa, per si mateixa, una lesió en els drets fonamentals de la persona. I aquest és, precisament, l’objecte principal d’aquest recurs” (sentència del Tribunal Constitucional del 12 de maig del 2000).

En aquest cas, és òbvia, per ser de coneixement universal, i així se’n deriva dels autes, la inversemblança que els sol·licitants actuals en empara no tinguessin coneixement del recurs plantejat contra la llicència de construcció de l’edifici, tant per la seva relació amb Eland, SA com amb el mateix Comú d’Escaldes-Engordany, l’aplanament del qual, a la pretensió dels recurrents actuals fins a convertir-se en el seu coadjuvant, en cap moment acredita la bona fe dels litigants.

El principi de bona fe, en efecte, no es limita a les relacions obligatòries, sinó que és aplicable sempre que existeixi una vinculació jurídica i es projecti tant en el dret privat com en el dret públic i, dins d’aquest dret, en el processal, i així ha estat reconegut per la jurisprudència andorrana tant preconstitucional com postconstitucional (autes de la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia del 23 de març i del 22 de setembre del 2000 i sentència del 18 d’octubre del 2001), com a exigència d’una conducta recta i honesta que utilitza les institucions per a la finalitat que li és pròpia, és fidel als seus propis actes i no abusa de la confiança creada per ells mateixos.

D’acord amb aquest principi, no sembla correcte al·legar indefensió dels mateixos interessos per manca de coneixement quan, per l’exigüitat de la societat andorrana en general i de la parròquia en concret, per les relacions dels recurrents amb l’empresa constructora i amb el Comú d’Escaldes-Engordany i, en casos molt notables, per la seva mateixa activitat professional, és obvi que els recurrents en empara tenien coneixement del procés contenciós administratiu i van optar per no comparèixer-hi. Qualsevol que fossin les intencions d’aquesta incompareixença, a la vista dels esdeveniments ulteriors fàcilment deduïbles, segons el parer d’aquest Tribunal, aquesta incompareixença no pot al·legar-se per invalidar el resultat del procés o dilatar l’execució de la sentència que el va finalitzar.

Cinquè

Per tot això, alhora que el Tribunal Constitucional insisteix en la interpretació estricta de les normes processals relatives a les notificacions, tal com està avalat per la jurisprudència citada, considera

que solament una interpretació teleològica d'aquesta normativa, que relaciona la forma de notificar amb el coneixement real que racionalment pot presumir-se, permet deduir si s'han observat les garanties processals. És a dir, si s'ha produït o no indefensió per manca de notificació.

Des d'aquesta perspectiva, aquest Tribunal considera que els recurrents podien obtenir i van obtenir la informació deguda, tant pels edictes com, especialment, al marge dels edictes i, consegüentment, la possibilitat de comparèixer en el procés en curs, per la qual cosa no van patir cap indefensió ni se'ls va privar del dret a la jurisdicció, reconegut a l'article 10 de la Constitució.

DECISIÓ:

En atenció a tot el que s'ha exposat, el Tribunal Constitucional, per l'autoritat que li confereix la Constitució del Principat d'Andorra,

HA DECIDIT:

Primer

Desestimar el recurs d'empara interposat per la representació processal de la part recurrent contra l'aute del 22 de setembre del 2003 i contra la sentència del 28 de maig del 2003, dictats per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, contra la sentència del 5 d'abril del 2002, dictada per la Secció Administrativa de la Batllia, en la causa AD-096-2/1999, i contra la desestimació per silenci administratiu dels recursos administratius de reposició i alçada registrats el 27 de maig de 1999 amb el número 16961 interposats pels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González.

Segon

Publicar aquesta sentència, d'acord amb el que disposa l'article 5 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, al Butlletí Oficial del Principat d'Andorra.

I així, per aquesta sentència nostra, que ha de ser notificada a la representació processal de la part recurrent, a la representació processal dels Srs. Josep Vidal Escoll i Josep Guillán González, a la

representació processal de la societat Eland, SA, al Comú d'Escaldes-Engordany, al Govern, al president de la Batllia, al president del Tribunal Superior de Justícia i al Ministeri Fiscal, ho pronunciem, manem i signem a Andorra la Vella, el 15 de març del 2004.

Philippe Ardant

Miguel Ángel Aparicio Pérez

President

Vicepresident

Didier Maus

Miguel Herrero de Miñón

Magistrat

Magistrat