

InDret

Irrellevància de l'ús previ i de la participació dels perjudicats com a criteris reductors de la indemnització

Comentari a la STS, 1a, de 2 de febrer de 2001

Joan Egea Fernández
Facultat de Dret
Universitat Pompeu Fabra

Barcelona, juliol de 2002
www.indret.com

El 1982, els actors, Pablo Malagón i la seva dona María Jesús López, compraren en el terme municipal de Dueñas (Palència) una finca rústica de 10.350 m², integrada per un habitatge de 150 m², dues naus petites, un parell d'estables per animals, i la resta destinat al cultiu d'horta, cereals i alfals. El preu de la venda fou de 500.000, pta. (3.005 €).

La zona on es trobava la finca es caracteritzava per la seva mala qualitat ambiental, provocada per les immissions originades per les activitats d'extracció i transport d'àrids que dues empreses codemandades realitzaven a llurs finques adjacents (Áridos, Hormigones y Transportes Dámaso i Francisco Javier Antolín Aguado). Ambdues indústries funcionaven allí -inicialment sense llicència administrativa- des dels anys 1973 i 1970, respectivament. La situació s'agreujà per la instal·lació posterior de dues empreses més del mateix tipus (Asfaltos Naturales de Campezo, S.A., i Pioneer Concrete Hispania, S.A.).

S'ha de tenir present també que, durant un temps, els actors Pablo i María Jesús havien participat en el procés productiu d'una de les empreses (Pioneer Concrete Hispania, S.A.), ja que subministraven l'aigua que necessitava per a l'exercici de la seva activitat extractiva.

El 6 de març de 1987, quan els demandats ja disposaven de la pertinent llicència, els actors van interposar una demanda civil davant del JPI núm. 1 de Palència contra les empreses esmentades, en què reclamaven l'adopció de les mesures necessàries per a que cessessin les pertorbacions originades per pols, soroll i tremolors generats pel procés de tractament dels àrids i per la circulació de camions. Se sol·licitava, a més, una indemnització de 50.000.000 pta. (300.506,05 €). Així mateix, els actors optaren també per formular una reclamació administrativa i, el 1989, el posterior recurs contenciós en què demandaven la declaració de la responsabilitat patrimonial de l'Administració i la activació de les facultats inspectores. [no consta el resultat d'aquest procediment]

El 12 de novembre de 1993, Pablo i María reproduïren una nova demanda davant del JPI núm. 5 de la mateixa ciutat contra els mateixos demandats (a excepció de Pioneer Concrete Hispania, S.A., que, en data 7 de gener de 1987, havia cessat ja la seva activitat i havia desmantellat les seves instal·lacions), en la qual es reclamava que fossin condemnats a pagar solidàriament una indemnització, en aquest cas, de 40.000.000 pta. (240.404,8 €).

Per Interlocutòria de 13 de gener de 1994, s'acordà l'acumulació d'ambdós procediments. En el curs de la seva tramitació, totes les societats demandants van tancar successivament les seves instal·lacions, a excepció d'Áridos Antolín, S.A, que fou l'única que continuà en actiu.

Per sentència de 4 d'abril de 1995, el JPI núm. 1 de Palència estimà parcialment les demandes acumulades, resolgué que en el període anterior a la presentació de la demanda no era possible individualitzar, amb un mínim de certesa, la contribució exacta de cadascun d'ells en la causació del dany, i per tant, condemnà totes les empreses a pagar

conjuntament i solidària la quantitat de 570.137 pta. (3.426,59 €) més els interessos legals; xifra que es desglossava en 300.000 pta. (1.803,04 €) per la reparació de l'habitatge i 270.137 pta. (1.623,56 €) per la pèrdua de cultius. A més, condemnà Áridos Antolín, S.A. a fer asfaltar el camí d'accés interior a la gravera i a mantenir humits els passos que tocaven amb la finca dels actors, per tal de reduir les emanacions de pols provocades per la circulació de camions.

Recorreguda en apel·lació per ambdues parts, la SAP de Palència de 1 de desembre de 1995 estimà el recurs interposat pels actors, confirmà parcialment la sentència en el sentit de mantenir la condemna solidària de tots els codemandats, i fixà un augment de la indemnització a càrrec exclusivament dels demandats que continuaven en actiu. En efecte, entengué que havien d'incloure's un conjunt de danys i perjudicis no presos en consideració per la sentència apel·lada, però alhora aplicà uns factors correctors, que justificaven que l'esmentat augment es limités a un milió de pessetes (6.010,12 €) i resolgué que aquest havia d'anar a càrrec únicament de Fco. Javier Antolín Aguado i de Áridos Antolín S.A., ja que, a partir de la presentació de la demanda, avançat ja l'any 1987,

“[s]on los titulares sucesivos, el primero hasta el 29 de diciembre de 1989 *[fecha en que se constituyó la S.A. que le sucedió]*... y ésta a partir de entonces, la única industria que ha continuado funcionando en el lugar, con la salvedad de un corto período durante el año 1990, en que reanudó su actividad Aridos, Hormigones y Transportes Damaso, S.A. por lo que es de justicia **pechen aquellos dos exclusivamente con las consecuencias dañosas que se generaron durante el notabilísimo tiempo en que ellos fueron los únicos que desarrollaban la actividad industrial**”.

Per tant, encara que l'Audiència reconegué que procedia indemnitzar per raó de les molèsties i incomoditats causades a la qualitat de vida dels actors, acabà per limitar aquest increment a la quantitat esmentada, ja que concorrien alguns factors que permetien reduir, en un grau sensible, la quantificació dels danys i dels perjudicis. Es referia, per una banda, a què els adquirents coneixien l'existència prèvia de la referida activitat industrial en aquella zona (és més: segons un informe pericial recollit per la pròpia Audiència “*se trataba de una finca que previamente había sido despojada de su capa fértil e incluso explotada la grava subyacente en su mayor parte*”) i, per altra, a què ells mateixos havien participat en el procés industrial mitjançant la venda d'aigua a una de les indústries. En síntesi, considerava que la concurrència d'aquestes circumstàncies evidenciava que els compradors havien acceptat aquestes condicions de vida:

“[l]os actores adquieren la vivienda [...] en el año 1982, cuando las empresas Áridos Dámazo y Áridos Antolín llevan ya allí, circundándola, establecidas y en funcionamiento desde 1973 y 1970 respectivamente, realizando las mismas labores, extracciones y transportes que a posteriori, con polvo, ruidos y el paisaje ya deteriorado. Ese y no otro es el motivo de que tan amplia vivienda y finca se adquieran por un precio de 500.000 pesetas a tenor de la escritura de compraventa, era público y notorio, se conocía la mala calidad del terreno y el deterioro medioambiental que allí existía, habiéndose aceptado tales condiciones al realizarse la compra, encontrándonos con que a mayor abundamiento se participó a título lucrativo en el proceso productivo de una de las industrias demandadas, concretamente Pioneer Concrete Hispania, SA, vendiéndole el agua que precisaba para su actividad, cual reconoce el propio actor en confesión judicial ...”.

Els actors recorregueren en cassació i al·legaren que la Audiència no havia indemnitzat la totalitat dels danys i perjudicis ocasionats, ni assenyalat tampoc les mesures necessàries per al cessament de les ingerències perjudicials, per la qual cosa s'havien infringit els arts. 7.2 i 1902 CC.

El TS, per sentència de 2 de febrer de 2001 (ponent Luis MARTÍNEZ-CALCERRADA Y GÓMEZ), estima el recurs en allò que es refereix a l'amplitud dels danys indemnitzables, però no respecte del cessament de les ingerències, i en el seu FD núm. 6 resol que,

“[p]or especiales razones de tutela en los damnificados, como son los actores frente a los codemandados agresores del medio ambiente y el derecho de propiedad privada y, por la clara desproporción entre el daño constatado y la reparación acordada por la Sala «a quo», [procede] elevar la cuantía de la damnificación acordada con cargo a la empresa «Aridos Antolín, SA», y Francisco Javier A. A. (sin que por tanto se entienda acertada para su reducción, cuanto se relata en la recurrida en su F. 5º, antes transcrito, porque ese conjunto de circunstancias concurrentes en el proceso adquisitivo del complejo de los demandantes no puede inviabilizar, de por vida, cualquier medio de defensa contra esa patología por los damnificados, si bien, tampoco habilita nuevas reclamaciones frente a situaciones que, en lo fundamental, no difieren del «statu quo» hoy enjuiciado) a la suma de siete millones de pesetas (7.000.000 ptas.)”

Confirma la sentència recorreguda en la resta de pronunciaments.

1. L'exclusió de l'ús previ com a factor de reducció de la indemnització

L'Audiència havia entès que tant l'ús industrial que es desenvolupava en aquella zona des de molts abans que els demandants adquirissin la finca, com la circumstància afegida de què aquests s'haguessin lucrats amb el subministrament d'aigua a una de les empreses, havien de reflectir-se en la indemnització per tal de reduir-la. A partir d'aquí, té en compte, a més, que totes aquestes circumstàncies ja havien implicat un descompte en el preu d'adquisició (en paraules textuales de l'Audiència, “[d]el todo menguado para el caso que se tratase de un terreno en buenas condiciones”) i per això, limita l'increment a un milió de pessetes (6.010,12 €).

El TS, per la seva part, s'inclina –al meu parer, de forma encertada - per la negativa i resol que el fet que el deteriorament ambiental d'aquella zona fos notori i conegut no implicava l'acceptació, pels veïns, d'aquestes condicions de vida.

Així és en el règim rudimentari de les immissions que dissenyava l'art. 590 CC, en el qual no es preveu res en relació a la prioritat d'un determinat ús; allò fonamental és l'autorització administrativa i que les pertorbacions no siguin excessives (1908.2 CC) o que s'ajustin a l'ús normal (art. 7.2 CC). Així que, en el present supòsit, encara que les graveres havien iniciat les seves activitats sense llicència, posteriorment, quan s'interposà la primera demanda, totes aquelles disposaven ja de la preceptiva autorització municipal, el que comportava que a partir d'aleshores les immissions havien de considerar-se legítimes (suposant, clar està, que s'ajustessin a les mesures previstes reglamentàriament i a les previsions de la pròpia

llicència), fet que no exclou la indemnització pels danys que causessin. En efecte, en aquest àmbit, l'art. 98 de la Llei de Contractes de les Administracions Públiques permet exigir la responsabilitat del concessionari en via civil, llevat que hagués seguit instruccions imperatives de l'Administració. Així mateix, el TS ha construït una reiterada doctrina jurisprudencial, segons la qual la jurisdicció civil pot entrar a conèixer les qüestions referides als danys causats per immissions derivades d'instal·lacions autoritzades administrativament; per totes, citem aquí la de 16 de gener de 1989, on s'afirma que,

"[...] importa evitarse o aclararse el equívoco de creer, tal como lo entiende el recurrente, que porque a la Administración y en relación a aquel interés público corresponda ordenar y controlar la adopción de medidas protectoras, se trata en todos sus aspectos de materia propia del derecho administrativo y ciertamente que le interesa en aquellos aspectos generales, pero independientemente cuando afecta a derechos subjetivos privados, pierde aquel carácter para entrar de plano en el campo propio del derecho civil... sin olvidar que el acatamiento y observancia de las normas administrativas no colocan al obligado al abrigo de la correspondiente acción civil... puesto que si aquellos contemplan intereses públicos sociales, ésta resguarda el interés privado exigiendo, en todo caso, el resarcimiento del daño y en su caso la adopción de medidas para evitarlo o ponerle fin, ambos aspectos competencia de la jurisdicción civil".

La funció d'ajustar els usos concurrents en un determinat territori correspon, fonamentalment, a la planificació urbanística i a la reglamentació administrativa de la concreta activitat. Donar rellevància a l'ús previ, excloent la possibilitat de defensar-se davant d'ingerències perjudicials, comportaria que la destinació donada a la finca per qui primer s'instal·la en un determinat lloc imposa als predis veïns una espècie de servitud de sotmetre's a aquest ús, que no té empara legal en el nostre ordenament. Pel contrari, com s'ha dit, aquest és un criteri que, en el dret espanyol, es veu desplaçat per la planificació territorial: la qualificació urbanística de la finca i la subjecció a les normes reguladores de l'activitat concreta constitueixen l'element determinant de la legitimitat de les ingerències.

En el dret comparat hi ha exemples en els quals es concedeix certa rellevància a l'ús previ, encara que no amb caràcter imperatiu. Així, per exemple, l'art. 844.2 Codice Civile italià preveu que el jutge pot tenir en compte la "priorità di un determinato uso" a l'hora de resoldre si es té o no dret a impedir una immissió.

En el dret francès l'art. 112-16 Code de la construction et de l'habitation, preveu que "seulement lorsque les activités auxquelles les nuisances sont dues se sont exercées antérieurement à la demande de permis de construire faite par le réclamant, en conformité avec les dispositions législatives ou réglementaires en vigueur et lorsqu'elles se sont poursuivies dans les mêmes conditions que le dommage n'entraîne pas droit à réparation". Ara bé, la jurisprudència ha matisat que la preexistència de l'activitat industrial causant de les immissions no exonera l'autor de la seva responsabilitat amb els seus veïns si no l'exerceix ajustant-se a les lleis i als reglaments.

En el dret alemany, en canvi, el BGB no fa cap referència a l'ús previ i la doctrina, de forma unànime, ho considera irrellevant.

En el *Common Law* preval el criteri segons el qual no es permet a qui acaba d'arribar objectar l'ús del veí que, abans de la seva arribada, no causava molèsties a ningú (FLEMING (1998), p. 492). Les raons que es donen són fonamentalment dues i coincideixen, en allò substancial amb les al·legades per

l'Audiència en el cas que ens ocupa: (i) que els que es traslladen a viure a una zona no residencial-*coming to the nuisance*- (on els usos normalment no es consideren molestos) han d'esperar raonablement que això els causi molèsties; i (ii) que el preu que el demandant pagà per la finca ja reflecteix aquest tipus de veïnatge (DOBBS (2000) p. 1328). De forma més matisada (MATTEI (2000), p. 162), influït segurament pel que disposa l'art. 844 del CC italià, sosté que la regla "*first come, first served*" és coherent amb les necessitats d'estabilitat social i té una fàcil aplicació pràctica, però afegeix que no pot considerar-se de forma rígida, és a dir, no és l'única que el Jutge ha de tenir en compte a l'hora de decidir els límits dels *property rights* (en aquest sentit argumenta que quan el primer ús que s'imposa no és l'industrial, el seu manteniment podria afectar el desenvolupament futur). Per a una anàlisi més detallada de la regla "*coming to the nuisance*" des de la perspectiva econòmica, vegeu Donald WITTMAN (1998), p. 292 i ss.

2. La participació del perjudicat en l'activitat productora de las ingerències

L'altra circumstància que en opinió de l'Audiència hauria de tenir-se en compte per a reduir la indemnització és la participació dels demandants "a título lucrativo en el proceso productivo de una de las industrias demandadas, vendiéndole el agua que precisaba para su actividad".

En abstracte, aplicant la doctrina dels actes propis, la pretensió inhibidora dels demandants podia considerar-se incompatible amb haver participat en l'activitat generadora d'immissions i haver obtingut un lucre amb ella. Tanmateix, en aquest cas concret, sembla clar que la venda d'aigua no obligava a suportar les conseqüències danyoses derivades de l'activitat industrial en qüestió, ja que els efectes contaminants d'aquelles indústries no estaven directament vinculats al subministrament; ans al contrari, tenint presents les característiques d'aquella activitat contaminant, amb tota probabilitat podem dir que l'aigua es destinava precisament a reduir les emanacions de pols. En efecte, comparteixo l'opinió del TS de rebutjar que aquesta circumstància concreta constituís un criteri de reducció de la indemnització.

3. Tutela rescablatòria i fixació de mesures correctores

De la prova practicada a la instància es conclou que els danys causats per la pols i per l'elevat nivell de soroll i vibracions es devien tant al funcionament de la maquinària utilitzada per al tractament de la matèria primera, com a la circulació de camions pels camins adjacents. Així, a la sentència poden llegir-se repetidament afirmacions com les següents:

"[l]a vivienda, dependencias anexas y finca de los actores sufría de un notable polvo, desprendido tanto del funcionamiento de las maquinarias en el tratamiento de las materias primas, cuanto del paso de numerosísimos camiones" (FD núm. 2).

“[l]os daños y perjuicios referidos tienen por causa la contaminación pluvígena y acústica producida por el funcionamiento de las industrias ...” (FD núm. 3)

“[l]a afectación a la casa y sus dependencias, como a la finca por un notable polvo proveniente de las máquinas y por el paso de numerosos camiones” (FD núm. 4).

No obstant l'anterior, resulta que l'única mesura correctora decretada pel JPI, confirmada posteriorment per l'AP i pel TS, es limita al pas de camions. Res no es diu respecte de la pols, els sorolls i les vibracions procedents del propi procés productiu, cosa que, en certa manera, implica corroborar la seva legitimitat. En efecte, sembla que el fet que s'hagués completat la legalització de totes les empreses implicades és el que permet limitar la protecció sol·licitada a la merament indemnitzatòria.

Els demandants no precisaven les dates o anualitats en què es causaren els danys i perjudicis que es reclamaven, i per aquest motiu, tant a la primera instància com a l'apel·lació, els codemandats havien oposat l'excepció dilatòria de defecte legal en el mode de proposar la demanda, ja que entenien que aquesta falta de concreció els impedia al·legar una hipotètica prescripció. L'Audiència rebutjà aquestes pretensions i entengué que no hi havia cap dubte sobre el fet que la segona demanda abastava les activitats desenvolupades des de la interposició de la primera d'elles; i respecte de la interposada el 1987, entengué que de l'exposició dels fets s'inferia que es limitava als danys i perjudicis soferts aquest any i l'anterior. Això explica que la quantia indemnitzatòria a què es condemna solidàriament les esmentades indústries sigui només de 570.137 pta. (per quasi dos anys de contaminació) mentre que la que el TS imposa a l'única empresa que continuava en funcionament des de 1987 arribi als 7.000.000. pta.

En altres paraules, llevat del que es refereix a la circulació de camions, no es fan cessar les ingerències, sinó que han de ser tolerades.

A partir d'aquí, hom pot entendre a més que la indemnització concedida comprenia tant els danys soferts en el passat, com els que es poguessin produir en el futur (en la mateixa línia del que, seguint el § 906 BGB, preveu l'art. 3 de la Llei catalana 13/1990, de 9 de juliol, sobre l'acció negatòria, les immissions, les servituds i les relacions de veïnatge). Així es desprèn –en la meua opinió– del propi FD núm. 6, en què s'afirma que aquest conjunt de circumstàncies “no habilita para nuevas reclamaciones frente a situaciones que en lo fundamental no difieran de estado de cosas entonces enjuiciado”. En efecte, aquest és el sentit que crec que ha de donar-se a l'expressió esmentada, ja que si s'interpretés com que al·ludeix, en exclusiva, als danys ja produïts podria considerar-se ociosa (aquesta frase ha cridat també l'atenció d'ALGARRA PRATS (2001) p. 619, qui, en canvi, entén que es refereix a les incomoditats o molèsties que ja han estat indemnitzades).

Deixant de banda la crida, més bé *pro forma*, que el TS fa a l'art. 45 CE, la resolució no se sustenta expressament en cap precepte del Codi Civil. Es limita a reproduir una cita doctrinal segons la qual “[l]a responsabilidad por hecho ilícito se consagra en función del individuo y de su capacidad como ente racional y autónomo para responder de sus actos cuando estos lesionan, sea dolosa o culposamente, el derecho de otro”, per a després, assenyalar, sense més precisió, que

“[n]uestro venerable legislador del siglo pasado, ya atisbó, en cierta medida, la condena a este tipo de agresiones a la propiedad privada, cuando modeló la estructura normativa de sus señeras sanciones prevenidas en los arts. 590 y 1908 CC”

Tanmateix, considero que no estem davant d'un supòsit de responsabilitat per acte il·lícit, sinó que, almenys en la part que es refereix als danys i perjudicis que mantenia l'activitat industrial, entra de ple en el règim jurídic de les immissions legítimes. Això explicaria que no es resolgui que han de cessar aquestes ingerències –llevat de les de la pols aixecada pels camions– i que es digui que tampoc habilita per a noves reclamacions. Només si els danys causats haguessin derivat exclusivament del pas de camions, podria catalogar-se d'indemnització per acte il·lícit.

En les immissions legítimes derivades d'instal·lacions autoritzades es parteix d'un criteri objectiu que es basa en l'existència de llicència i en el respecte als paràmetres que fixa, mentre que, pel contrari, la responsabilitat civil es fonamenta en la producció d'un dany que no hi ha obligació de tolerar, el cessament del qual exigeix l'adopció de les mesures correctores necessàries per a reduir les immissions al que es preveu reglamentàriament, sense que això suposi un control de legalitat de la llicència per la via civil. No es considera il·lícita la immissió que, encara que causi danys substancials, hagi de ser tolerada, sens perjudici que sí comporti una compensació econòmica. El que determina que no es pugui acudir a un remei inhibitori és la legitimitat del comportament immissiu; a partir d'aquí, al titular del dret sacrificat només li queda, com ja s'ha dit, la tutela rescablatòria, que es determina per la valoració del dany causat, al marge de qualsevol consideració culpabilística.

4. Propietat privada, protecció mediambiental i obligació de tolerar les immissions legítimes

El rebuig de l'acció negatòria i el reconeixement dels remeis exclusivament indemnitzatoris suposa admetre que Áridos Antolín S.A. podia continuar exercint la mateixa activitat com havia fet fins aleshores (amb les correccions referides al condicionament dels camins), la qual cosa, pel que fa a la resta, implica consolidar el nivell de degradació ambiental a la zona. Aquest fet contrasta amb les rígides declaracions del propi TS amb les quals vincula les regles sobre protecció de la propietat amb el dret al medi ambient. Es més, el punt capital de la seva argumentació, sobre el que construeix i justifica l'augment substancial de la quantia indemnitzatòria és que, sense que s'hagin produït afectacions serioses a la salut de les persones, sí que ha tingut lloc una agressió mediambiental, en el sentit que, segons es llegeix textualment a la pròpia sentència, “[u]n ambiente, en condiciones aceptables de vida, no sólo significa situaciones favorables para la conservación de la salud física, sino también ciertas cualidades emocionales y estéticas del entorno que rodea al hombre”.

En fi, sorprèn que després de fer afirmacions tan taxatives com que “[a] este Tribunal le impresiona además de los «facta» transcritos las inmisiones y agresiones medioambientales de toda índole transcritas, por el F. 4º de la recurrida, en especial sobre el deterioro de la

calidad de vida” i d’altres consideracions semblants, la conseqüència que la sentència n’extreu sigui simplement l’augment indemnitzatori. Així mateix, també crida l’atenció que, justificant aquest augment per la gravetat de l’agressió ambiental, no es permetin noves reclamacions per immissions que en el futur no superin els nivells jutjats. Això és, el radical discurs protector del medi ambient que utilitza el TS no es correspon amb la resolució adoptada finalment. En realitat, no va més enllà de les relacions de veïnatge, ja que el que s’indemnitza efectivament són els danys soferts pel matrimoni perjudicat en la seva persona i en els seus béns com a conseqüència d’unes ingerències parcialment legítimes.

Bibliografia

ALGARRA PRATS, Esther, (2001) “*Comentario Sentencia de 2 de febrero de 2001*”, CCJC, núm. 57.

DOBBS, Dan B. (2000), *The Law of Torts*, West Group, St. Paul, Minn.

EGEA FERNÁNDEZ, Joan (1994), *Acción negatoria, inmisiones y defensa de la propiedad*. Madrid, Marcial Pons.

FLEMING, John G. (1998), *The Law of Torts*, 9th edition, Sidney, Law Book Company.

MATTEI, Ugo (1987), *Tutela inhibitoria e tutela risarcitoria, Contributo alla teoria dei diritti sui beni*, Milano, Giuffrè Editore.

MATTEI, Ugo (2000), *Basic principles of Property Law*, London, Greenwood Press.

WITTMAN, Donald (1998) “Coming to the nuisance”, *The New Palgrave Dictionary of Economics and the Law*, I, New York, Srockton Press.