

Tribunal Superior de Justicia de Madrid
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Segunda C/ General Castaños, 1 , Planta 1
- 28004
33010310
NIG: 28.079.45.3-2012/0019684



(01) 30286396744

RECURSO DE APELACIÓN 1.073/2013

SENTENCIA NÚMERO 189
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA

Ilustrísimos señores:

Presidente.

D. Juan Francisco López de Hontanar Sánchez

Magistrados:

D. José Daniel Sanz Heredero

D^a. Elvira Adoración Rodríguez Martí

D. Miguel Ángel García Alonso

D^a. Fátima Blanca de la Cruz Mera

En la Villa de Madrid, a once de marzo de dos mil quince.

Vistos por la Sala, constituida por los Señores del margen, de este Tribunal Superior de Justicia, los autos de recurso de apelación número 1.073/2013, interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE MÓSTOLES, representado por el Procurador D^a.

, contra la Sentencia dictada el 28 de junio de 2013 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 27 de los de Madrid, recaída en el Procedimiento Ordinario núm. 78/2012. Han sido parte apelada D. _____ y D^a.

representados por el Procurador D^a. _____

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Notificado la Sentencia que ha quedado descrita en el encabezamiento de la presente resolución, se interpuso recurso de apelación por la representación procesal del Ayuntamiento de Móstoles, en el plazo de los quince días siguientes, que fue admitido en ambos efectos por providencia en la que también se acordó dar traslado del mismo a las demás partes para que, en el plazo común de quince días, pudieran formalizar su oposición elevándose los autos y el expediente administrativo, en unión de los escritos presentados, a la Sala de lo Contencioso-administrativo.

SEGUNDO.- Recibidas las actuaciones se acordó dar a los autos el trámite previsto en los artículos 81 y siguientes de la Ley 29/1.998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa; y no habiéndose solicitado por las partes la celebración de vista o la presentación de conclusiones, se señaló para la deliberación y fallo del presente recurso de apelación el día 5 de marzo de 2015, en cuyo acto tuvo lugar su celebración.

TERCERO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

VISTOS.- Siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. José Daniel Sanz Heredero.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de apelación tiene por objeto la Sentencia dictada el 28 de junio de 2013 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 27 de los de Madrid, recaída en el Procedimiento Ordinario núm. 78/2012, por la que se estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por los aquí apelados contra la Resolución adoptada por el Comité Ejecutivo de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Móstoles, de fecha 4 de junio de 2012, por la que se ordena la ejecución subsidiaria de la demolición de las obras acordadas por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 22 de mayo de 2006.

La precitada Sentencia, tras poner de manifiesto el objeto del presente procedimiento y las alegaciones y pretensiones de las partes comparecidas (FJ 1º) y realizar una serie de consideraciones jurídicas en relación con la vulneración del ordenamiento urbanístico (FF.JJ. 2º y 3º), resalta que la orden de demolición en su dictada adquirió firmeza por lo que el Ayuntamiento de Móstoles estaba legitimado para su ejecución forzosa (FJ 4º). Ahora bien, estima que en el caso concreto, siguiendo la doctrina sentada en la Sentencia de 24 de marzo de 2011 de esta Sala, concluye, admitiendo la tesis sustentada por los recurrentes, que ha caducado el plazo para proceder a la ejecución forzosa del acuerdo municipal de demolición al haber transcurrido más de cinco años (FJ 5º), lo que conduce a la declaración de nulidad de la resolución administrativa impugnada.

El Ayuntamiento de Móstoles discrepa del criterio sustentado en la Sentencia de instancia aduciendo, en contra de lo sostenido por el Juzgador de la instancia, que no cabe apreciar la caducidad de la ejecución por el transcurso de cinco años en atención a que resulta de aplicación el plazo de prescripción de 15 años

Los recurrentes-apelantes, por el contrario, se muestran conformes con el criterio expuesto en la referida Sentencia, solicitando su confirmación.

SEGUNDO.- Examinadas las alegaciones formuladas por las partes, así como los razonamientos contenidos en la Sentencia de instancia, la primera cuestión que debemos hacer frente es la referida a si la ejecución forzosa de un acto administrativo está sujeta a un plazo de prescripción de cinco años, tal como sostienen los recurrentes y la Sentencia de instancia, o dicho plazo es de quince años, tesis ésta sostenida por el Ayuntamiento apelante.

Pues bien, esta Sala y Sección ya ha tenido ocasión de pronunciarse en reiteradas ocasiones sobre dicha cuestión, y si bien en un principio se inclinó por la aplicación del plazo prescriptivo de cinco años, tomando como base argumentativa el contenido del artículo 518 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en la actualidad mantiene y se inclina por la aplicación del plazo de prescripción de quince años; cambio de criterio que se produjo en nuestra Sentencia de 20 de febrero de 2013, recaída en el recurso de apelación núm. 433/2012. En la expresada Sentencia hicimos constar:

“CUARTO.- Con respecto a la apreciada prescripción de la acción de demolición pretendida por el Ayuntamiento, la Juzgadora de instancia se apoya en la doctrina sentada al efecto por esta Sala y Sección en supuestos parecidos o similares al presente, en los que este Tribunal consideraba aplicable a la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, con

carácter supletorio, la plazo de prescripción de cinco años establecido en el artículo 518 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de donde deducía que dicho plazo era el que disponía la Administración para acudir al mecanismo de la ejecución subsidiaria.

El Ayuntamiento apelante sostiene, por contra, que la doctrina aplicada en el Auto ha sido superada por la doctrina emanada de nuestro Tribunal Supremo, que en diversas Sentencias, ha dejado dicho que en el ámbito de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa no resulta de aplicación, con carácter supletorio, el plazo de prescripción de cinco años previsto el artículo 518 de la Ley Enjuiciamiento Civil, sino el general de quince años contemplado en el artículo 1.964 del Código Civil.

No le falta razón a la representación procesal del Ayuntamiento apelante cuando pone de relieve la doctrina jurisprudencial emanada de nuestro Tribunal Supremo (contenida, entre otras, en sus Sentencias de 25 de noviembre de 2009 y 29 de diciembre de 2010), según la cual, y en atención a las peculiaridades de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa frente a la Jurisdicción Civil, considera que no resulta de aplicación el plazo de prescripción de cinco años contemplado artículo 518 de la Enjuiciamiento Civil, estimando aplicable a la ejecución de Sentencias del orden jurisdiccional que nos ocupa el plazo de prescripción de quince años, y así, la Sentencia citada de 25 de noviembre de 2009 nos enseña que:

SEXTO.- Y decimos que el primer motivo no puede prosperar, tomando en consideración los anteriores precedentes, con base en las siguientes consideraciones:

a) El argumento principal que utiliza la Sala de instancia, en principio, resulta válido para fundamentar la decisión que revisamos, pero no es suficiente; de conformidad con la expuesto en el segundo de los Autos que se revisan en el presente recurso, sería la presencia siempre de un interés público ---junto a un eventual interés privado--- en el recurso contencioso- administrativo, frente a "un proceso como el civil en el únicamente se plantea una contienda entre intereses privados". Como hemos expuesto al reproducir la fundamentación del expresado Auto, al ejecutarse una sentencia condenatoria de la Administración y dictada por este orden jurisdiccional se parte de la premisa de una actuación administrativa disconforme a derecho, siendo el interés público el que exige que se rectifique ---y no se mantenga--- la actuación disconforme al Ordenamiento jurídico ya que la Administración debe servir con objetividad a los intereses generales y de conformidad con los principios que se mencionan en el artículo 103 de la Constitución Española, añadiendo el Auto que revisamos que "repugnaría a tales principios el que la

inactividad de la Administración en cumplir una sentencia durante cinco años quedase premiada con el mantenimiento de la eficacia de un acto declarado ilegal por sentencia firme".

La argumentación, como decimos, resulta correcta, y la idea de la consecución de los intereses generales preside, sin duda, toda la actuación administrativa, que es el objeto de las pretensiones que se deducen en este orden jurisdiccional; mas, siendo ello cierto, también lo es que en algunos procedimientos civiles (reivindicaciones frente al dominio público, cuestiones relativas a la situación personal, etc.) subyacen unos importantes intereses generales que, sin embargo, estarían sujetos al plazo de caducidad de los cinco años previsto en el artículo 518 de la LEC.

b) Mas contundente resulta la observación de que nos encontramos en presencia de dos procedimientos ---el contencioso- administrativo y el civil--- que cuentan con estructuras diferentes y están ---en principio--- presididos por principios distintos. A pesar de que la propia Exposición de Motivos (penúltimo párrafo del apartado I) señala que reforma de la Ley 29/1998, de 13 de julio EDL1998/44323 , Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa es continuista en relación con la anterior Ley de 1956("... porque mantiene la naturaleza estrictamente judicial que la Jurisdicción Contencioso-Administrativa ya tenía en la legislación anterior y que la Constitución ha venido a consolidar definitivamente; porque mantiene asimismo el carácter de juicio entre partes que el recurso contencioso-administrativo tiene..."), lo cierto y verdad es que el principio dispositivo, propio e intrínseco en la jurisdicción civil, al menos se modula ---de forma significativa--- en este orden jurisdiccional.

Efectivamente ello es lo que acontece en el inicio de la ejecución de la sentencia firme, pues frente a la necesidad de solicitud de parte ---mediante nueva demanda--- en el procedimiento civil, en el recurso contencioso-administrativo es el Tribunal de oficio el que está obligado iniciar el Incidente de ejecución de sentencia.

La Ley, en su actual artículo 104, no exige, como hacia el texto de 1956, la necesidad de remitir a la Administración "un testimonio en forma de la sentencia", limitándose a exigir la comunicación de la sentencia "en el plazo de diez días al órgano que hubiera realizado la actividad objeto del recurso"; (testimonio que, sin embargo, sí se exige en la Disposición Adicional Tercera de la Ley en relación con el nuevo Registro de sentencias el Consejo General del Poder Judicial). En la redacción dada al artículo 104.1 de la LRJCA por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal

para la implantación de la nueva Oficina judicial, la competencia para llevar a cabo tal comunicación corresponde al Secretario Judicial, señalándose al respecto que "Luego que sea firme una sentencia, el Secretario judicial lo comunicará en el plazo de diez días al órgano que hubiera realizado la actividad objeto del recurso, a fin de que, una vez acusado recibo de la comunicación en idéntico plazo desde la recepción, la lleve a puro y debido efecto y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo, y en el mismo plazo indique el órgano responsable del cumplimiento de aquél".

No es, pues, el momento de la notificación de la sentencia al representante procesal de la Administración el que determina el inicio del cómputo del plazo para la ejecución voluntaria de la sentencia por parte de la Administración demandada, ya que tal momento será el de la comunicación ---realizada de oficio--- de la misma sentencia al órgano "que hubiere realizado la actividad objeto del recurso", comunicación que habrá de llevarse a cabo, por parte del Secretario del órgano judicial competente para la ejecución, en el plazo de diez días a computar desde el momento de la recepción de los autos en el órgano judicial que dictó la resolución judicial inicial, en los supuestos en los que la firmeza venga determinada por la finalización de la tramitación de los recursos deducidos contra la inicial sentencia. El mismo precepto, por ello, exige a la Administración receptora de la comunicación que, "en idéntico plazo ---de diez días--- desde la recepción", proceda a remitir el correspondiente acuse recibo de la comunicación remitida del órgano judicial con potestad para la ejecución de la sentencia. Queda, pues, un evidente margen en poder de la Administración para, mediante la expresada exigencia del acuse de recibo de la comunicación judicial, concretar la fecha de inicio de cómputo del plazo para la ejecución voluntaria.

Como vemos, en toda dicha actuación no existe intervención de la parte recurrente, por cuanto se trata de una actuación de oficio del Tribunal que debería determinar ---igualmente sin intervención de parte--- la inmediata ejecución de la sentencia. Estructura, pues, y principios distintos del procedimiento civil, cuyo plazo de caducidad de cinco años para la ejecución de las sentencias se pretende aplicar ---de forma improcedente--- a la ejecución de las dictadas en el recurso contencioso- administrativo.

c) A lo anterior podemos añadir otros datos que igualmente conducen a poner de manifiesto las diferencias procedimentales que hacen inviable la aplicación supletoria del artículo 518 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil EDL2000/77463 (LEC) a la ejecución de las sentencias dictadas por este orden jurisdiccional.

En tal sentido debemos partir de la potencialidad del vigente artículo 103.1 de la LRJCA ---que transforma la potestad de ejecutar las sentencias en potestad jurisdiccional--- y, sobre todo, del sentido de la comunicación (artículo 104.1) que ---de oficio--- y luego que sea firme la sentencia, el Tribunal (a través del Secretario del mismo) remite al órgano que hubiere realizado la actividad objeto del recurso, a fin de que lleve la sentencia "a puro y debido efecto y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo". Obvio es, pues, que tal comunicación, y el mandato jurisdiccional que contiene, lleva implícita la potestad del Tribunal de comprobar ---sin necesidad de ser excitado a ello por parte o afectado alguno--- el efectivo cumplimiento de la sentencia. Sería un contrasentido ampliar la legitimación para la ejecución de las sentencias, como a continuación veremos, a personas afectadas por la misma, que no han sido parte en el litigio, e impedir, al mismo tiempo, que el Tribunal que ha resuelto el litigio no lo pueda realizar de oficio en el ejercicio de su potestad jurisdiccional. Repárese, por otra parte, en los términos tan contundentes en los que se expresa el artículo 108 de la misma LRJCA; precepto que limita la necesidad de la "instancia de los interesados" al concreto supuesto que se contempla en el apartado 2 del precepto, esto es, cuando "la Administración realizare alguna actividad que contraviniera los pronunciamientos del fallo", lo cual resulta lógico por cuanto en este concreto supuesto ---como en el paralelo contemplado en el artículo 103.4 y 5 ---, en realidad, se está ejercitando una nueva ---si se quiere, complementaria o derivada--- acción anulatoria jurisdiccional y, no solo, instando la ejecución de una sentencia. Y, por último, repárese, igualmente, como en el artículo 112, en el que se regulan algunas de las "medidas necesarias para lograr la efectividad de lo mandado" tampoco el legislador exige la solicitud de las mismas por los interesados o afectados por la sentencia, sino, simplemente, "la audiencia previa de las partes".

Pero más significativa aún resulta la ampliación, en el ámbito de la legitimación para solicitar la ejecución de las sentencias, introducida por la LRJCA. Con independencia de todo lo anterior, el inicio de estos trámites tendentes a ejecutar forzosamente una sentencia dictada en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, de conformidad con lo establecido en el nuevo artículo 104.2 del texto legal, requiere una actuación bien por "cualquiera de las partes" procesales (esto es, que hubieran tenido tal consideración dentro del procedimiento contencioso en el cual haya sido dictado la sentencia), o bien, en segundo lugar, por parte de cualesquiera otras "personas afectadas"; actuación consistente en instar formalmente el inicio de la ejecución forzosa. De esta forma, como decimos, el legislador

amplía considerablemente la legitimación para llevar a cabo la solicitud de ejecución forzosa de las sentencias, por cuanto no limita la misma a quienes exclusivamente hubieran sido partes en el procedimiento, sino que, como bien se expresa, se amplía a las personas afectadas por la sentencia dictada. Legitimación, obviamente, inviable en el procedimiento civil.

d) Y, a todo lo anterior, hemos de añadir las concretas especialidades que la ejecución de las sentencias de este orden jurisdiccional pueden implicar, como son las relativas a la determinación de la existencia de causa de imposibilidad de ejecutar la sentencia, debiendo recordarse la reiterada doctrina jurisprudencial en el sentido de que "...tan constitucional es una ejecución en la que se cumple el principio de identidad total entre lo ejecutado y lo estatuido en el fallo como una ejecución en la que, por razones atendibles, la condena es sustituida por su equivalente pecuniario u otro tipo de prestación. De acuerdo con lo anterior, el legislador puede establecer, sin afectar al contenido esencial del derecho, los supuestos en que puede no aplicarse el principio de identidad y sustituirse por una indemnización. Ahora bien, tal sustitución ha de realizarse por los cauces legalmente previstos, de manera que no suponga una alteración del fallo contraria a la seguridad jurídica..."

En atención a la doctrina acabada de exponer, este Tribunal debe modificar la sostenida en ocasiones anteriores con el apoyo supletorio del citado artículo 518 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y entender que la ejecución forzosa de un acto administrativo que no tenga señalado uno específico, se encuentra sujeta al plazo prescriptivo de quince años, recogido en el artículo 1.964 del Código Civil.

En este sentido podemos traer a colación la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 2000 (rec. 5038/1994), que estima que nos dice que:

"...aunque ni la legislación específica urbanística ni la general de procedimiento administrativo prevean plazos de prescripción para ejecutar lo acordado, el principio expuesto, junto a los de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (artículo 9.3 de la Constitución) fuerzan a entender que la ejecución forzosa se halla sujeta a plazos de prescripción. En la medida en que el acto administrativo ordenó al constructor el derribo de un edificio, aquél contiene una obligación de hacer, la exigencia de cuya efectividad no puede quedar indefinidamente pendiente en el tiempo sino que por tratarse, en definitiva, de una obligación personal está sujeta al plazo de prescripción de quince años del artículo 1964 del Código Civil, que es el plazo de que la

Administración disponía para acudir al mecanismo de ejecución subsidiaria y que fue largamente sobrepasado en el presente caso”.

Y en igual sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2002 (rec. 1017/1999), que nos dice que:

“No es aplicable a una orden de demolición el artículo 132 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común, ya que no nos encontramos ante una sanción administrativa sino ante un acto firme de restablecimiento de la legalidad vulnerada. La doctrina de las sentencias de 11 de abril de 1984 y 5 de junio de 1987, que correctamente invoca la recurrida, es la que debe determinar, en fin, que subsista la obligación de ejecución del acto, en aplicación del plazo de prescripción de acciones que establece el artículo 1964 del Código civil, por lo que el motivo también decae” (...).”.

Por tanto, aplicándose a la ejecución forzosa de un acto administrativo el plazo de prescripción de quince años, resultará procedente acoger la tesis sustentada por el apelante, rechazándose así la caducidad alegada inicialmente por los recurrentes (como primer motivo de impugnación frente a la resolución administrativa impugnada) y que fue acogida en la Sentencia de instancia.

TERCERO.- Habiéndose rechazado, mediante el acogimiento del motivo aducido por el apelante, en la forma que antecede, el primero de los motivos de impugnación en que se fundamentaba el recurso contencioso-origen de las presentes actuaciones, procederá pasar a examinar el resto de los alegados, que no han sido tratados en la Sentencia de instancia, y ello con la finalidad de no causar indefensión a los recurrentes.

Dicho ello, procede examinar el segundo de los motivos de impugnación alegado por los recurrentes en la instancia, encuadrado en la causa de nulidad contemplada en el artículo 62.1.d) de la Ley 30/1992, basándose para ello que el recurrente D. _____, con quien se han entendido las actuaciones administrativas, no ha sido más que un mero gestor, limitándose a solicitar las correspondientes licencias, siendo así que la propietaria de la vivienda y dueña de las obras es su esposa, aquí también recurrente, D^a.

que no ha intervenido en el procedimiento administrativo que culminó con la orden de demolición.

Pues bien, dicha alegación deberá ser desestimada por cuanto que, en primer lugar, las alegaciones ahora vertidas vienen a contradecir los propios actos de los recurrentes en vía

administrativa. Esto es, quien instó la legalización de las obras fue el recurrente D.

que en ningún momento comunicó a la Administración demandada que lo hacía como mero gestor. Solicitada la legalización de las obras por él sólo cabe inferir que él era el propietario de las mismas.

En todo caso, Dª. , esposa del citado recurrente, era perfectamente conocedora tanto de la existencia del procedimiento de restauración de la legalidad urbanística, como del contenido de las distintas resoluciones que se iban dictando. Así, según se desprende del propio expediente administrativo, la citada recibió la notificación de la resolución acordando la suspensión de las obras (folio 17), así como la que acordaba la demolición de las mismas (folio 84), y pese a ello, tampoco, nada adujo a la Administración actuante. En consecuencia, pudo actuar y no lo hizo, aquietándose a las resoluciones que se dictaban, por lo que ahora no le es lícito pretender desconocerlas y, menos aún, atribuir a la Administración municipal el desconocimiento de los derechos fundamentales de la misma.

En consecuencia, de cuanto antecede se desprende la procedencia de desestimar el recurso contencioso-administrativo origen de las presentes actuaciones.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, procede imponer a los recurrentes las costas causadas en la instancia; no haciéndose expresa imposición de las causadas en esta alzada.

VISTOS.- Los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que con ESTIMACIÓN del recurso de apelación interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE MÓSTOLES, representado por el Procurador Dª.

contra la Sentencia dictada el 28 de junio de 2013 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 27 de los de Madrid, recaída en el Procedimiento Ordinario núm. 78/2012, debemos REVOCAR y REVOCAMOS la referida Sentencia y, en su lugar, acordamos DESESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. y Dª. contra la Resolución

adoptada por el Comité Ejecutivo de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Móstoles; de fecha 4 de junio de 2012, por la que se ordena la ejecución subsidiaria de la demolición de las obras acordadas por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 22 de mayo de 2006, que estimamos conforme a Derecho. Todo ello, con imposición a los recurrentes de las costas causadas en la instancia, no haciéndose expresa imposición de las causadas en esta alzada.

Notifíquese la presente resolución a las partes en legal forma, haciéndoles saber que contra la misma no cabe interponer recurso alguno; y verificado, remítase testimonio de la presente resolución al Juzgado de su procedencia.

Así, por esta nuestra sentencia, juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

D. Juan Francisco López de Hontanar Sánchez

D. José Daniel Sanz Heredero

D^ª. Elvira Adoración Rodríguez Martí

D. Miguel Ángel García Alonso

D^ª. Fátima Blanca de la Cruz Mera

RECURSO DE APELACIÓN 1073/2013

LA SECRETARIA DE LA SECCIÓN SEGUNDA DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID CERTIFICA:

Que la anterior fotocopia, compuesta de 11 folios, es fiel reflejo de la sentencia original firmada por los Magistrados que figuran en la misma, la cual ha sido publicada y entregada a esta Secretaría en el día de hoy y, una vez expedida la presente certificación para su unión al rollo y copias para su notificación, ha quedado archivado el original para su unión al libro de sentencias originales. Madrid a veintiséis de marzo de dos mil quince.