

Recurso de Apelación nº 178/2015

Juzgado Contencioso-administrativo nº 1 de Guadalajara

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DE CASTILLA-LA MANCHA.
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
Sección Primera.**

Magistrados, Ilmos. Sres.:

D. José Borrego López. Presidente.
D. Mariano Montero Martínez.
D. Manuel-José Domingo Zaballos.
D^a María Prendes Valle
D. Antonio Rodríguez González.

S E N T E N C I A N º 2 6 4

En Albacete, a nueve de mayo de 2016.

Vistos por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha los presentes autos en vía de apelación, seguidos bajo el número 178 de 2015, siendo parte apelante CERQUIA URBANIA, S.L., representada por el Procurador Sr. Ponce Rianza y defendida por el Letrado Sr. Iglesias Fernández, y partes apeladas el AYUNTAMIENTO DE GUADALAJARA, representado y defendido por el Letrado de sus Servicios Jurídicos Sr. De la Torre Mora, y la UTE "RECESA INMOBILIARIA-QUABIT INMOBILIARIA, S.A.", representada por el Procurador Sr. Legorburo Martínez-Moratalla y defendida por el Letrado Sr. Castilla Rodríguez; apelación contra sentencia dictada por el Juzgado de lo contencioso-administrativo número 1 de Guadalajara.

Materia: Urbanismo.

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Mariano Montero Martínez,
que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha once de febrero de 2015 se dictó sentencia por el Juzgado de lo contencioso-administrativo antedicho, que además de inadmitir el recurso contencioso-administrativo entablado por la aquí apelante, porque en una de sus pretensiones habría incurrido en desviación procesal, desestimó el fondo del asunto, recurso contra la inactividad del Ayuntamiento de Guadalajara respecto al PAU del Sector SP-40 del POM de Guadalajara, "El Ruiseñor" y contra la resolución del Ayuntamiento citado de fecha veintiuno de octubre de 2012 que había desestimado la reclamación de la demandante.

Segundo. Formalizado recurso de apelación por la representación procesal de la demandante, terminó solicitando una sentencia que revocase la de instancia y estimase en su totalidad el recurso contencioso-administrativo entablado; fue contestado por las respectivas representaciones procesales de la Administración demandada y de la UTE codemandada, que solicitaron una sentencia confirmatoria de la dictada por el Juzgado a quo.

Tercero. Sin que se acordase el recibimiento del recurso a prueba, por estimarlo innecesario la Sala, se señaló día para votación y fallo el cinco de mayo de 2016, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. Tenemos que comenzar por reseñar las peculiaridades de tipo procesal que convergen en el presente recurso de apelación, que han exigido de las partes personadas y requieren ahora de esta Sala una respuesta particularizada, alejada de varios de los cánones habituales.

Así, es clara la voluntad de la mercantil apelante, antes demandante, de obtener una respuesta sobre el fondo de su pretensión. Lo decimos porque, habiendo articulado como motivos de combate de la sentencia la falta de motivación de la misma, la incongruencia en la que habría incurrido al confundir el objeto del recurso contencioso-administrativo en su día entablado o la falta de valoración de la prueba realmente practicada, lo cierto es que no se solicita -ni se hizo en la demanda ni se introduce en la apelación- la nulidad de la sentencia, con retroacción de actuaciones para que se vuelva a dictar, sino la estimación del recurso contencioso-administrativo que se interpuso el día dos de diciembre de 2011.

Ello condiciona, en buena medida, la respuesta que nos es dado proporcionar, porque pese a ser cierto que en algunos pasajes de la sentencia la motivación es excesivamente sucinta, o la valoración de la prueba debería haber sido algo más explícita, ello no comporta, por sí, el éxito de la pretensión de la apelante, porque no conlleva automáticamente la bondad de la pretensión jurídica ejercitada y el consiguiente derecho a obtener lo pedido. Por eso omitiremos los defectos formales de los que pudiera adolecer la sentencia, al resultar irrelevantes para el resultado final, y entraremos en el objeto material de discusión.

Segundo. Comenzando por el objeto del recurso contencioso-administrativo en su día planteado, no cabe duda, porque el tenor literal de lo pedido es muy claro, que la mercantil apelante articuló su pretensión, inicialmente, como recurso contra la inactividad de la Administración, esto es, la referida en el artículo 29 de la Ley 29/1998, de trece de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; sólo después, al resolver expresamente el Ayuntamiento de Guadalajara

sobre la reclamación efectuada, se amplió el recurso contencioso-administrativo a dicho acto; pero no se trata, como con acierto expone la parte apelante en este punto, de la impugnación de un acto presunto que después recibe resolución expresa de la Administración y se amplía el recurso contencioso-administrativo interpuesto a la segunda (artículo 36.4 de nuestra ley de ritos), sino de la utilización del artículo 29 de dicha ley, novedad en esta jurisdicción desde la ley 29/1998, de trece de julio, que tiene su propia sustantividad (también impugnatoria, artículo 25.2) y que no la pierde por el hecho de que luego el Ayuntamiento resuelva lo que estima procedente en Derecho sobre la reclamación efectuada. Por cierto, no nos puede quedar la más mínima duda al respecto, ya que esa resolución municipal expresa se produjo de forma más que extemporánea, si lo referimos a los tres meses de respuesta administrativa que prevé el precepto legal antecitado. La cita, en tal sentido, por parte de la mercantil alzada en apelación, del ATS de dieciocho de septiembre de 2000 (recurso 139/1999) nos parece muy acertada, en cuanto sustenta, desde luego, la tesis de dicha parte.

En el caso que nos ocupa, en concreto, el Ayuntamiento intentó justificar con su acto expreso las razones por las que entendía que no había inactividad por su parte ni existía demora culpable en la realización de las obras propias del programa de actuación urbanizadora. Pero ello implica una segunda parte de la pretensión ejercitada, y luego volveremos sobre ella.

Tercero. En cuanto a la desviación procesal, que llevó a la Juzgadora de la primera instancia a inadmitir el recurso contencioso-administrativo en relación a una concreta pretensión, a saber, la incoación del procedimiento de resolución de la condición de agente urbanizador por incumplimiento del contratista, determinando las responsabilidades que procedan y estableciendo los daños y perjuicios causados, tanto a la Administración como a los propietarios de fincas, no podemos sino compartir las razones que, aquí sí, la sentencia explica con detalle y que

asumimos en un todo. Sólo remarcar que la incoación de un procedimiento de resolución contractual –entendida la materia contractual en su más amplia acepción- no es una mera consecuencia o derivación de pretensiones principales anteriormente esgrimidas, ni en un caso como el actual puede reputarse pronunciamiento de reconocimiento de situación jurídica individualizada, sino que constituye una pretensión autónoma, ya que ni la demora en la realización de las obras, ni siquiera la hipotética atribución de culpa en esa demora que cupiera dirigir a una empresa o agente urbanizador, propiciaría sin más la resolución del contrato, sino que el grupo normativo aplicable prevé alternativas a esa resolución, como la imposición de penalizaciones económicas (por ejemplo, artículo 95.6 del texto refundido de la Ley de Contratos de 2000). Por eso es acertado decidir la inadmisibilidad parcial del recurso contencioso-administrativo, en cuanto implica desviación procesal articular esa segunda pretensión mencionada. Lo cual, por cierto, sólo entraría en juego en nuestro caso si previamente entendiéramos que los postulados anteriores de la parte apelante se admitieran, porque si se concluye que no hubo retraso culpable en el agente urbanizador, al menos en exclusiva, no había que exigir del Ayuntamiento especialísima o reforzada intervención de fiscalización y no se llegaría a tener que incoar expediente de resolución del contrato.

Cuarto. En orden y volviendo a la inactividad, la sentencia no afronta directamente la cuestión, y el Ayuntamiento de Guadalajara en su oposición a la apelación lo que considera fundamentalmente es que el objeto del recurso ha mutado desde el momento en el que la Corporación Local resolvió expresamente la reclamación que, denunciando la inactividad municipal, había presentado en su día la parte actora-apelante. Sin embargo, ello no comporta de forma automática que haya que dar la razón en este particular a la misma, sino que tendremos que decidir si realmente podía hablarse de inactividad del Ayuntamiento de Guadalajara en sentido técnico, en el sentido que venimos comentando.

Es sabido que los requisitos que se desprenden del artículo 29 de la ley jurisdiccional como obligatoriamente concurrentes son: en primer lugar, la reclamación previa a la Administración para que, en el plazo de tres meses, dé cumplimiento a lo solicitado; en segundo término, que exista una disposición general que no precise actos de aplicación o un acto, contrato o convenio administrativo que impongan a la Administración la obligación de realizar una prestación concreta; en tercer lugar, que esa prestación concreta que la Administración está obligada a realizar, tenga como beneficiario a una o varias personas "determinadas"; por último, que el cumplimiento de la obligación de la Administración sea reclamado precisamente por aquella o aquellas personas determinadas que tengan derecho a la misma, estableciéndose así una específica regulación de la legitimación para plantear este tipo de recurso contencioso-administrativo.

Pues bien, cumplido con claridad el primer requisito, el de la reclamación ante la Administración, no concurren ninguno de los otros tres, ya que las obligaciones que se predicaron desde el primer momento de la Administración y que se reiteraron en cuantas ocasiones se ha manifestado la parte actora, eran todo menos concretas y específicas; ni tampoco beneficiaban o afectaban a personas determinadas; ni, por lo mismo, se puede decir que reclamó quien constituía persona física o jurídica concretamente concernida por la obligación de la Administración supuestamente incumplida.

En efecto, basta observar el requerimiento que practicó la actora-apelante a la Administración Municipal, que reproduce ya en el folio 2 del escrito de recurso de apelación, para comprobar que se trataba de obligaciones genéricas del Ayuntamiento de Guadalajara, sin duda relevantes y procedentes en cuanto principios a observar y competencias públicas a ejercer, pero en modo alguno implican o comportan la "prestación concreta en favor de una o varias personas determinadas" que menciona el precepto que nos ocupa. Y si no, véase: "requerir al agente urbanizador para que con carácter inmediato cumpliera las obligaciones que le incumben en dicha condición, previo apercibimiento de los

incumplimientos detectados y de las responsabilidades derivadas de los mismos”; “realizar las labores de control y fiscalización de las obras de urbanización, comprobando el estado y el grado de ejecución de las mismas, el volumen de obra ejecutado, los plazos y demás elementos técnicos”; en fin, “autorizar la entrada de personal técnico independiente en las obras de urbanización, a fin de elaborar un informe de auditoría de las mismas, con requerimiento al agente urbanizador para que designara el calendario y las condiciones para dicho acceso”.

Es tal el grado de generalidad que comportan las prestaciones a realizar, como también la responsabilidad abstracta que normativamente viene exigida, eso sí, al Ayuntamiento de Guadalajara en nuestro caso, que es técnicamente imposible, según lo vemos, encajarlas en el artículo 29 de la ley jurisdiccional. Ello impide que quepa acoger la tesis de inactividad municipal de la prevista en el artículo 29 de nuestra ley de ritos, porque no sólo de la ley autonómica rectora de la materia urbanística TRLOTAU, sino que tampoco de los convenios urbanísticos oportunamente firmados, se desprenden concretas prestaciones de hacer, referidas a específicas personas o empresas, que pudieran tener encaje en el precepto tan citado.

Quinto. En lo que respecta a las razones del retraso en las obras de referencia, constan reiterados informes técnicos, por parte de la Administración, que exoneran, siquiera parcialmente, al agente urbanizador de una culpabilidad única que aquí se postula por la parte apelante. Es de observar, así, que ante la petición formulada el día ocho de junio de 2011 por la misma, donde ya se interesaba esa intervención activa del Ayuntamiento de Guadalajara por el retraso de las obras y predicado incumplimiento de las obligaciones, folios 1 a 5 del expediente administrativo, consta informe jurídico, folios 104 y siguientes, de fecha doce de enero de 2012, en el que se hacía ver que concurría la falta de disponibilidad de todos los terrenos pertenecientes al ámbito de actuación, entre otras cosas por la falta de pago de las cuotas de urbanización de

varios propietarios, entre los que se mencionaba a la propia apelante; por la falta de resolución por parte de la Administración Autonómica Castellano-manchega de un expediente de modificación de vía pecuaria, o de la Confederación Hidrográfica del Tajo respecto a un cauce público afectado por las obras. Como quiera que el cómputo de los plazos de referencia comienza a contar desde que se tenga la disponibilidad de los terrenos, estipulación sexta de la proposición jurídico-económica del PAU, y dicha circunstancia no concurría, no cabe hablar de demora "culpable" del agente urbanizador, o al menos atribuible en exclusiva al mismo, siendo así que incluso por acuerdo municipal de veintisiete de mayo de 2014 se llegó a prorrogar el plazo de ejecución de las obras de urbanización, que sin duda había comenzado y aproximadamente en las fechas indicadas por la apelante, pero que ello es cosa distinta del cómputo legal del plazo para llevarse a cabo dichas obras.

Sexto. En cuanto a la errónea valoración de la prueba obrante en las actuaciones, más bien podría hablarse, llegado el caso, de insuficiente valoración de la practicada, porque ciertamente debería haberse dicho algo más de la prueba, señaladamente la documental, que consta en el expediente administrativo y, sobre todo, en los autos principales. Insistimos una vez más que, en todo caso, la parte apelante no solicita la nulidad de la sentencia sino su revocación y subsiguiente estimación del recurso contencioso-administrativo en su día entablado.

La referencia en la sentencia a tal cuestión es sucinta, ya que se menciona, folio 18 de la misma, el informe municipal de seis de febrero de 2012 [sic, se ha de referir al de doce de enero antecitado], el informe de diecinueve de marzo de 2013 del Arquitecto Técnico Municipal y la testifical de D. Santiago Pérez Masía. Esa prueba, de forma concluyente, abona la tesis defendida por el Ayuntamiento.

Con independencia de que la actora-apelante pudiera tener o no legitimación legal para exigir de la Administración el cumplimiento de sus obligaciones, dado el impago de sus cuotas de urbanización y el tenor en

tal sentido del artículo 118 TRLOTAU, impago que, parcialmente, admite – aunque se escude en que se trataba de contrapartida a los incumplimientos del agente urbanizador-, lo cierto es que no se está analizando aquí si el agente urbanizador ha tenido responsabilidad en la demora para ejecutar las obras, sino si esa responsabilidad le es atribuible, si no exclusiva, fundamentalmente a él. La prueba practicada a instancia de la apelante va dirigida, sobre todo, a acreditar los incumplimientos del agente urbanizador, pero visto lo actuado pocas dudas pueden quedar sobre la considerable complejidad del PAU y sobre la veracidad, siquiera parcial, de las objeciones planteadas por la mercantil que fue adjudicataria de las obras, ya que los incumplimientos administrativos a la hora de resolver son ciertos, aunque finalmente se eliminaran esas trabas. Tampoco podrá dudarse de la complejidad de un procedimiento que ha dado lugar a la multiplicidad de pleitos que menciona la sentencia, aquí sí detalladamente, sin que el hecho de que en alguno de ellos no haya sido parte la apelante obste para constatar la conflictividad que ha propiciado la ejecución de las obras que nos ocupa. Asiste la razón a la parte demandante en que tal diversidad de causas judiciales no son prueba decisiva para el objeto posible de este pleito, pero sí acreditan, según lo vemos nosotros, una considerable dificultad de materialización del PAU de referencia.

Constatada (como no puede ser menos a la luz de la prueba practicada a instancia de la actora, prueba carente de la imparcialidad propia de la pericial judicial, y la que ya obraba en el procedimiento con anterioridad) la demora evidente en realizarse y terminarse las obras, lo que no se ha acreditado con la claridad que exigirían cuantas circunstancias venimos exponiendo y aunque salváramos la más que dudosa legitimación de la apelante para exigir el cumplimiento de las obligaciones de terceros cuando tiene incumplida parcialmente la obligación de pago de las cuotas de urbanización que proporcionalmente le corresponden, es que esa responsabilidad en la demora sea atribuible únicamente a la desidia o incompetencia del agente urbanizador, por lo que no se aprecia la concurrencia de los requisitos para que el

Ayuntamiento tuviera que actuar en la forma solicitada por la demandante-apelante.

Séptimo. Razones, las expuestas, que nos mueven a la desestimación del recurso de apelación entablado. Con arreglo al art. 139.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, la parte apelante abonará las costas procesales, dada la desestimación íntegra de sus pretensiones.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación;

F A L L A M O S: Que **DESESTIMAMOS** el recurso de apelación entablado contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Guadalajara de fecha once de febrero de 2015 antes aludida, **sentencia que confirmamos.**

La parte apelante abonará las costas procesales de esta alzada.

Así, contra esta Sentencia, contra la que no cabe interponer recurso ordinario alguno, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.