

Id Cendoj: 28079130052010100002
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 5
Nº de Recurso: 5228/2007
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: PEDRO JOSE YAGÜE GIL
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Ejecución provisional de sentencia en la que se anulan algunas determinaciones de las Normas Subsidiarias de Planeamiento. A diferencia de lo que sucede con la ejecución definitiva, no pueden instar la ejecución provisional de la sentencia quienes no han sido partes en el proceso. Ha lugar al recurso de casación. Se anulan los autos que acceden a la ejecución provisional instada por una entidad que se personó en las actuaciones con posterioridad al dictado de la sentencia.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a catorce de Enero de dos mil diez.

La Sala, constituida por los Excmos. Sres. Magistrados relacionados al margen, ha visto el recurso de casación nº 5228/07, interpuesto por la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN, representada y asistida por el Sr. Letrado de sus Servicios Jurídicos, contra el auto de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Burgos, de 19 de junio de 2007, confirmado en súplica por el de 31 de julio de 2007, por el que se acuerda la ejecución provisional de la sentencia dictada en el recurso contencioso administrativo 535/03. Se ha personado como parte recurrida la mercantil RESIDENCIAL AGUAS NUEVAS, S.L., representada por el Procurador D. Cesáreo Hidalgo Senen.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Burgos, dictó sentencia con fecha 29 de septiembre de 2006 (recurso 535/03) en la que, estimando en parte el recurso contencioso- administrativo interpuesto por D. Elias contra el acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Ávila de 30 de abril de 2003, que aprobó definitivamente la revisión de las Normas Subsidiarias de Planeamiento del término municipal de Las Navas del Marqués, se anularon las citadas Normas Subsidiarias en cuanto clasificaban como suelo urbanizable delimitado la totalidad de los terrenos comprendidos en el Sector SUZD-4 "Ciudad del Golf".

La Comunidad Autónoma de Castilla y León y la representación de Residencial Aguas Nuevas, S.L. -partes demandada y codemandada, respectivamente, en el proceso de instancia- prepararon sendos recursos de casación contra la citada sentencia, siendo elevadas las actuaciones a este Tribunal Supremo mediante providencia de la Sala de instancia de 26 de octubre de 2006. Tales recursos de casación contra la sentencia se encuentran en la actualidad pendientes de señalamiento ante esta Sala Tercera y Sección Quinta del Tribunal Supremo (casación 5635/06).

SEGUNDO.- Mediante escrito dirigido a la Sala de instancia con fecha 5 de diciembre de 2006 la representación de la Asociación para la Defensa de la Naturaleza WWW-ADENA solicitó que se tuviese por personadas a las referidas entidades y que, previos los trámites pertinentes, se acordase ejecutar provisionalmente la sentencia y paralizar cualquier actividad o trabajo encaminado a la construcción de la Ciudad del Golf.

Por providencia de 13 de marzo de 2007 se acordó oír a las partes sobre la solicitud de personación y ejecución provisional solicitada. A dicho traslado tan solo contestó la Comunidad Autónoma de Castilla y León solicitando la inadmisión de dicha Asociación como parte y la denegación de la ejecución provisional

de la sentencia de 29 de septiembre de 2006 .

TERCERO.- La Sala sentenciadora dictó auto el 19 de junio de 2007 en cuya parte dispositiva se acuerda: 1º) tener por parte en la presente pieza separada de Ejecución Provisional a la entidad Asociación para la defensa de la Naturaleza WWW-ADENA; 2º) Y en lo que respecta a la solicitud de ejecución provisional de la Sentencia formulada por dicha entidad, se está a lo ya resuelto por esta Sala en el auto ya referido de fecha 13 de marzo de 2007 , luego confirmado por auto de fecha 28 de mayo de 2007 ; y ello sin hacer expresa imposición de costas a ninguna de las partes personadas. (En dicho auto de 13 de marzo de 2007 la Sala acordó tener por parte en otra pieza separada de ejecución provisional a la Asociación Centáurea y la Federación de Ecologistas en Acción de Castilla y León y accedió a la ejecución provisional de la sentencia solicitada por dichas entidades).

CUARTO.- Contra el citado auto de 19 de junio de 2007 la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN y la representación de Residencial Aguas Nuevas, S.L interpusieron sendos recursos de súplica, de los que se dio traslado a las demás partes, mostrándose conforme con dicho recurso de súplica la representación del Ayuntamiento de Las Navas del Marqués. Dicho recurso de súplica fue desestimado por auto de 31 de julio de 2007 .

QUINTO.- La COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN preparó recurso de casación contra los autos reseñados en los dos apartados anteriores y luego efectivamente lo interpuso mediante escrito presentado el 5 de diciembre de 2007 en el que termina solicitando que se dicte sentencia en la que se anule el auto recurrido y se deniegue la ejecución provisional de la sentencia.

SEXTO.- El recurso de casación se admitió a trámite por providencia de 14 de marzo de 2008, remitiéndose a la Sección Quinta para su resolución. Por providencia de 3 de junio de 2008 se dio traslado del recurso de casación a la parte recurrida para formular oposición, dejando caducar el trámite. Por escrito de 21 de julio de 2008 la parte recurrida RESIDENCIAL AGUAS NUEVAS, S.L., solicitó la suspensión de la tramitación del presente recurso de casación hasta que se resolviera el recurso de casación **3924/07** , dada la existencia de prejudicialidad. Por providencia de 16 de enero de 2009 se denegó la suspensión interesada, quedó constancia de la relación que guardan entre sí los recursos de casación 5228/07, 3924/07 y 5635/06 a los efectos de señalamiento y se tuvo a la parte recurrida decaída en su derecho en la oposición del recurso, providencia que fue recurrida en súplica y confirmada por auto de 25 de junio de 2009 .

SEPTIMO .- Estando las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo fijándose finalmente al efecto el día 12 de Enero de 2010, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Pedro Jose Yague Gil,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Comunidad Autónoma de Castilla y León ha interpuesto el presente recurso de casación contra el auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Burgos, de 19 de junio de 2007, confirmado en súplica por el de 31 de julio de 2007, por el que se acuerda la ejecución provisional de la sentencia dictada en el recurso contencioso-administrativo 535/03 .

SEGUNDO .- El auto de 19 de junio de 2007 accedió a la ejecución provisional instada por WWW-Adena, que no había sido parte en los autos principales que culminaron con la sentencia de 29 de septiembre de 2006 y se había personado en el incidente de ejecución de sentencia. Esa decisión de la Sala de instancia se fundamentó por remisión a lo ya acordado por la propia Sala en relación con las solicitudes de ejecución provisional instadas por otras entidades que, igualmente, se habían personado en las actuaciones tras dictarse la sentencia y habían instado asimismo su ejecución provisional. Dice, concretamente, este auto:

(...) Por lo que respecta a la solicitud de personación en la presente pieza de ejecución provisional por parte de la Asociación para la defensa de la Naturaleza WWW-ADENA, los mismos argumentos esgrimidos en sendos autos en los cuales se fundamentaba la personación, luego admitida de las otras dos entidades, sirven para apoyar la personación que ahora se enjuicia. En orden a la admisión de mencionada personación, además de dar por reproducido lo argumentado en sendos autos en torno a esta cuestión, resumidamente se concluye en ambas resoluciones con la siguiente fundamentación que nuevamente se reproduce:

Y esta legitimación resulta de los siguientes datos y circunstancias: primero, porque es pública, según el art. 150 de la LUCyL la acción para exigir ante este Tribunal la observación de la legalidad urbanística ; segundo, porque la naturaleza pública de dicha acción dura y perdura desde que nace hasta que se extingue, es decir desde que nace la posibilidad de interponerse la misma hasta que concluye la ejecución de la sentencia firme recaída; de lo dicho se deduce que durante todo este tiempo cualquier persona y entidad puede personarse para ejercitar dicha acción y exigir al amparo de la misma la observancia de la legislación urbanística, siempre y cuando se respeten las reglas de la buena fe y de que a través de la misma no se ejerciten peticiones, incidentes y excepciones con manifiesto abuso de derecho o impliquen fraude de ley o procesal, tal y como nos lo recuerda la STS antes transcrita de 7.6.2005 , nada de lo cual sucede en el presente caso; por tanto, al amparo de dicha acción pública cabe la personación en cualquier momento de la tramitación procesal mientras no se haya concluido con la ejecución de la sentencia firme recaída; tercero, porque teniendo sendas entidades derecho a poderse personar en el presente recurso y en el trámite en el que nos encontramos según lo ya dicho, desde su personación no ofrece ninguna duda que cabría conceptuar a ambas entidades ecologistas como partes favorecidas por la sentencia dictada en instancia, y por ello entidades claramente legitimadas para instar la ejecución provisional; cuarto, porque de no reconocerse ahora y en este momento procesal a dichas entidades esta legitimación, indirectamente estaríamos haciendo ilusorio su derecho a pedir la ejecución de la sentencia firme que se dictara en el caso de ser confirmatorio de la de instancia, toda vez que la no ejecución provisional de la sentencia y la posibilidad de permitir que continuara las obras de deforestación y tala de arbolado, así como el resto de las obras de infraestructura, haría irreversible la situación creada e imposible la ejecución de la sentencia dictada y la protección de los valores medioambientales reconocidos en dicho Sector SUZD-4 "Ciudad del Golf"; y quinto, además si como medida cautelar cabría suspender la ejecución de la reclasificación urbanística para evitar que el recurso perdiera su finalidad legítima, lógicamente con mayor motivo, cuando existe ya un primer pronunciamiento jurisprudencial debe procederse a la ejecución provisional de la sentencia que también tiene por finalidad asegurar la efectividad de la sentencia y evitar que el recurso pudiera perder de hecho su finalidad. Todos estos argumentos y consideraciones llevan a la Sala a concluir reconociendo el derecho a sendas entidades -Asociación Centáurea y Federación de Ecologistas en Acción- no solo a personarse en esta pieza separada de ejecución procesal sino también su legitimación para pedir la ejecución provisional de la sentencia, aunque hasta este momento no fueran parte personada. Admitida dicha personación y reconocida dicha legitimación ninguna duda ofrece la conveniencia y ventajas legales de la citada ejecución provisional frente al elevado riesgo de crear situaciones de hecho irreversible en el caso de no accederse a dicha ejecución provisional, motivo por el cual también se accede a dicha ejecución provisional.

Aplicando estos mismos argumentos a la pretensión de personación formulada por la entidad Asociación para la conservación de la Naturaleza WWW-ADENA, solo cabe concluir al igual que se ha resuelto en sendos autos accediendo a dicha pretensión".

Por su parte, el auto de 31 de julio de 2007 desestimatorio del recurso de súplica, expone, entre otras, las siguientes razones:

" [...] Como resulta de los anteriores argumentos el presente recurso de súplica se plantea en idénticos términos al debate planteado y resuelto no solo en el auto recurrido de fecha 19 de junio de 2007 , sino sobre todo en los autos de fecha 13.3.2007 y 28.5.2008 en los que se admite la personación de otras dos entidades ecologistas ya dichas y se accede a la ejecución provisional sin la exigencia de la caución pedida. Además de lo dicho hemos de recordar que estos dos autos, han sido recurridos en casación y que por ello corresponde ahora resolver al T.S. sobre dicha personación y sobre la Ejecución Provisional acordada.

En todo caso con los argumentos esgrimidos por las recurrentes no se esgrime ningún argumento nuevo que no haya sido esgrimido con anterioridad y que no haya recibido respuesta en el auto recurrido, limitándose por ello a mostrar su disconformidad con la fundamentación jurídica esgrimida en dicho auto, pero sin haber sido desvirtuada la misma, a juicio de esta Sala, motivo por el cual procede dar por reiterada y reproducida dicha fundamentación en los términos ya recogidos en el auto recurrido.

Por otro lado, por lo que respecta a los motivos de impugnación esgrimidos en relación a la Ejecución Provisional de la Sentencia, deben ser rechazados y desestimados porque no debemos olvidar que en el Auto recurrido de fecha 19 de junio de 2007 no se acuerda "ex novo" la Ejecución Provisional de la Sentencia sino que en orden a dicho pronunciamiento se está a lo ya resuelto por la Sala en los autos de fecha 13.5.2007 y 28.5.2007 , y como quiera que contra los mismos se ha interpuesto Recurso de Casación, no puede ahora entrar la Sala a enjuiciar los motivos esgrimidos contra la Ejecución acordada no en el Auto recurrido sino en los anteriores autos citados.

También los argumentos esgrimidos por la Comunidad Autónoma de Castilla y León con ocasión del presente recurso han recibido respuesta en el Auto recurrido, limitándose igualmente esta parte a manifestar su disconformidad con la interpretación y aplicación la Sala realiza en el presente caso de los preceptos citados.

Por ello, para dar respuesta a estos motivos de impugnación la Sala da por reproducidos en toda su extensión los razonamientos jurídicos en el auto recurrido, si bien solo algunos apartados de dicha fundamentación jurídica se transcriben en el siguiente fundamento y ello por razones de economía procesal"

TERCERO .- En su escrito de interposición, la Administración recurrente en casación aduce, en síntesis, la improcedencia de la ejecución provisional de la sentencia así como la improcedencia de la personación de la Asociación que ha instado dicha ejecución. Termina solicitando que se dicte sentencia en la que se anule el auto recurrido y se deniegue la ejecución provisional de la sentencia.

CUARTO .- Vamos a estimar este recurso de casación.

Los autos recurridos se remiten a lo ya dicho por la misma Sala en otros autos dictados en el mismo proceso, de 13 de marzo de 2007 y 28 de mayo de 2008, en los que admitió la personación de otras dos entidades ecologistas y se accede a la ejecución provisional. Pues bien, contra estos autos se interpuso recurso de casación, que ha sido estimado por sentencia de esta Sala y Sección de 11 de mayo de 2009, (RC 3924/2007), cuya parte dispositiva dice: "Ha lugar al recurso de casación interpuesto en representación de RESIDENCIAL AGUAS NUEVAS, S.L. y de la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN contra el auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Burgos, de 28 de mayo de 2007 desestimatorio del recurso de súplica dirigido contra auto de la misma Sala de 13 de marzo de 2007 por el que se acuerda la ejecución provisional de la sentencia dictada con fecha 29 de septiembre de 2006 en el recurso contencioso-administrativo 535/03 , quedando ahora anulados y sin efecto ambos autos, por carecer la Asociación Centáurea y la Federación de Ecologistas en Acción de legitimación para instar la ejecución provisional".

Las razones expresadas en dicha sentencia de 11 de mayo de 2009 son plenamente aplicables a este caso, por lo que ahora no nos cabe más que reproducirlas. Dijimos, en efecto en esa sentencia lo siguiente:

"Examinaremos ahora de manera conjunta los motivos segundo y tercero de Residencial Aguas Nuevas, S.L y el único motivo de casación aducido por la Comunidad Autónoma de Castilla y León, pues los tres guardan entre sí una estrecha relación y no son, en realidad, sino formulaciones escasamente diferenciadas de un mismo argumento central de impugnación, a saber, que la ejecución provisional de la sentencia no puede ser instada por quien no fue parte en el proceso.

La cuestión que acabamos de enunciar ha sido específicamente abordada en nuestra reciente sentencia de 18 de marzo de 2009 (casación 1104/07), con la sola diferencia de que en aquel caso la Sala de instancia había denegado la ejecución provisional de la sentencia y quien recurría en casación era la parte que había instado dicha ejecución provisional. De esa sentencia extraemos los siguientes párrafos:

" [...] Llegados a este punto, nos corresponde abordar seguidamente el motivo primero invocado que expresa la cuestión medular que se suscita en el presente recurso de casación sobre la legitimación para promover el incidente de ejecución provisional, toda vez que los autos impugnados deniegan esta cualidad a la parte recurrente al inadmitir su solicitud.

La ejecución provisional de las sentencias comporta anteponer su ejecución a la firmeza de la misma, es decir, alterar el orden secuencial lógico que vendría dado por la firmeza de la sentencia primero y tras la misma ejecutar la decisión en sus propios términos, después. Evitando, de este modo, que pudieran producirse situaciones irreversibles que pudieran comprometer la ejecución definitiva.

En atención a la finalidad expuesta, esta alteración del orden en la ejecución --cumpliendo el fallo de modo anticipado a su firmeza-- se sujeta a una serie de exigencias, que ponen de manifiesto las garantías y prevenciones que han de observarse en esta materia y que se relacionan en el artículo 91 de la LJCA .

Entre otros requisitos que no hacen al caso, la ejecución provisional ha de instarse por aquellos legalmente legitimados. Y se encuentran legitimados, a tenor de lo dispuesto en el artículo 91.2 de la LJCA "las partes favorecidas por la sentencia", pues solo ellas "podrán instar su ejecución provisional". La cuestión, por tanto, se traslada a resolver qué debemos entender por "partes favorecidas por la sentencia".

La expresión de "partes favorecidas" hace referencia a una doble cualidad. De un lado, que forzosamente ha de tratarse de quien ha sido una "parte" en el proceso. Y de otro, que esa parte procesal ha resultado "favorecida", o beneficiada, por lo decidido en la sentencia.

Por "parte" procesal entendemos aquellos que discuten acerca de la conformidad de una pretensión con el ordenamiento jurídico, es decir, los que formulan y frente a los que se formula la pretensión objeto del proceso. Pues bien, si esto es así debemos concluir que la parte ahora recurrente no tiene la cualidad que exige nuestra Ley Jurisdiccional para instar la ejecución provisional, pues no fue parte en el proceso en el que se dicta la sentencia cuya ejecución provisional pretende.

La recurrente, por tanto, no tiene la cualidad de parte en el recurso contencioso administrativo en el que recae la sentencia cuya ejecución provisional pretende, por lo que no podemos examinar si, además, resulta favorecida. Baste con señalar que la cualidad de "favorecida", que se predica solo de quién ha sido "parte", excluye a los que han sufrido un perjuicio o menoscabo, para centrarse en los que han experimentado un beneficio o favor del que carecían antes de la sentencia.

[...] La referencia al artículo 72.2 de la LJCA tampoco puede servir de base para apartarnos de cuánto hemos expuesto en el fundamento anterior, pues su aplicación se encuentra limitada a la ejecución definitiva, por su conexión con el artículo 104 de la citada Ley Jurisdiccional, pero no a los casos de ejecución provisional que encuentran en el artículo 91 de tanta cita una regulación propia y singular.

Obsérvese que el artículo 72 que regula los efectos de las sentencias, cuando se refiere, en el apartado 2, a las que se anulen una disposición o acto nos indica que producirán efectos para "todas las personas afectadas". La expresión "personas afectadas" no puede ser asimilada a la de "parte favorecida". Así es, la segunda expresión contenida en el artículo 91.2 de la LJCA alude a una cualidad de la que carece la primera, pues la persona no se identifica con la "parte" que suma a aquella su posición concreta en el proceso. Además, la persona "afectada" o concernida del artículo 72.2 alude a un término neutro que comporta que los efectos de la sentencia le alcanzan, ignorándose en qué sentido le afectan, mientras que el artículo 91.2 de la LJCA es sustancialmente diferente, porque nos pone de relieve el beneficio que experimenta la parte, al indicarnos que ha sido "favorecida" por la sentencia.

Las diferencias que acabamos de exponer ponen de relieve que el caso examinado versa únicamente sobre el alcance del artículo 91.2 de la LJCA, y, por tanto, resulta ajeno a lo resuelto por esta Sala en Sentencia del Pleno de 7 de junio de 2005 (recurso de casación nº 2492/2003) que comparaba los incisos primeros de los números 2 y 3 del artículo 72 de la LJCA a los efectos de la ejecución definitiva. Téngase en cuenta que la legitimación en tales casos es más amplia, por aplicación de los artículos 72 y 104 de la LJCA, pues se trata de garantizar que la decisión judicial se cumpla".

Pues bien, es claro que las consideraciones que acabamos de transcribir son enteramente trasladables al caso que nos ocupa.

En principio, no cabe excluir que en un proceso contencioso-administrativo que versa sobre materia urbanística, en la que se admite el ejercicio de la acción pública, se personen en las actuaciones después de dictada la sentencia terceros que hasta entonces no habían sido parte en el litigio. Ahora bien, de lo razonado en la sentencia de esta Sala de 18 de marzo de 2009 (casación 1104/07) se desprende que, en contra de lo que señalan los autos aquí recurridos, no cabe reconocer a la Asociación Centáurea y la Federación de Ecologistas en Acción de Castilla y León legitimación para instar la ejecución provisional de la sentencia. Y esa conclusión no contradice lo declarado en la sentencia del Pleno de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de junio de 2005 (casación 2492/03), pues, como la propia sentencia de 18 de marzo de 2009 explica en los párrafos que antes hemos transcrito, el pronunciamiento del Pleno de la Sala interpreta y aplica lo dispuesto en los artículos 72.2 y 104.2 de la Ley reguladora de esta jurisdicción en relación con la "ejecución definitiva", sin que pueda pretenderse la aplicación de esas consideraciones cuando se trata de la "ejecución provisional". Esta última tiene su regulación específica en el artículo 91 de la propia Ley, que, como hemos visto, hace un enunciado de quiénes pueden promoverla ("las partes favorecidas por la sentencia") más restrictivo que el que utiliza el artículo 104.2 para identificar a los que pueden instar la ejecución definitiva de la sentencia ya firme ("cualquiera de las partes y personas afectadas").

En definitiva, con acogimiento del único motivo de impugnación aducido por la Comunidad Autónoma de Castilla y León, deben ser casados y anulados los autos de la Sala de instancia en los que se acuerda acceder a la ejecución provisional de la sentencia solicitada por la Asociación para la defensa de la Naturaleza WWW-ADENA.

QUINTO.- De conformidad con lo dispuesto en el *artículo 139, apartados 1 y 2 de la Ley de la Jurisdicción*, no procede imponer las costas de la instancia, corriendo cada parte con las suyas en lo que se refiere a las de la casación.

Por todo ello, en nombre de S.M. el Rey y en el ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos concede la Constitución.

FALLAMOS

Que declaramos haber lugar al recurso de casación nº 5228/07 interpuesto en representación de la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN contra el auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla- León, con sede en Burgos, de 19 de junio de 2007, confirmado en súplica por el de 31 de julio de 2007, por el que se acuerda la ejecución provisional de la sentencia dictada con fecha 29 de septiembre de 2006 en el recurso contencioso administrativo 535/03, autos que declaramos disconformes a Derecho y que anulamos, por carecer la Asociación para la defensa de la Naturaleza WWW-ADENA de legitimación para instar la ejecución provisional de la mencionada sentencia.

No hacemos imposición de costas en el incidente de instancia, debiendo correr cada parte con las suyas en el recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la colección legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos . **PUBLICACION** .- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. D. Pedro Jose Yague Gil, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.