



Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 01 de Barcelona

Avenida Gran Via de les Corts Catalanes, 111, edifici I - Barcelona - C.P.: 08075

TEL.: 935548447
FAX: 935549780
EMAIL: contencios1.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801945320180000581

Ejecución de títulos judiciales 24/2017 -D

Materia: Urbanismo

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:
Para ingresos en caja. Concepto: 0897000000002417
Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274.
Beneficiario: Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 01 de Barcelona
Concepto: 0897000000002417

Parte recurrente/Solicitante/Ejecutante: [REDACTED]
Procurador/a: Joaquín Ruiz Bilbao
Abogado/a: Roman Miro Miro

Parte demandada/Ejecutado: AJUNTAMENT DE
TARADELL, AIRES DEL MONTSENY, S.L. [REDACTED]
Procurador/a: Carlos Badia Martinez, Elisabet
Jorquera Mestres
Abogado/a: MIQUEL VILA SOLÀ, Gemma Segura
López

AUTO Nº 117/2020

Magistrada que lo dicta: Montserrat Fernández Cabezas
Barcelona, 20 de julio de 2020

HECHOS

PRIMERO.- Por Diligencia de Ordenación de fecha 12 de septiembre de 2017 se tiene por recibido en este Juzgado en fecha 14 de julio de 2017 escrito presentado por el Procurador D. JOAQUIN RUIZ BILBAO, en nombre y representación de, D. [REDACTED], en calidad del ejecutante, en virtud del cual solicita la declaración de nulidad de acto o disposición dictado por la ejecutada.

SEGUNDO.- Por Providencia de fecha 26 de septiembre de 2017 se convoca a las partes personadaas a una comparecencia el 26/10/2017. tiene por presentado escrito por la Procuradora D.ª ELISABET JORQUERA MESTRES, en nombre y representación de, D. [REDACTED], D.ª [REDACTED] y AIRES DEL MONTSENY, S.L..

TERCERO.- Por Providencia de fecha 9 de noviembre de 2017 se acuerda no ha lugar a declarar la nulidad de actuaciones solicitada, en virtud de

Doc. electrónico garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://e-cat.juicia.gencat.cat/iap/consultaCSV.html>
Codi Segur de Verificació: 2HTDNT1TK9BETJJK5UKHCY81WEVYI
Signat per: Fernández Cabezas, Montserrat
Data i hora: 20/07/2020 14:52





escrito de fecha 7/11/2017.

CUARTO.- Por Auto de fecha 18 de enero de 2018 se acuerda no ha lugar a las obras de demolición en lo términos que ha sido solicitada. Por Auto de 18 de octubre de 2018 se acuerda no ha lugar a la paralización de las obras de demolición en los términos en los que ha sido solicitada.

CUARTO.- Por Decreto de fecha 22/010/2018 se declara caducado el trámite de conclusiones y se tiene a la parte coejecutada por decaída en su derecho.

QUINTO.- Por Providencia de fecha 28 de mayo de 2019 se convoca a las partes a una sesión informativa de mediación. Por Diligencia de Ordenación de fecha 20 de febrero de 2020 se une a las actuaciones comunicada remitida por el mediador habilitado por el Centre de Mediació de Dret Privat de Catalunya, quedando las actuaciones a disposición de SSª a los fines establecidos en el artículo 61 de la LJCA.

SEXTO.- No considerándose necesario la práctica de más diligencias de prueba, acuerdo dictar la siguiente resolución.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Establece el artículo 109 de la LJCA que "1. La Administración pública, las demás partes procesales y las personas afectadas por el fallo, mientras no conste en autos la total ejecución de la sentencia, podrán promover incidente para decidir, sin contrariar el contenido del fallo, cuantas cuestiones se planteen en la ejecución y especialmente las siguientes:

a) Órgano administrativo que ha de responsabilizarse de realizar las actuaciones.

b) Plazo máximo para su cumplimiento, en atención a las circunstancias que concurran.

c) Medios con que ha de llevarse a efecto y procedimiento a seguir.

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejece.ljusticia.gencat.cat/IA/ProconsultasCSV.html> Codi Segur de Verificació: ZHTDNT1TK3BETJ9K5UK4CV81W6JY11
Data i hora 20/07/2020 14:52 Signat per Ferrnández Cabezas, Montserrat





Codi Segur de Verificació: ZHTDNTTK8BE7J9K6UKHCWE19IEJ11

Doc. electrònic signat amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://eica.ljusticia.gencat.cat/AP/consultaCSV.html>

Data i hora: 20/07/2020 14:52

Signat per: Ferrnández Cabezas, Montserrat

2. Del escrito planteando la cuestión incidental el Secretario judicial dará traslado a las partes para que, en plazo común que no excederá de veinte días, aleguen lo que estimen procedente.

3. Evacuado el traslado o transcurrido el plazo a que se refiere el apartado anterior, el Juez o Tribunal dictará auto, en el plazo de diez días, decidiendo la cuestión planteada.”

El artículo 108 de la LJCA dispone “1.Si la sentencia condenare a la Administración a realizar una determinada actividad o a dictar un acto el Juez o Tribunal podrá, en caso de incumplimiento:

a)Ejecutar la sentencia a través de sus propios medios o requiriendo la colaboración de autoridades y agentes de la Administración condenada o, en su defecto, de otras Administraciones públicas, con observancia de los procedimientos establecidos al efecto.

b)Adoptar las medidas necesarias para que el fallo adquiera la eficacia que, en su caso, sería inherente al acto omitido, entre las que se incluye la ejecución subsidiaria con cargo a la Administración condenada.”

Conforme al 103.2 LJCA las sentencias han de ser cumplidas en sus propios términos. Por su parte el artículo 103.4 LJCA dispone “Serán nulos de pleno derecho los actos y disposiciones contrarios a los pronunciamientos de las sentencias, que se dicten con la finalidad de eludir su cumplimiento”.

La parte ejecutante solicita “a) Declari la NUL.LITAT DE PLE DRET de l’Acord de la Junta de Govern Local de l’Ajuntament de Taradell de 2 d maig de 2017, pel qual s’ha decidit: “Aprovar el projecte bàsic i executiu REFORMAT II per la la legalització i adequació de les obres amparades per la llicència atorgada per acord de a la Junta de Govern Local de Taradell de 2.2.2007 a les disposicions de la Sentència 890 de la Sala del Contenciós Administratiu del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de 5.12.2012. b) Exerceixi la potestat prevista a l’art. 108.1 de la Llei de la Jurisdicció Contenciosa Administrativa i executi la sentència pels seus propis mitjants o requerint la col.laboració de l’Administració per tal d’obtenir la total eficàcia de les resolucions adoptades en el present





procediment, acudint, si escau, a l'execució subsidiària amb càrrec a l'Administració codemnada, atès els seus flagrants incompliments. c) Condemni a l'Ajuntament de Taradell al pagament de totes les costes processals acreditades en el present incident de nul.litat".

La Sala Contenciosa Administrativa (Sección Tercera) del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, en sentencia número 890, dictada en Rollo de apelación nº 282/2010, de fecha 5 de diciembre de 2012 resuelve "ESTIMAMOS en parte el recurso de apelación interpuesto a nombre de D. [REDACTED] contra la Sentencia arriba indicada del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm 1 de Barcelona, dictada en autos 12/2008; y REVOCAMOS el pronunciamiento primero de su Fallo en el que se declara la inadmisibilidad parcial del recurso contencioso administrativo con respecto al acto de 2/7/2007 y DECLARAMOS la admisibilidad del recuso en cuanto a este acto.

Y, ESTIMAMOS en parte el recurso contencioso administrativo interpuesto, únicamente en el sentido de anular la licencia de obras concedida por acuerdo municipal de 2/7/2007 en cuanto al proyecto objeto de dicha licencia de obras infringe los parámetros de ocupación máxima de parcela y de separación mínima de las Construcciones a os límites de la parcela, en los términos expresados en los fundamentos jurídicos de esta resolución, y anular la licencia ambiental (Resoluciones de 17/11/2007 y 25/06/2007) en cuanto se refiere a aquellas partes de la total edificación incurso en las expresadas infracciones urbanísticas. Desestimando las demás pretensiones de la demanda."

SEGUNDO.- El perito judicial, JOPEP SAURA LINARES, Arquitecto-Forense emite dictamen pericial de fecha 17/04/2018 sobre nuevo proyecto de legalización y adaptación de las obras amparadas en la licencia urbanística aprobada en fecha 2/05/2017 para la restauración de la legalidad urbanística en cumplimiento de la sentencia nº 890/2012, de 5 de diciembre.

El objeto de la pericia lo constituye la vulneración o no de la sentencia nº 890/2012, según la nueva licencia urbanística concedida por el Ajuntament de Taradell en Junta de fecha 2 de mayo de 2017 para legalizar y adaptar las obras a la sentencia nº 890 de 5 de diciembre de 2012 del TSJC.

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://eicaj.justicia.gencat.cat/IA/PI/consultarCSV.html>
Codi Segur de Verificació: 2HTDNT1TR3BE7TJ8K5UKHCW81WEJY11
Signat per: Fernández Cabezas, Montserrat.
Data i hora: 20/07/2020 14:52





Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://eaja.justicia.gencat.cat/AP/consultaCSV.html>
Codi Segur de Verificació: 2HTDNT1TK8BZTJ8K6UKHCY081WEXY11
Data i hora 20/07/2020 14:52
Signat per: Fernández Cabezas, Monserrat

En fecha de 9 de mayo de 2017 el Ajuntament de Taradell presenta ante este Juzgado proyecto básico y ejecutivo de legalización y adecuación de las obras amparadas en la licencia urbanística otorgada por la Junta de Gobierno Local de Taradell de fecha 2/05/2017, proyecto redactado por la ingeniera Anna Puig i Casas a petición del Ajuntament de Taradell.

El perito judicial informa:

"Pregunta 1ª:

¿Se ajusta a las determinaciones de la sentencia nº 890 de 5 de diciembre de 2012 del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, Sala de lo Contencioso Administrativo sección 3ª por lo que hace a los parámetros de ocupación y separación de los lindes edificatorios?

No se ajusta a la sentencia nº 890 pues vulnera la franja de los límites edificatorios con elementos constructivos (muros de contención, pavimentos, voladizos, cuerpos salientes, plataformas de pavimentos y hormigón y los cimientos de la estructura derivada en la zona denominada de acceso a apartamiento en una superficie de 607,51m2)

Por la calle Ravtó vulnera el espacio de separación a límites y parámetro de ocupación de parcela por existir elementos en la proyección del edificio de planta baja.

Artículo 48.POUM:

"Los terrenos que quedan libres de edificación por la aplicación de las normas sobre ocupación máxima de la parcela y separaciones a lindes, no podrán ser objeto de otro aprovechamiento que el correspondiente a los espacios libres de edificación y será obligatorio tratarlos como elementos de jardinería. Quedarán vinculados a la parcela y no podrán ser parcelados."

Este perito considera que se vulnera la ocupación de la parcela y las separaciones a los límites edificatorios (elementos estructurales y proyección de elementos volados)

Pregunta 2ª:

¿Se ajusta a las determinaciones del vigente POUM-2010 del Municipio de Taradell respecto a los mismos parámetros urbanísticos?





No se ajusta al parámetro de ocupación máxima, se excede de ocupación por no efectuar el relleno de tierras de los espacios abiertos y por existir elementos estructurales construidos en la franja de libre edificación, destinada únicamente a jardinería y adaptación del edificio al entorno natural por medio de una jardinería autóctona y singular por el uso del edificio. No cumple los límites edificatorios por existir elementos estructurales innecesarios en la franja de 10,020m y proyección de elementos volados, cuerpos salientes y aleros de cubierta en proyección octogonal a la franja de libre edificación de 10,00m.

Por la calle Ravató vulnera el espacio de separación a límites y parámetro de ocupación de parcela por existir elementos en la proyección del edificio en planta baja.

Artículo 48.POUM:

“Los terrenos que quedan libres de edificación por la aplicación de la normas sobre ocupación máxima de la parcela y separaciones a lindes, no podrán ser objeto de otro aprovechamiento que el correspondiente a los espacios libres de edificación y será obligatorio tratarlos como elementos de jardinería. Quedarán vinculados a la parcela y no podrán ser parcelados.”

Este perito considera que se vulnera la ocupación de la parcela y las separaciones a los límites edificatorios (elementos estructurales y proyección de elementos volados).

TERCERO.- La parte actora, en el asunto que nos ocupa pretende que se acuerde la nulidad de un Acuerdo JGL de Taradell de 2 mayo de 2017 por el que se aprueba el proyecto básico y ejecutivo de legalización de adecuación de las obras amparadas por la licencia otorgada en fecha 2/03/2007 a las exigencias de la sentencia 890 del TSJC de 5 de diciembre de 2012.

De este modo, es evidente que no se ha impugnado el referido acuerdo municipal vía contencioso administrativo, sino que se ha planteado un incidente de ejecución de sentencia. Así las cosas, en el presente incidente lo que se debe de analizar no es la sujeción del Acuerdo que aprueba el referido proyecto básico al POUM o las NN SS de Taradell, lo que se debe

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejece.ljusticia.gencat.cat/IAPI/consultas/SV.html>
Codi Segur de Verificació: Z1HTDNT1TK3BE7TJ9K9UKHCW81WEJY11
Signat per Fernández Cabezas, Montserrat
Data i hora 20/07/2020 14:52





de determinar es la sujeción de ese Acuerdo a la sentencia antes referenciada.

Una vez ha quedado claro el marco del presente incidente de ejecución de sentencia debe de determinarse si el proyecto aprobado por el Acuerdo del que se solicita la nulidad, se ajusta o no a los parámetros de la sentencia que se ejecuta.

Conviene recordar que en la referida sentencia se declaraba la infracción de los parámetros de ocupación de parcela y de separación a lindes que establecían las NN SS vigentes en el momento de aprobarse la licencia corregida por la sentencia ahora ejecutada. Debe de destacarse que el POUM ahora vigente ninguna incidencia tuvo en la concesión de esa licencia, por cuanto la licencia se otorgó en fecha 2/07/2007 y el POUM se aprobó definitivamente en fecha 22/02/2009. En este punto, debe destacarse que el perito judicial actuante referencia, en todo momento, que la normativa utilizada en su pericial ha sido la del POUM, del mismo modo y a aclaraciones solicitadas por la Letrada del AJUNTAMENT en las que le cuestionaba sobre la normativa utilizada para realizar su pericia contestó con evasivas indicando que la normativa utilizada para la concesión de la licencia de adecuación es el POUM.

Entiende esta Juzgadora que la ejecución de la sentencia comporta que el AJUNTAMENT emita un proyecto básico y ejecutivo de legalización que se deba redactar de conformidad con la normativa urbanística vigente en el momento de la concesión de la licencia, que en el caso que nos ocupa son las NN SS, y no el POUM. En este sentido, cualquier pericia fundamentada en unas normas que no estaban vigentes en el momento de concesión de la licencia y de las que en ningún caso se ha justificado su coincidencia con la normativa anterior desvirtúan la pericia del fin último que tiene, esto es, otorgar luz a la oscuridad del asunto.

CUARTO.- Una vez determinado que en el presente incidente únicamente puede determinarse la sujeción a la sentencia referida del proyecto básico y ejecutivo aprobado por el Acuerdo del que se solicita la nulidad y que ese análisis únicamente debe realizarse desde la perspectiva de las NN SS, conviene comparar las diferentes pericias.

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Audeça web per verificar: <https://e-ca.jus.cat>/AP/consulteCSV.html Codi Segur de Verificació: ZHTDNT1TK3BE7TK65UKHCW81WELM1
Data i hora 20/07/2020 14:52 Signat per Ferrnàndez Cabezas, Montserrat





Codi Segur de Verificació: 2HTDNT1TK3BE7TJ9K9UKHCW81WEJY11

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://e-ca.justicia.gencat.cat/IAPI/consultacsv.html>

Signat per Ferrández Cabezas, Montserrat

Data i hora 20/07/2020 14:52

Pues bien, el perito de la ejecutante y el perito judicial indican que no se ajusta a las determinaciones de la sentencia nº 890 de 5 de diciembre de 2012 de la Sección 3ª del TSJ de Catalunya, en cuanto a los parámetros de ocupación y separación de los lindes edificatorios.

En este sentido el perito judicial considera que se vulnera la franja de los límites edificatorios con elementos constructivos (muros de contención, pavimentos, voladizos, cuerpos salientes, plataformas de pavimentos de hormigón y los cimientos de la estructura derribada en la zona de acceso al aparcamiento en una superficie de 607,51m²). Del mismo modo considera que la calle Ravató vulnera el espacio de separación a límites y parámetros de ocupación de parcela por existir elementos en la proyección del edificio de planta baja.

Esta opinión es compartida por el perito de la ejecutante que indica que la ocupación máxima se vulnera con la existencia de muros perimetrales, un patio y voladizos y aleros.

En cuanto a la superficie de ocupación, de conformidad con la sentencia la ocupación del subterráneo no puede sobrepasar el 25% de ocupación del solar. En este sentido es indiscutible que la superficie del solar es de 3822m² de forma que la ocupación máxima del solar puede ser de 955,50m², esto es, el 25% de 3822. Según el proyecto licenciado esta ocupación máxima se adecua exactamente a la proyección de la parte del edificio situada sobre el terreno, de este modo la proyección total del edificio que restará en pie será de 955,50m².

El acuerdo municipal, ahora impugnado, y que licencia el proyecto objeto de las periciales prevé derribar parte de la edificación, a fin y efecto que ese proyecto, denominado REFORMAT II, se adecúe a este parámetro de ocupación máxima de forma que la superficie ocupada por a la edificación sea de 955,50m².

En cuanto a los muros de contención pavimentos, cuerpos salientes, plataformas de pavimentos de hormigón y los cimientos de la estructura derribada en la zona de acceso al aparcamiento en una superficie de





Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejusticia.gencat.cat/AP/consultaCSV.html>
Codi Segur de Verificació: ZHTDNTT7K38ETJ9K5UKHCN831WIE1Y1
Data i hora 20/07/2020 14:52
Signat per Ferrnández Cabezas, Montserrat

607,51m2 indicados por los peritos de la ejecutante y judicial, debe indicarse que según se indica en el apartado 7 del informe del perito municipal el proyecto impugnado indirectamente por este incidente de nulidad “propone derribar la totalidad de los muros situados fuera de la vertical del edificio enalzada”, es decir, todos esos muros que vienen marcados en amarillo en el plano adjuntado en el Folio nº 3 del informe del perito municipal son los que se derribaran al amparo del proyecto ahora impugnado (como así consta expresamente indicado en el pie del referido plan). La antedicha circunstancia viene corroborada en el informe de ejecución del derribo parcial de fecha 27/04/2018 y aportado a las presentes actuaciones en fecha 02/05/2018.

En cuanto a los voladizos y aleros. Al respecto conviene indicar que la sentencia que se ejecuta no contiene ningún pronunciamiento de la edificación sobre rasante, de forma que el pretendido derribo de estos elementos iría más allá de lo previsto a la normativa de aplicación a las ejecuciones de sentencias. Es evidente que, no se puede alterar el alcance de lo previsto en una sentencia por la vía de un incidente de ejecución.

Las indicaciones realizadas a los voladizos y otros cuerpos salientes por los peritos judicial y de la ejecutante han sido genéricas y no justifican ni acreditan que la proyección de la cubierta del edificio, los balcones y otros elementos salientes se deban computar como parte del parámetro de ocupación (no han realizado cálculo alguno).

Las cornisas, voladizos y pequeños balcones según indica el perito municipal, de conformidad con el artículo 134 de las NN SS, que fijan la línea de edificación, son elementos que por su propia definición pueden sobresalir de la antedicha línea. A pesar de ello, el arquitecto municipal en su pericia incluye la superficie de estos balcones dentro de la superficie computable a efectos de ocupación máxima.

En cuanto a la existencia de un patio alegado por el perito de la ejecutante, se debe indicar que el proyecto básico y ejecutivo aprobado por el Acuerdo que se pretende anular no se prevé la construcción de ningún patio abierto, en tanto en cuanto, como indica el perito municipal el referido proyecto prevé el derribo de la totalidad de las partes de la





edificación que excedan del parámetro de ocupación de la parcela.

En cuanto a, la vulneración de la separación al límite de las parcelas alegada por la ejecutante, de conformidad con los informes de los peritos de parte y judicial, debe indicarse que los muros observados en los referidos informes periciales y situados en las inmediaciones de las calles Ravetó i Puiglagula, según se indica en el apartado 7 del informe del perito municipal, el proyecto impugnado indirectamente por este incidente de nulidad "propone derribar la totalidad de los muros situados fuera de la vertical del edificio enalzada", es decir, todos esos muros que vienen marcados en amarillo en el plano adjuntado en el Folio nº 3 del informe del perito municipal se derribaran al amparo del proyecto ahora impugnado (como así consta expresamente indicado en el pie del referido plan).

La distancia mínima al límite de parcela, se debe computar, de conformidad con el artículo 134 de las NN SS, a partir de la fachada del edificio (línea de edificación), circunstancia que coadyuvada con las mediciones, replanteo, y fotografías aportadas al informe pericial municipal se demuestra que la distancia que existe entre la línea de edificación y el linde de la finca vecina es de 5 metros, no vulnerándose el parámetro de separación a lindes de fincas vecinas.

QUINTO.- De todo lo actuado se determina que el proyecto básico y ejecutivo aprobado por el Acuerdo de la JGL de Taradell de 2/05/2017 y cuya nulidad ahora se pretende se ajusta a los pronunciamientos de la sentencia que se ejecuta y por ende a derecho.

Por todo ello, resulta imposible la pretensión de la ejecutante amparada en el artículo 108 de la LJCA, por cuanto que no es necesario ejecutar la sentencia por los propios medios de esta Juzgadora.

SEXTO.- En cuanto a la petición de nulidad de pleno derecho solicitada por los co-ejecutados AIRES DEL MONTSENY, S.L, [REDACTED] y [REDACTED], por cuanto no se fijó la indemnización que, en base al art. 108.3 de la LJCA, les pudiera corresponder por los daños y perjuicios causados por la demolición, ya se

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://eje.ca.justicia.gencat.cat/PAF/consultacSV.html>
Codi Segur de Verificació: ZHTDNTTK3BEFTJ9K5UKHCN81W6JY11
Data i hora 20/07/2020 14:52
Signat per Ferrnández Cabezas, Montserrat





desestimó la misma.

Ahora bien, en cuanto a la pretendida indemnización debe estarse a lo previsto en la normativa y jurisprudencia de aplicación.

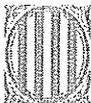
En este sentido, y de conformidad con lo resuelto por el TSJ de Galicia, Sala Contencioso Administrativa, Sección 2, por Auto de fecha 27/1/2020, "En este sentido, conviene recordar que la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 18/06/2018, N° de Recurso: 1093/201 N° de Resolución: 1020/2018, da respuesta a varias cuestiones de interés casacional, y entre ellas, responde a la cuestión de "Si cabe aplicar el concepto de tercero de buena fe al propietario de la edificación a demoler que obtuvo una licencia de construcción que resultó anulada y cuya anulación derivó en una orden judicial de demolición y de reposición de la realidad física alterada a su estado originario."

La respuesta ofrecida por el Tribunal Supremo es la siguiente (el subrayado es nuestro):

"SÉPTIMO: La sentencia de esta Sala de 22 de marzo de 2018 aborda esta cuestión, no sin reconocer las dificultades que plantea la determinación del ámbito subjetivo al que se refiere el precepto, dados los escuetos términos en que se expresa " terceros de buena fe ", que no permiten una identificación precisa y concreta con carácter previo y al margen de las circunstancias de cada caso. (..)

Por otro lado y en sentido negativo, <<la condición de tercero implica que el título de imputación de la responsabilidad, que se trata de reparar mediante la indemnización debida, es ajeno y no ha sido ni ha podido ser objeto de examen y reconocimiento en el proceso de cuya ejecución se trata, pues en tal caso, titulares de licencia, promotores, ha de estarse al ejercicio de su derecho en el proceso y las declaraciones efectuadas al respecto de la sentencia, ya que el art. 108.3 trata de proteger la situación de los perjudicados que, en su condición de terceros, no pueden hacer valer su derecho en el proceso declarativo, sin que suponga reabrir una vía de tutela de quienes, no teniendo la condición de terceros en el proceso, pudieron hacer valer sus derechos en el mismo>>.

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://e-caj.justicia.gencat.cat/uap/consultaCSV.html>
Codi Segur de Verificació: 2HTDNT1TK38ETJ6K5UKHCY819EY11
Signat per Ferrnández Cabazas, Montserrat
Data i hora 20/07/2020 14:52





Codi Segur de Verificació: ZHTDNT17K3BET7JBK5UKHCW81W6JY11

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejepl.judicialia.gencat.cat/jAP/consultarCSV.html>

Signat per Ferràndez Cabezas, Montserrat

Data i hora: 20/07/2020 14:52

OCTAVO: En consonancia con el criterio expuesto en nuestra anterior sentencia, debemos concretar que la finalidad del nuevo artículo 108.3 de la LJCA es dispensar protección a aquellas personas que disfrutaran de buena fe una edificación y, con posterioridad, una sentencia judicial ha ordenado su demolición por considerarla ilegal, sin que, tuvieran conocimiento de la situación de ilegalidad en la que se encontraba dicha edificación.

Consecuentemente, el titular y copropietario que obtuvieron la licencia declarada nula no pueden ser considerados terceros de buena fe comprendidos en el artículo 108.3 LRJCA. En primer lugar, porque como titulares de la licencia han sido parte en el proceso y, en consecuencia, no puede ser considerados terceros de buena fe. En segundo lugar, el artículo 108.3, viene a salva guardar los intereses de terceros que no son titulares de la licencia cuyos derechos puedan verse afectados por la demolición de la obra amparada en la licencia sin haber sido parte en el proceso.

En definitiva, el titular de la licencia declarada nula que ha intervenido en el recurso, no es un tercero ajeno al proceso al que se le pueda tener como tercero de buena fe a los efectos del art. 108.3 LRJCA, consideración que cabe extender al copropietario de la vivienda en este caso.

Este mismo criterio, lo hemos mantenido en nuestra sentencia dictada en el recurso nº 325/2016. (...)

En aplicación de esta doctrina jurisprudencial, es evidente que EROSMER IBÉRICA S.A. no tiene, ni puede tener, la condición de tercero de buena fe cuyos derechos deban garantizarse por la vía del artículo 108.3 de LJCA 29/1998. Ello es así porque EROSMER IBÉRICA S.A. era la titular de la licencia anulada por la sentencia de cuya ejecución se trata, y como tal fue parte codemandada en el procedimiento ordinario, dirigido precisamente contra el Acuerdo de 27-5-02, la Resolución de 26-6-02 y el Acuerdo de 3-3-03 del Ayuntamiento de Pontareas por los que, respectivamente, se concedió licencia de obras a "Erosmer Ibérica, S.A."





Doc. alemp5nic.garanid.amb.signatura-a. Aqhepa.web.per.verificar. https://s3ca1.justicia.gencat.cat/AP/consultasCSV.html
Codi Segur de Verificació: 2HTDANTTK8BETTJ9K5UKHCW8tM2EJYI
Signat per: Ferrández Cabezas, Montserrat
Data i hora: 20/07/2020 14:52

para la construcción de una edificación para supermercado en una parcela inmediata a la carretera Pontareas-Salvaterra; se rechazó el requerimiento de 14-6-02 del Director Xeral de Urbanismo para la suspensión de los efectos de las licencias concedidas desde el 27-5-02, y se ratificó la concesión de dicha licencia.

Por tanto, la sentencia de cuya ejecución se trata anuló la licencia concedida a EROSMER IBÉRICA S.A., esta intervino como parte codemandada en el procedimiento y no consta ninguna transmisión ulterior de la edificación. De hecho, quien insta la aplicación del artículo 108.3 LJCA es precisamente EROSMER IBÉRICA S.A., esto es, la titular de la licencia anulada, y es claro que no lo puede hacer porque no tiene la condición de tercero, habiendo sido parte codemandada en el proceso, directamente afectada por el mismo y por tanto, por su ejecución, respecto a la cual no puede decirse que sea un tercero.

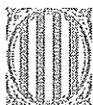
En consecuencia, el recurso debe desestimarse, ya que el artículo 108.3 LJCA no está al servicio de la garantía de los derechos indemnizatorios que, en su caso, puedan corresponder a los titulares de las licencias anuladas por las sentencias, máxime cuando han intervenido en el proceso anulatorio de las mismas.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta también que el Tribunal Supremo, en la sentencia antes citada, también ha dado respuesta a la siguiente cuestión de interés casacional:

4º) "Si corresponde al Juez o Tribunal promover la identificación y emplazamiento de los posibles terceros de buena fe titulares de un eventual derecho de indemnización."

Y a ello responde diciendo que:

"El precepto no introduce una fórmula o procedimiento para el reconocimiento de derechos de terceros de buena fe sino para garantizar que, cuando tal reconocimiento se produzca en la forma legalmente establecida, exista la garantía precisa para su efectividad".





Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://seja.judicia.gencat.cat/API/consultaCSV.html> Cod. Segur de Verificació: ZHTDNT1TK3BETJ9K5UKHCW81WEJY11
Data i hora 20/07/2020 14:52 Signat per Ferrnández Cabezas, Montserrat

No constando la existencia de terceros de buena fe, sino que la titular de la licencia anulada sigue accionando para la garantía de su derecho indemnizatorio, y constando que el expediente de responsabilidad patrimonial tramitado por el Concello se ha seguido precisamente en relación con la indemnización reclamada por EROSMER IBÉRICA S.A. como titular de la licencia anulada, es evidente que no hay terceros de buena fe, y que por tanto no es aplicable el artículo 108.3 de la LJCA ,ya que la finalidad de garantía de los derechos de terceros no se podría realizar, al no existir constancia de desplazamiento a terceros de la titularidad del inmueble ni de la existencia de otros posibles derechos concurrentes, no siendo cometido de la presente ejecución el esclarecimiento de eventuales derechos indemnizatorios de hipotéticos terceros de cuya existencia no se tiene ningún indicio.

Todo ello sin perjuicio de que lo que haya lugar a resolver si se personara algún tercero en el futuro alegando la titularidad de algún derecho que se pudiera ver afectado por la demolición ordenada judicialmente, tercero cuya existencia ni consta actualmente ni es presumible, de acuerdo con los datos obrantes en las actuaciones, que avalan que el perjudicado por la anulación de la licencia de obras para construcción de supermercado sigue siendo la sociedad titular de la misma, la cual en ningún momento alega que se haya producido ninguna transmisión del inmueble, ni se identifica a ningún otro tercero que haya adquirido sobrevenidamente algún derecho sobre el inmueble o su gestión. Por esta razón no concurre en este caso la finalidad de aseguramiento de la efectividad de eventuales y futuros derechos de terceros, al no existir estos, según lo que resulta, a fecha de hoy, de las actuaciones.

Por todo lo expuesto, procede desestimar el recurso de reposición.”

SEPTIMO.- El artículo 139 de la LJCA, establece que: “1. En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho [...]”





En el presente caso, se considera que el caso podía suscitar dudas de hecho y de derecho, lo que justifica la no imposición de costas.

PARTE DISPOSITIVA

DESESTIMO INTEGRAMENTE el incidente de declaración de nulidad del Acuerdo de la Junta de Govern Local de l'AJUNTAMENT de TARADELL de fecha 2/05/2017.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra este auto cabe RECURSO DE APELACION.

Así por este auto, lo dispone, manda y firma D.^a MONTSERRAT FERNANDEZ CABEZAS, Magistrada titular del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de Barcelona.

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Agraïca web per verificar: <https://ejusticia.gencat.cat/4P/consultaCS/> /html Codi Segur de Verificació: ZHTDNT1TK88ETJ9K5UJKHCW814REJY1
Signat per: Fernández Cabezas, Montserrat
Data i hora 20/07/2020 14:52

