PROCURADOR: ELENA COBO DE GUZMAN PISON
FECHA RECEPCION: 03-06-2011
FECHA NOTIFICACION: 08-06-2011
FINE PLAZO/TERMINO:
(n/ref: 0195/11) Art. 151.2 L.E.C.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

T.S.J.CASTILLA-LEON SALA BURGOS

SENTENCIA: 00271/2011

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEÓN.- BURGOS

SECCION 1ª

Presidente/a Ilmo. Sr. D. Eusebio Revilla Revilla

SENTENCIA DE APELACIÓN

Número: 271/2011
Rollo de **APELACIÓN** *Nº:* 59/2011
Fecha : 03/06/2011

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº1 DE SEGOVIA
P.O 28/2009

Ponente Dª. M. Begoña González García
Secretario de Sala: Sra. Cuevas Renuncio

Ilmos. Sres.:

D. Eusebio Revilla Revilla
D. José Matías Alonso Millán
Dª. M. Begoña González García

En Burgos a tres de junio de dos mil once.

La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Burgos, ha visto en grado de apelación el recurso número **59/2011** interpuesto por la Procuradora Doña Elena Cobo del Guzmán

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Pisón en nombre y representación de la Entidad Comunidad de Propietarios del Complejo Urbanístico Los Ángeles de San Rafael contra la sentencia de fecha catorce de enero de dos mil once, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Segovia, por la que se inadmite el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Entidad Comunidad de Propietarios del Complejo Urbanístico Los Ángeles de San Rafael Procede pues, por la concurrencia de la causa prevista en el artículo 69.b en relación con el artículo 45. 2 LJCA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Segovia en el Procedimiento Ordinario número 28/2009, se dictó sentencia con fecha 14 de enero de 2011 cuya parte dispositiva dice:

Se Inadmite el presente recurso contencioso administrativo nº P.O. 28/ 2009 , por concurrir la causa prevista en el artículo 69 .b en relación con el artículo 45. 2 de LJCA.

SEGUNDO.- Que contra dicha resolución se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación que fue admitido en ambos efectos y remitidos los autos a esta Sala, se señaló para votación y fallo el día **dos de junio de dos mil once.**

TERCERO- En la tramitación del presente recurso de apelación se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia ha inadmitido el recurso en la consideración, como se puede leer en la referida sentencia, tras la cita jurisprudencial que ha tenido por conveniente, en la conclusión de que:

La Comunidad de propietarios no aporta el Acuerdo de la Junta de propietarios sobre la autorización para el ejercicio de acciones contencioso-administrativo frente a la Administración, aportando una certificación del Secretario de la Comunidad de propietarios.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

La certificación, que ya se encontraba aportada, no es válida para acreditar que el acuerdo cumple las previsiones del artículo 17. 4 Ley de propiedad horizontal. Este artículo dispone " Para la validez de los demás acuerdos bastará el voto de la mayoría del total de los propietarios que, a su vez, representen la mayoría de las cuotas de participación. En segunda convocatoria serán validos los acuerdos adoptados por la mayoría de los asistentes, siempre que ésta represente, a su vez, más de la mitad del valor de las cuotas de los presentes"

El artículo 19 de la Ley de propiedad Horizontal os acuerdos de la Junta de propietarios se reflejarán en un libro de actas diligenciado por el Registrador de la Propiedad en la forma que reglamentariamente se disponga.

2. El acta de cada reunión de la Junta de propietarios deberá expresar, al menos, las siguientes circunstancias:

a) La fecha y el lugar de celebración.

b) El autor de la convocatoria y, en su caso, los propietarios que la hubiesen promovido.

c) Su carácter ordinario o extraordinario y la indicación sobre su celebración en primera o segunda convocatoria.

d) Relación de todos los asistentes y sus respectivos cargos, así como de los propietarios representados, con indicación, en todo caso, de sus cuotas de participación.

e) El orden del día de la reunión.

f) Los acuerdos adoptados, con indicación, en caso de que ello fuera relevante para la validez del acuerdo, de los nombres de los propietarios que hubieren votado a favor y en contra de los mismos, así como de las cuotas de participación que respectivamente representen.

3. El acta deberá cerrarse con las firmas del presidente y del secretario al terminar la reunión o dentro de los diez días naturales siguientes. Desde su cierre los acuerdos serán ejecutivos, salvo que la Ley previere lo contrario"

Dado el tiempo transcurrido, fácilmente pudo aportarse a las actuaciones el libro de actas, para poder observar si se cumplieron las previsiones de la Ley de propiedad horizontal . La ausencia de aportación hace que no se acredite con la certificación aportada a las actuaciones que se cumplieran las disposiciones de la Ley de Propiedad Horizontal para adoptar el acuerdo de la Junta de propietarios, con el régimen de mayorías exigidas en aquel texto, para interponer el presente recurso contencioso-administrativo

Procede pues, declarar la inadmisibilidad del recurso, por la concurrencia de la causa prevista en el artículo 69.b en relación con el artículo 45. 2 LJCA

SEGUNDO.- Frente a dicha sentencia se alza la Entidad recurrente invocando como fundamentos de su pretensión

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

impugnatoria tras recoger los antecedentes referidos a la interposición del recurso, que frente a la argumentación de la sentencia de instancia, por la que se procede a declarar la inadmisibilidad del recurso por falta de legitimación se precisa que el Presidente de la Comunidad de Propietarios ostenta la representación legal de la Comunidad de Propietarios, para actuar en su nombre en los procesos jurisdiccionales. La actuación judicial frente a terceros que pudiera plantearse no necesita de acuerdo previo de la Junta de Propietarios, tanto en la legitimación activa como pasiva, y nadie le puede exigir otra justificación que su nombramiento cuando otorgó el poder general para pleitos, toda vez que es el representante legal.

En cuanto a la necesidad de autorización expresa para interponer acciones judiciales que sean beneficiosas para la Comunidad de Propietarios por tener como objeto litigioso elementos comunes, es doctrina jurisprudencial consolidada la que entiende que no se requiere una autorización expresa en cada caso, por cuanto la misma va implícita en las facultades atribuidas a aquél por el artículo 12 LPH. Así lo afirma, haciendo una síntesis de la consolidada jurisprudencia existente al respecto, la Sentencia Audiencia Provincial de Valladolid de 22 de noviembre de 1994, reconociendo al Presidente de la Comunidad la posibilidad de instar lo que sea de interés común a los demás copropietarios, siendo innecesaria la autorización de la Junta y en el mismo sentido la sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 14 de diciembre de 1998 y la sentencia de la Audiencia Provincial de 13 de febrero de 1998 al establecer en su Fundamento de Derecho de Derecho Tercero o la Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona 30 de enero de 1998 al establecer en su Fundamento de Derecho Segundo:

En el presente supuesto, es evidente que el Presidente de la Comunidad de Propietarios, además de ser propietario, actúa en defensa de sus derechos e intereses legítimos de la Comunidad y de todos los comuneros, en la medida en que la acción ejercitada tiene como objeto la recepción por el Ayuntamiento de todas las infraestructuras necesarias para la prestación de los servicios públicos municipales a que tienen derecho todos los comuneros. Posición que queda reforzada en el Certificado expedido por el Secretario de la Comunidad de propietarios y que extracta el contenido de la Junta General Extraordinaria de 22 de mayo de 2010, en la que consta que el Presidente rindió cuentas ante los comuneros de su gestión en el asunto objeto del proceso contencioso-administrativo, obteniendo

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

autorización expresa al efecto como expondremos y esta posición se refuerza aún más si cabe, en la medida en que la propia Asociación de Copropietarios de los Ángeles de San Rafael, discrepante siempre con la gestión del Presidente de la Comunidad, personada en Autos con fecha 24 de septiembre de 2010, dado lo que manifiesta en su Escrito de Conclusiones de fecha 3 de noviembre de 2010 sobre que la solicitud de recepción de la urbanización de Los Ángeles de San Rafael ... ha venido siendo un clamor general por parte de los vecinos de Los Ángeles de San Rafael hasta el punto de haber presentado un escrito avalado por 1200 firmas de vecinos de L.A.S.R dirigido al Ilmo Sr. Alcalde del Ayuntamiento de El Espinar, por el que se requería la recepción de la urbanización por parte del citado Consistorio, sin haber obtenido respuesta alguna hasta la resolución objeto del presente recurso ".

No cabe margen de duda que el Presidente de la Comunidad de Propietarios ha actuado en todo momento en defensa de los derechos e intereses legítimos de todos los copropietarios de Los Ángeles de San Rafael, hasta el punto que la Asociación de Copropietarios de los Ángeles de San Rafael, en su Escrito de Conclusiones se adhiere expresamente "a los razonamientos jurídicos invocados por la Comunidad de Propietarios demandante, actuando en representación de todos los propietarios de inmuebles de la Urbanización de los Ángeles de San Rafael, representada por su Presidente ".

Del mismo modo, queda suficientemente acreditado que la actuación del Presidente en representación de los propietarios de la Urbanización, ha sido ratificada por los comuneros en los acuerdos adoptados en Junta General Extraordinaria de 22 de mayo de 2010 según el Certificado emitido por el Secretario Administrador de la Comunidad de Propietarios del Complejo Urbanístico Residencial de los Ángeles de San Rafael. Dicho Certificado, expedido con fecha 17 de diciembre de 2010, incluye un extracto del desarrollo y de los acuerdos adoptados por la Comunidad en la referida Junta General Extraordinaria, convocada conforme al artículo 19.2 LPH y sus Estatutos, previa citación cursada por escrito a todos los comuneros en los domicilios al efecto designados y publicada en el Diario La Gaceta del 4 de mayo de 2010, en el tablón de anuncios de la Comunidad y en su página web: www.comunidadasr.es Hemos de señalar que el único punto del Orden del Día de la asamblea era la cuestión de fondo objeto de la presente Litis y se ha de observar que el contenido y veracidad

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

del certificado del Secretario expedido en el desempeño de las funciones que le son propias y le reconoce el artículo 19.4 LPH y los propios Estatutos, no ha sido desvirtuado en modo alguno en los Autos ni cuestionada su autenticidad por el Juzgado de instancia

Pues bien, la sentencia apelada declarará la inadmisibilidad del recurso contencioso administrativo interpuesto por el Presidente en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios por entender que concurre la causa del artículo 69. b) LJCA, pero dicho motivo de inadmisión no debe prosperar en la medida en que se ha acreditado que el Presidente de la Comunidad de Propietarios está expresamente facultado para representar a la Comunidad en juicio y fuera de él en todos los asuntos que la afecten como se deduce de los hechos antes invocados y de que exista acuerdo expreso de la Junta de Propietarios por el que se autoriza ampliamente al Presidente para actuar en nombre de la Comunidad y de los comuneros en relación con el objeto del presente proceso contencioso-administrativo esto es para que rueda suscribir un acuerdo con el Ayuntamiento de El Espinar, si así se considera, o continuar el proceso de recepción de la urbanización instado ante el Ayuntamiento y por el que se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo con objeto de salvaguardar los intereses de la Comunidad, así como instar la constitución de una Entidad Urbanística Colaboradora como paso previo a la efectiva prestación de servicios urbanos por el Ayuntamiento.

Por último, señalar que el juzgador al enjuiciar si concurre alguna causa de inadmisibilidad ha de tener presente el principio antiformalista o de interpretación más favorable al derecho del administrado al enjuiciamiento jurisdiccional de los actos administrativos, conforme establece la sentencia del TS 24 de mayo de 1975, siendo reitera dicha doctrina es reiterada en sentencias de 18 de noviembre y 28 de julio de 1977, 27 de junio de 1980, 29 de enero de 1990, 6 de febrero de 1991, 13 de febrero de 1991 o 3 de junio de 1997, porque es necesario que, a la luz del artículo 24 de la Constitución Española de 1978, se posibilite el enjuiciamiento del fondo del asunto.

Por lo demás se invoca la infracción por el acto recurrido, de los artículos 9.3 y 14 C.E en relación con los 18.1 y 26.1 de la LRBRL y en relación con la legislación urbanística vigente en Castilla y León, y que acreditan que el Presidente actuó en defensa de los intereses de los comuneros

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Que ha quedado acreditado en Autos que el Ayuntamiento de El Espinar no se hace cargo de los servicios públicos de su competencia en las Fases 1 y II del complejo urbanístico "Los Ángeles de San Rafael". El régimen de conservación y prestación de servicios municipales esenciales en las Fases 1 y 2 del "Complejo Residencial de Los Ángeles de San Rafael" es en régimen de propiedad horizontal. Esta circunstancia ha generado una gran conflictividad y se ha traducido en innumerables litigios ante la jurisdicción civil generado por el reiterado impago de las cuotas de mantenimiento del Complejo Urbanístico -Fase 1 y 2- por parte de algunos propietarios de las fincas integrantes del mismo. Por otra parte, es necesario destacar que la Comunidad de Propietarios no goza de los privilegios propios de la Administración urbanística pero si está conservando la urbanización y prestando los servicios municipales esenciales. Estos hechos pueden generar un progresivo y grave deterioro de la urbanización de todo el "Complejo Residencial de Los Ángeles de San Rafael" con el riesgo que ello conlleva para la seguridad de todos los usuarios de la misma, para la conservación de todas las dotaciones y para la prestación de todos los servicios municipales mínimos y esenciales. Y queda acreditado en los Autos que los servicios de abastecimiento de agua potable, alcantarillado, saneamiento y tratamiento de aguas residuales, alumbrado público, pavimentación y mantenimiento de vías públicas y dotaciones corren a cargo de la Comunidad de Propietarios, como resulta del informe emitido por la Confederación Hidrográfica del Duero de 23 de julio de 2010 y obrante en autos, aunque si se cuenta con autorización de vertido en Fase 1 y II (Expediente V. 0549-SG); la Comunidad de Propietarios tan sólo dispone de una autorización del Servicio de Industria de la Junta de Castilla y León, que permite a la entidad suministradora (AQUAGEST) llevar a cabo el suministro domiciliario del abastecimiento de agua, siendo dicha suministradora la misma que presta el servicio en el resto del término municipal.

Por lo que resulta de aplicación lo que afirma el Tribunal Supremo en sentencia 3 de noviembre de 2006, siendo el problema esencial de la omisión del deber de prestación de servicios municipales básicos a los vecinos de Los Ángeles de San Rafael, lo que se pone de manifiesto en el escrito de solicitud de recepción de las Fases 1ª y 2 del Complejo Urbanístico Residencial, de fecha 10 de julio de 2008.

Y ante la pasividad del Ayuntamiento y motivados por razones de interés general, en defensa de los derechos e intereses legítimos

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

de los comuneros, se terminó solicitando la recepción de la urbanización de las fases 1 y 2 del "Complejo Residencial de Los Ángeles de San Rafael" el 10 de julio de 2008. En dicha solicitud se puso de manifiesto una de las problemáticas más graves que actualmente afectan al ámbito en cuestión, como es la falta de prestación de servicios públicos básicos que, conforme a los artículos 25 y 26 de la Ley 7/1985, de 2 abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), corresponde y es competencia de los Ayuntamientos. Como ya hemos manifestado, hoy la totalidad de la prestación de los servicios públicos municipales la está llevando a cabo la Comunidad de Propietarios. (Expediente Administrativo P.O 28/09. Documento 1. Página 1-4.

Pues bien, la desestimación de la solicitud de recepción por le Plano del Ayuntamiento fue impugnada ante el Tribunal Superior de Justicia dando lugar al P.O 753/2008, entendiendo el Tribunal que la competencia correspondía al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Segovia le remitió las actuaciones dando lugar a los autos del PO. 28/2009 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° 1 de Segovia, cuya sentencia se recurre ahora en apelación.

En definitiva, el comportamiento del Ayuntamiento de El Espinar vulnera lo dispuesto en el artículo 9.3 CE que proclama el principio de legalidad, la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, de seguridad jurídica, de confianza legítima y responsabilidad de la Administración pública, en relación con el artículo 14 CE al ser su comportamiento discriminatorio en perjuicio de los vecinos de la Fase 1 y II del "Complejo Urbanístico Residencial de Los Ángeles de San Rafael".

Que existe el derecho de los vecinos a la prestación de servicios y a la recepción de la urbanización por parte del Ayuntamiento, ya que queda acreditado en autos que el Plan Parcial de 1967 se redactó de conformidad con las disposiciones de la Ley del Suelo de 1956. El artículo 41.2° de la LS'56 señalaba que cuando los Planes y Proyectos se refieran a urbanizaciones particulares se debía de consignar además las prescripciones señaladas por la Ley, los siguientes datos: "c). - Modo de ejecución de las obras de urbanización y previsiones sobre la futura conservación de las mismas.

Esta previsión se recoge en la Memoria descriptiva del Plan Parcial de los Ángeles de San Rafael. Concretamente en el apartado "Etapas de Realización" de la Memoria del Plan Parcial (Así consta en el Expediente Administrativo del P.O 28/09 —27 de julio de 2009-.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Documento 1.1. página 9 y 10). Dicho documento contiene el régimen de Conservación y mantenimiento que estableció en su día el Plan Parcial de 1967.

La LS '56 establecía varios sistemas de actuación para la ejecución de planeamiento, el sistema de cesión de viales, el sistema de expropiación, el sistema de cooperación y el de compensación, que era el más apropiado y el más utilizado para la ejecución de iniciativas particulares. Por ello, hemos de centramos en el deber de ceder terrenos dotacionales en las urbanizaciones particulares. La cuestión de la existencia del deber de hacer cesiones de viales y zonas verdes en las urbanizaciones privadas desarrolladas al amparo de la LS'56 en las que se siguió el sistema de compensación o la gestión privada sin sistema de actuación típico alguno, ha sido ya debatida por la doctrina que, sobre la base de los artículos 63.2.c), 67.3° y 114 LS'56, ha defendido la existencia de un deber de cesión por parte de los propietarios de las urbanizaciones particulares de la totalidad de los terrenos destinados a viales y zonas verdes sin excepción y, por tanto, el correlativo deber de los Ayuntamientos de recepcionar los mismos, entendiendo que la cesión se produce por ministerio de la Ley , ya que de no tener el viario la condición de público, no se podría cumplir el artículo 67 LS'56 (86 TRLS'1976), que impone la limitación en el suelo urbano de no poder ser edificado hasta que la parcela no adquiera la condición de "solar", siendo uno de los requisitos exigidos por la Ley para la existencia de "solar" que la parcela que se va a edificar de frente a vía pública. Y este es uno de los argumentos que el Procurador del Común de Castilla y León aduce en su Resolución de 21 de mayo de 2007 para considerar que el Ayuntamiento de El Espinar debe recibir el viario de las Fases 1 y 2 del "Complejo Residencial de Los Ángeles de San Rafael", siendo además uno de los motivos determinantes de las previsiones sobre recepción de urbanizaciones contenidas en la Disposición Transitoria Octava del Decreto 22/2004, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León (RUCyL).

Que la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha asumido esta tesis doctrinal en varios pronunciamientos que se citaron en la Demanda, siendo numerosos los pronunciamientos jurisprudenciales que afirman la procedencia de la cesión de viales y zonas verdes en las urbanizaciones particulares en las que se aprobó el correspondiente Plan Parcial de iniciativa privada y la ulterior reparcelación. En este sentido la STJ de Madrid de 9 de octubre de

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

2000, que cita la doctrina recogida por las SSTS de 24 de abril 1996 y 26 de abril de 1996. Siendo evidente de todo ello que la Administración urbanística está obligada a recibir las obras de urbanización que hubieran sido ejecutadas correctamente y a este respecto se destaca el certificado emitido por la Delegación Provincial del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo el 28 de noviembre de 1979 en el sentido de que las obras de urbanización correspondientes al Proyecto de Urbanización que desarrolló las Fases 1 y 2 del Plan Parcial de la finca denominada "El Carrascal", se ajustan en líneas generales a las previsiones del correspondiente Proyecto de Urbanización promovido por la empresa denominada "Los Ángeles de San Rafael, S.A", dicho certificado se transcribe literalmente en el escrito de solicitud de recepción presentado al Ayuntamiento de El Espinar con fecha 10 de julio de 2008, como obra al Expediente Administrativo Documento 1 Página 1-4.

También se destaca el informe técnico: "Estudio sobre el estado de infraestructuras, servicios, viales de Fases 1 y II de Los Ángeles de San Rafael", emitido por KEUPER Ingeniería Civil, que fue presentado al Ayuntamiento junto a la solicitud de recepción de la urbanización de las Fases 1 y II, y que no fue desvirtuado en su momento por el Ayuntamiento de El Espinar, no emitió informe técnico alguno en sentido contrario y en el que se viene a ratificar lo ya expresado por la Delegación Provincial del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo el 28 de noviembre de 1979, en el sentido de que las obras de urbanización correspondientes al Proyecto de Urbanización que desarrolló las fases 1 2 del Plan Parcial de la finca denominada "El Carrascal", se ajustan en líneas generales a las previsiones del correspondiente Proyecto de Urbanización.

El planeamiento general del Ayuntamiento de El Espinar ha asumido como propio el planeamiento anterior ya que no se puede mantener por las Normas Subsidiarias de Planeamiento de 1995 que el suelo de la Fase 1 y 2 es suelo urbano consolidado con la posibilidad de edificarse directamente y al mismo tiempo sostener que las vías públicas son de titularidad privada, es una contradicción que ya ha resuelto la doctrina y la jurisprudencia citada y que, en nuestro caso, pone de manifiesto el Procurador del Común al resolver la Queja Q/2144106. .

La situación jurídica generada con la aprobación del Proyecto de Revisión de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de El Espinar de 1995, cambia radicalmente respecto del régimen jurídico

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

y del contenido normativo previsto en el Plan Parcial de 1966. Ya que en la actualidad, el planeamiento vigente sobre los terrenos incluidos en esta Fase del "Complejo Residencial de Los Ángeles de San Rafael" lo constituye la Revisión de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de 1995, en virtud del cual se han venido otorgando licencias urbanísticas y han producido cesiones de suelo y a la vista de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal del Espinar en relación con el Complejo Urbanístico Residencial "Los Ángeles de San Rafael", la situación jurídico-urbanística varía esencialmente en función de la nueva clasificación y categorización del suelo. Por lo que tras reseñar el régimen urbanístico de los distintos sectores que integran dicho suelo se concluye que la lógica consecuencia es entender que el Plan Parcial de 1967 ha sido derogado por las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal aprobadas en 1995 que de la lectura de este instrumento de planeamiento general junto con la legislación urbanística vigente, se puede deducir que la Comunidad de Propietarios no tiene la obligación de conservar las obras de urbanización indefinidamente ni debe asumir la prestación de los servicios públicos municipales.

Y la Comunidad de Propietarios en régimen de propiedad horizontal, no puede asumir la función de prestar y gestionar servicios públicos y ello no debe ser inconveniente para que se garantice el interés público y la prestación de servicios municipales esenciales sobre la base de la legislación vigente. Y que en todos estos casos, la conservación ha de corresponder a la Administración o a las Entidades Urbanísticas Colaboradoras, auténticos vicarios de la Administración Pública, en cuanto sujetos de la acción pública urbanística, no siendo hoy posible que las Comunidades de Propietarios, en régimen de propiedad horizontal, asuman la función de prestar servicios públicos que se integran en la urbanización, ni de gestionar el dominio público, por lo que no cabe admitir la pasividad del Ayuntamiento, y que según la legislación urbanística de Castilla y León, todas las urbanizaciones tienen naturaleza jurídica-pública Esto es así, aunque el Plan Parcial haya sido redactado y ejecutado por iniciativa privada, de forma que los terrenos destinados por el planeamiento a viales y espacios libres, servicios urbanos y equipamientos públicos y las obras de urbanización incorporadas a los mismos, deben ser cedidos al Ayuntamiento y quedar incorporados al dominio público municipal, correspondiéndole también su mantenimiento y conservación al Ayuntamiento como regla general. Sólo de forma excepcional podrá

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

corresponder a los particulares los deberes de conservación de la urbanización, mediante un convenio por los que éstos asuman dicha carga, conforme disponen los artículos 206, 207 y 208 del RUCyL y la Disposición Transitoria Octava del RUCyL, tras la nueva redacción dada por el Decreto de 9 de julio de 2009 (BOCyL de 17 de julio de 2009), establece: "En los sectores y demás ámbitos donde a la entrada en vigor de este Decreto la urbanización ya esté ejecutada pero no haya sido recibida por el Ayuntamiento, o bien donde los terrenos destinados a vías públicas, espacios libres públicos y demás usos y servicios públicos no hayan sido aún cedidos al Ayuntamiento, el Ayuntamiento no podrá conceder ninguna licencia urbanística, hasta que se cumpla lo dispuesto en los artículos 206 y 207 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León".

Siendo uno de los temas que pretende resolver la Disposición Transitoria Octava es el de los terrenos dotacionales y obras de urbanización en urbanizaciones particulares o privadas. Con dicha disposición el legislador propone que dichas urbanizaciones por fin pasen a manos públicas y se garantice así la prestación de los servicios públicos municipales.

Pues bien, conforme a lo dispuesto en el artículo 206 b) RUCyL (tras su nueva redacción de 2009) establece que una vez solicitada la recepción y comprobadas las obras de urbanización, el Ayuntamiento o notifica su conformidad o requiere la subsanación de las deficiencias observadas señalando plazo para subsanar las deficiencias. Pero lo que no puede hacer es denegar la solicitud de recepción sin más Junto a la solicitud de recepción de 10 de julio de 2008 se adjuntó el informe técnico antes citado, respecto al mismo, el Ayuntamiento de El Espinar no se pronunció, ni emitió informe contradictorio alguno, no observó deficiencia alguna en las Fases I y II de la urbanización, ni requirió de subsanación Por tanto, debió haber resuelto en sentido favorable, que es el sentido que prevé para el silencio administrativo el apartado d) del propio artículo 206 RUCyL. Sobre este particular también hemos de destacar que el Informe Técnico de la Sección de Urbanismo del Ayuntamiento de El Espinar de fecha 9 de octubre de 2009, aportado como documento 4 en la contestación a la demanda, no puede tener virtualidad jurídica alguna ahora ya que no se puede completar el expediente administrativo una vez iniciada la revisión de la legalidad del acto por los Tribunales. Se evidencia que la desestimación de la recepción por parte del

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Ayuntamiento de El Espinar carecía de motivación o fundamentación jurídico- técnica.

Que el deber de conservación y mantenimiento de urbanización se ha reformulado en la Revisión de las Normas Subsidiarias de 1995 y queda acreditado que, conforme al planeamiento general de 1995, los particulares deben integrarse en una Entidad Urbanística Colaboradora en todo caso. Concretamente se establece en las Normas Urbanísticas Específicas del Suelo Urbano, en sus Condiciones de Ejecución y Conservación (Vol. III, Título 1 Suelo Urbano, Capítulo 1.1. Condiciones de Ejecución del Suelo Urbano, apartado 1.1.4. Conservación de la Urbanización. Página. 11 del Documento 4.3. Expediente Administrativo, que: "1. Los propietarios de los polígonos semiconsolidados, en desarrollo y sin desarrollar, en los que las NSP califiquen un número total de viviendas superior a 40 y/o obliguen a redactar un Proyecto de Urbanización, estarán sujetos a la obligación de conservar la urbanización, integrándose en una Entidad de Urbanística Colaboradora de Conservación 2. Esta obligación se extenderá también a los propietarios de todos los Polígonos que, en el momento de entrada en vigor de las Normas, están gestionando y costeando de forma privada el mantenimiento y/o conservación de algún aspecto de la urbanización.

Esta reformulación tiene su fundamento en la doctrina legal del Tribunal Supremo en virtud de la cual, cuando la conservación y mantenimiento de la urbanización es imputable a los particulares, debe en todo caso constituirse una Entidad Urbanística Colaboradora o de Conservación, como las sentencias del TS de 14 de marzo de 1989 y de 13 marzo 1990y de los Tribunales Superiores de Justicia de Madrid, de 15 de junio de 2005, en su Fundamento de Derecho Primero, de Andalucía (Málaga) de 15 de mayo de 2000, de Navarra de 29 de septiembre de 2001, así como en la sentencia del TSJ de Madrid de 25 de marzo de 2003, de 19 de mayo de 2005 y de 17 de noviembre de 2005.

Siendo la consecuencia jurídica de todo ello la estimación de este Recurso de Apelación, la revocación de la Sentencia apelada, la estimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto por esta representación procesal, y la consiguiente nulidad o anulación del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de El Espinar por el que se desestima la recepción de la urbanización Fase I y II del "Complejo Urbanístico Residencial Los Ángeles de San Rafael", por aplicación de

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

lo dispuesto en los artículos 62.1.e) y/o 63 de la Ley 30/92, en conexión con los artículos 25 y 26 LRBRL, los artículos 206 y 207 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León (RUCYL), su Disposición Transitoria Octava, las Normas Subsidiarias vigentes del Ayuntamiento de El Espinar, en conexión con los artículos 9.3, 14 y 24 de la Constitución Española de 1978.

Por todo lo cual se termina solicitando que se estime el Recurso contencioso-administrativo interpuesto y se declare la nulidad o se anule y deje sin efecto la Resolución del Pleno del Ayuntamiento de El Espinar de 4 de septiembre de 2008, por la que se acuerda desestimar la petición de recepción de las Fases 1 y II del "Complejo Urbanístico Residencial Los Ángeles de San Rafael",

Y se declare procedente la cesión y recepción de las obras de urbanización, infraestructuras y dotaciones urbanísticas necesarias para la prestación de los servicios municipales básicos, así como el deber de prestarlos por parte de El Ayuntamiento de El Espinar.

Se declare que la obligación de conservación de las obras y servicios urbanísticos es una exigencia insoslayable del Ayuntamiento de El Espinar.

En tanto que la conservación de las obras y servicios urbanísticos no sea asumida por el Ayuntamiento de El Espinar, que se declare el derecho y la obligación de constituir una entidad urbanística colaboradora de conservación en las condiciones que fija la Ley.

Y en todo caso, que se reconozca el derecho de los comuneros y vecinos del "Complejo Urbanístico Residencial Los Ángeles de San Rafael" a la prestación de los servicios municipales mínimos y obligatorios a través de gestión directa o indirecta.

TERCERO.- El referido recurso de apelación fue impugnado por el Ayuntamiento del Espinar como Administración demandada quien se han opuesto al mismo rebatiendo los argumentos expuestos por la parte apelante, solicitando su desestimación y la confirmación, por tanto, de la sentencia de instancia, todo ello en base a que frente a lo que insiste la parte contraria de la correcta interposición del recurso contencioso- administrativo, resulta evidente y así consta acreditado en autos que no se ha aprobado el acuerdo preceptivo para el ejercicio de acciones ante los juzgados y tribunales españoles, pues para ejercitar válidamente una acción judicial es necesario que se haya adoptado previamente acuerdo por la Junta de Propietarios con esta

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

finalidad, y así lo ha declarado la reciente jurisprudencia citada en la sentencia impugnada, todo ello sin perjuicio de que el Presidente de la Comunidad tenga atribuida la representación legal de la misma, pues ello no significa que el mismo pueda decidir, por sí solo, el ejercicio de una acción judicial en nombre de la Comunidad de Propietarios. Se trata de dos cuestiones totalmente distintas, pues hay que distinguir entre la representación legal que ostenta el Presidente de la Comunidad y la capacidad de ejercitar válidamente acciones judiciales en nombre de la Comunidad de Propietarios que representa, ya que ésta última corresponde claramente a la Junta de Propietarios, es decir, corresponde en todo caso a la Junta de Propietarios tomar la decisión de ejercitar una acción judicial ante los juzgados y tribunales españoles, como cita la sentencia del TS de 29 de enero de 2008 y de 30 de abril de 1998 y de 5 de junio de 2003.

Por otro lado, en contra de lo manifestado de contrario, lo único que ha quedado acreditado en autos es que realmente no se ha adoptado el acuerdo preceptivo por la Comunidad de Propietarios de autorización al Presidente para el ejercicio de acciones judiciales, tal y como se exige en la Ley de Propiedad Horizontal, habiéndose dado traslado a la parte contraria para que presentara los documentos exigidos en el art. 45.2 LJCA, limitándose la misma a aportar un certificado del Secretario, en el que se relata la celebración de una junta General Extraordinaria de fecha 22 de mayo de 2010, que no cumple con las previsiones de la Ley de Propiedad Horizontal "al no determinar que se haya formado el acuerdo social en la forma y con las mayorías exigidas en la citada ley', por lo que se considera que dicho certificado no es válido por los dos motivos siguientes:

Que dicho certificado en ningún momento justifica la adopción de un acuerdo para el ejercicio de acciones judiciales, pues en el mismo se certifica simplemente que la representación de la Comunidad esta atribuida al Presidente, extremo éste que no implica que el mismo pueda interponer sin más acciones judiciales en nombre de aquella, tal y como lo determina amplia y reciente jurisprudencia citada también en la sentencia impugnada, y contiene un anexo que describe la celebración de la junta General Extraordinaria de fecha 22 de mayo de 2010, en el que ningún acuerdo se adopta al respecto, es más en el mismo se manifiesta expresamente que el procedimiento judicial ya ha sido iniciado, es decir, se trata de una Junta General celebrada con posterioridad a la interposición del recurso contencioso y en la que en ningún momento se adopta acuerdo alguno respecto a

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

la autorización del Presidente para ejercitar acciones judiciales, sino que se le autoriza para suscribir documento transaccional y para instar la constitución de la Entidad Urbanística Colaboradora, pero en ningún momento se hace referencia expresa a la adopción de acuerdo para interponer recurso contencioso respecto a la recepción de la urbanización, habiéndose ejercitado la acción judicial con anterioridad a la celebración de la Junta General Extraordinaria de fecha 2 de mayo de 2010. Así, dice expresamente el anexo:

"Terminadas las intervenciones de los comuneros, se somete a la consideración de los asistentes la concesión de autorización al Presidente de la Comunidad para que pueda suscribir con el Muy ilustre Ayuntamiento de El Espinar, si así se considerase, el documento transaccional que se acuerde así como para instar, si fuera necesario dentro del proceso de recepción de la urbanización instado ante el Ayuntamiento de El Espinar por el que se ha interpuesto recurso contencioso administrativo contra el acuerdo del consistorio por el que se acordó la no recepción de la urbanización por el Ayuntamiento de El Espinar, la constitución de la Entidad urbanística Colaboradora con objeto de salvaguardar los intereses de la Comunidad y como paso previo a la efectiva prestación de los servicios urbanos por el Ayuntamiento, tal y como dispone la Ley el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León".

Como puede observarse los acuerdos adoptados en la Junta General Extraordinaria celebrada con fecha 22 de mayo de 2010 nada tienen que ver con la autorización del Presidente de la Comunidad para el ejercicio de acciones judiciales frente a la decisión municipal de no recepcionar la urbanización, es más es el propio documento aportado de contrario el que acredita que la acción judicial se había ejercitado sin el preceptivo acuerdo de la comunidad, pues en el mismo se deja constancia expresamente de la iniciación del procedimiento judicial con anterioridad a dicha Junta y la propia fecha de celebración de la misma, 22 de mayo de 2010, lo confirma, pues el recurso contencioso administrativo fue interpuesto en el año 2009.

E incluso en el caso de considerar que en dicha Junta se haya adoptado acuerdo para el ejercicio de acciones judiciales por el Presidente, extremo éste que ha quedado acreditado que no concurre, hay que tener en cuenta que la certificación no es válida para acreditar que el supuesto acuerdo cumple las previsiones de los artículos 17.4 y 19 de la Ley de Propiedad Horizontal, tratándose de requisitos legales de obligado cumplimiento en cuanto a la validez y eficacia del

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

correspondiente acuerdo, pues en este caso tampoco se ha aportado el libro de actas que podría justificar el cumplimiento de los preceptos antes mencionados, y además, el certificado es posterior al ejercicio de la acción judicial, cuando debería haberse adoptado con anterioridad a la efectiva interposición del recurso contencioso-administrativo, dado lo que establece la regulación en materia de Propiedad Horizontal que se recoge.

Alega también la parte contraria infracción del art.24 de la Constitución Española, cuando se ha tenido la posibilidad de subsanar el defecto procesal a lo largo de todo el procedimiento, aportando el acuerdo correspondiente, y sin embargo no la ha hecho, habiendo sido requerida además expresamente por el propio Juzgado mediante Providencia de 15 de diciembre de 2010 para que en el plazo de 10 días aporte los documentos acreditativos correspondientes, aportando la parte contraria un certificado del Secretario de la Comunidad, que como ya hemos analizado anteriormente no es válido para acreditar el cumplimiento de lo dispuesto en la Ley de Propiedad Horizontal y la LJCA, por lo que conforme determina amplia doctrina jurisprudencial no se produce vulneración alguna al art.24 CE.

En el caso examinado, la sentencia recurrida no hace sino aplicar una doctrina reiterada por este Tribunal y por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que puede concretarse en que no se conculca el derecho a la tutela Judicial efectiva por aquella resolución judicial de inadmisión que se funda en la falta de un requisito esencial del proceso y la jurisprudencia contencioso-administrativa exige que los recursos promovidos por personas jurídicas que representan intereses institucionales, se acredite mediante la aportación del documento correspondiente es decir, los Estatutos o reglas reguladoras pertinentes, que el órgano ha adoptado la decisión de recurrir y está facultado para ello atribuyéndose a dicho recurrente la carga de acreditar su capacidad para ser parte y su capacidad procesal, como reconoce la sentencia de esta Sala de 24 de septiembre de 1991.

En definitiva, por todo lo expuesto y la jurisprudencia que se invoca se puede concluirse que la sentencia apelada es perfectamente ajustada a derecho en cuanto la parte contraria ha incumplido lo previsto en el art.45 de la LJCA y la Ley de Propiedad Horizontal, pues no se ha acreditado en autos la adopción del oportuno acuerdo por la Junta de Propietarios para el ejercicio de acciones judiciales por parte del Presidente de la misma, sin haberse vulnerado el derecho a la

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

tutela judicial efectiva, pues la parte contraria ha tenido la posibilidad de subsanar el defecto procesal y sin embargo no lo ha hecho.

Por lo que respecta al motivo cuarto y quinto contenidos en el recurso de apelación, se considera esta que los mismos son completamente improcedentes e innecesarios, al entrar la parte contraria en el fondo del asunto y reproducir de nuevo las alegaciones efectuadas en su día, cuando todo ello consta en los autos y teniendo en cuenta que la sentencia apelada en ningún momento se pronuncia respecto el fondo del asunto. Ahora bien, sin perjuicio de lo manifestado con anterioridad, y dado que la parte contraria efectúa alegaciones de fondo, por razones de economía procesal y para evitar reiteraciones innecesarias se da aquí por reproducida la totalidad de la fundamentación jurídica contenida en la contestación y escrito de conclusiones que constan en autos, por todo lo cual se termina por solicitar se desestime el recurso de apelación interpuesto confirmando la sentencia de 14 de enero de 2011 apelada.

CUARTO.- Y planteados así las distintas posturas procesales de las partes, hemos de indicar que esta Sala ha resuelto recientemente el tema referido a la falta de legitimación como en el recurso de apelación 35/2011 donde también se planteaba la falta de legitimación activa, así como en la sentencia dictada en el recurso de Apelación 15/2010, donde además se recogían sentencias precedentes y con la explicación de la respuesta dada en dichos casos, en cierta sintonía con lo que se ha resuelto por el Juzgador de Instancia en la sentencia ahora apelada:

"TERCERO.-Y hemos de indicar en primer lugar que esta Sala ya se ha pronunciado en un supuesto semejante al que ahora nos ocupa, con la sentencia de fecha cuatro de febrero de dos mil diez, dictada en el recurso de apelación 269/09 interpuesto contra una sentencia del Juzgado de lo Contencioso de Segovia, de la que ha sido Ponente Don José Matías Alonso Millán y cuyo Fundamento de Derecho Segundo procedemos a transcribir, dado su interés y aplicación para la resolución del presente recurso, y por la importancia de las sentencias del TS que se recogen en la misma:

"Conforme al artículo 45.2.d) de la Ley 9/98, es requisito ineludible para el ejercicio de las acciones ante los citados y tribunales la presentación del documento o documentos que faciliten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

acciones a las personas jurídicas con arreglo a sus normas o estatutos. Y el Supremo ha venido a establecer el alcance e interpretación que se debe dar a este precepto; así, en sentencias de fecha 31 de enero de 2008, en Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, recurso número 377/2003, ponente: Excmo. Sr. D. Juan Gonzalo Martínez Micó, se recoge la doctrina interpretativa siguiente:

"TERCERO.- Como ponía de relieve la sentencia de 24 de junio de 2003 (rec. casación num. 3131/1999), la capacidad jurídica o capacidad para ser parte de la persona jurídica no depende sólo de su mera constitución con arreglo a Derecho, sino también de que se haya producido la formación de la voluntad de ejercitar la acción correspondiente mediante acuerdo adoptado por el órgano competente en la forma prevista por los estatutos y de que el órgano al que corresponde la representación haya otorgado el oportuno apoderamiento en favor de quien ejerza la representación directamente ante los Tribunales, para integrar el requisito de la postulación.

Mientras en una persona física su mera comparecencia (o el otorgamiento del poder en favor del representante procesal, es decir, del procurador o, cuando es el caso, del abogado), es suficiente para demostrar su voluntad de recurrir, no sucede así en las personas jurídicas, respecto de las cuales es menester justificar que la voluntad de recurrir se ha formado de acuerdo con lo previsto en los estatutos por los que se rija conforme a la ley.

De ahí que el art. 45.2 d) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa 29/1998, de 13 de julio, ordena que con el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo se presente "el documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación, salvo que se hubieran incorporado o insertado en lo pertinente dentro del cuerpo del documento mencionado en la letra a) de este mismo apartado (copia del acuerdo recurrido)".

La falta de este requisito impide tener por acreditada la capacidad de la corporación que aparece como titular de la acción por defecto en la formación de la voluntad de recurrir y, en cuanto se refiere a la persona física compareciente, es susceptible de ser entendido como un defecto de "legitimatio ad causam" (legitimación para el proceso concreto) que puede dar lugar a apreciar la inadmisibilidad del recurso en la sentencia al amparo del art. 69 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, que contempla el hecho de haberse interpuesto el recurso por persona no legitimada.

Este defecto, como prevé expresamente el art. 45.3 de la L.J.C.A. puede ser subsanado. En efecto, el art. 45.3 de la L.J.C.A. dispone que si con el escrito de interposición no se acompañan los documentos anteriormente expresados o los

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

presentados son incompletos, y en general, siempre que el Tribunal estime que no concurren los requisitos exigidos por esta Ley para la validez de la comparecencia, señalará un plazo de diez días para que el recurrente pueda subsanar el defecto, y si no lo hace ordenará el archivo de las actuaciones. En consonancia con ello, el art. 138.2 de la misma Ley establece con carácter general que cuando el organismo jurisdiccional, de oficio, aprecie al existencia de algún defecto subsanable, dictará providencia en que lo reseñe y otorgue el mencionado plazo para la subsanación; con suspensión, en su caso, del fijado para dictar sentencia.

CUARTO.- Con todo, no podemos acoger en este caso la tesis del Colegio profesional recurrente de que la sentencia recurrida ha infringido el art. 138, en relación con el art. 56.2, de la Ley de la Jurisdicción, y el art. 24 de la Constitución al haber dictado sentencia de inadmisión sin requerir antes a la Corporación recurrente para la subsanación de la omisión en el proceso, puesta de relieve por el Abogado del Estado en su escrito de contestación a la demanda, del acuerdo del órgano al que estatutariamente corresponda promover el recurso contencioso-administrativo sostenido, bien se haga constar el acuerdo en la escritura de poder bien en certificado aparte.

En la línea de superar una jurisprudencia vacilante e incluso contradictoria, la sentencia de esta Sala de 31 de enero de 2007 (recurso de casación num. 6157/2007) ha establecido que el art. 138 de la L.J.C.A. diferencia con toda claridad:

a) El supuesto, previsto en su número 2, de que sea el propio órgano jurisdiccional el que, de oficio, aprecie la existencia de un defecto subsanable, en cuyo caso, necesariamente, ha de dictar providencia reseñándolo y otorgando plazo de diez días para la subsanación.

b) El supuesto, previsto en su núm. 1, en el que el defecto se alega por las partes en el curso del proceso, en cuyo caso, que es el de autos, la parte que se halle en tal supuesto, o sea, la que incurrió en el defecto, podrá subsanarlo u oponer lo que estime pertinente dentro de los diez días siguientes al de la notificación del escrito que contenga la alegación. Lo que el num. 1 del art. 138 de la Ley de la Jurisdicción impone es el deber de subsanar o de combatir la alegación dentro de ese plazo de diez días, con el efecto, si así no se hace, previsto en el num. 3 del repetido art. 138, de que el recurso pueda ser decidido con fundamento en el defecto no subsanado.

Una interpretación conforme con la Constitución de los núms. 1 y 3 del art. 138 no impone que el órgano jurisdiccional, en aquellos casos en que el defecto ya hubiera sido puesto de manifiesto a lo largo de las actuaciones judiciales, requiera, en todo caso, de subsanación antes de dictar sentencia de inadmisión. Alegado el defecto, sólo será exigible el requerimiento previo del órgano jurisdiccional cuando, sin él, pueda generarse la situación de indefensión proscrita en el art. 24.1 de la Constitución, lo que ocurriría si la alegación no fuera clara, o si fuere combatida, bien

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

dentro del plazo de aquellos diez días o bien en cualquier otro momento posterior. Si la alegación de la existencia del defecto fue combatida y el órgano jurisdiccional no comparte los argumentos opuestos, surge una situación en la que, como una derivación más del contenido normal del derecho a la tutela judicial efectiva, es exigible una advertencia implícita, a través del previo requerimiento, de lo infundado de esos argumentos y de la confianza nacida de ellos de obtener una sentencia que se pronuncie sobre el fondo de la cuestión litigiosa. Fuera de estos casos, o de otros en que quepa percibir un riesgo de indefensión sin el previo requerimiento, éste no será exigible.

La doctrina de la sentencia de 31 de enero de 2007 ha sido reiterada, mediante su transcripción íntegra, en la sentencia de esta Sala de 29 de enero de 2008 (Recurso de casación num. 62/2004). En la misma línea se han inscrito las sentencias de esta Sala de 20 de febrero de 2007 (recurso casación num. 5955/2003) y la sentencia de 6 de abril de 2004 (recurso contencioso administrativo num. 36/2002): cuando lo discutido era la falta de legitimación de la parte actora, la cual había sido opuesta como excepción por la parte demandada, esta Sala ha apreciado la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo en los casos e que la parte demandante, ante la excepción opuesta, no había formulado alegación ni objeción alguna.

QUINTO.- La aplicación de los criterios expuestos, sostenidos por la más reciente doctrina de esta Sala, al caso de autos conduce a desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Colegio Oficial de Aparejadores de Avila, ya que opuesta por el Abogado del Estado en su escrito de contestación a la demanda la causa de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la citada Corporación profesional, por falta de acreditación del acuerdo de dicho Colegio para el ejercicio de la acción, la parte actora no propuso prueba sobre tal cuestión ni hizo mención alguna de ella en su escrito de conclusiones, razón por la cual la Sala de instancia no tuvo obligación procesal de otorgar posibilidad de subsanación, de la que ya había gozado la Corporación demandante. Y este requisito no tiene nada que ver con el hecho de que la Administración Tributaria tuviera reconocida al Colegio profesional indicado legitimación en vía administrativa porque el problema no es aquí ya un problema de legitimación sólo, sino de expresión de la voluntad impugnatoria.

Si bien los preceptos de los Estatutos del Colegio recurrente que nos han sido dados a conocer no imponen expresamente el requisito, cuyo incumplimiento se denuncia, del acuerdo corporativo para la interposición de las correspondientes acciones legales contra la resolución recurrida, no cabe olvidar que la jurisprudencia de esta Sala ha venido pronunciándose en el sentido de exigir un acuerdo corporativo que exteriorice la voluntad de recurrir en cada caso concreto, ***no bastando que los estatutos concedan al Presidente del Colegio su***

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

representación ante los Tribunales y la capacidad de designar Procuradores y Abogados o de conferirles poderes tan amplios como fuese preciso, sino que, para la concurrencia de la necesaria legitimación activa por la vía del art. 19.1.b) de la LJCA, se precisa la adopción por el órgano estatutariamente competente de un acuerdo específico de recurrir la resolución que aquí resulta combatida*, pues una cosa es estar capacitado para formular demandas y otra distinta es decidir sobre el interés de presentar una demanda determinada, sin que en el caso concreto que nos ocupa se haya aportado nada que haga pensar que se llevó a cabo tal acuerdo de manera correcta y legal, además de no acreditarse que quien otorgó el poder sea el órgano competente con arreglo a los Estatutos para decidir el ejercicio de la acción judicial.*

Por otra parte, una vez denunciada la causa de inadmisibilidad por el representante de la Administración demandada, y pese a tratarse de un defecto subsanable, pudiendo incluso adoptarse el acuerdo después de interpuesto el recurso, tampoco aprovechó el Colegio impugnante la oportunidad de subsanar el vicio dentro de los diez días siguientes al que se notificó el escrito de contestación en que se contenía dicha alegación, tal como le autorizaba el art. 138.1 de la L.J.C.A. 29/1998.

De esta doctrina se desprende con claridad y precisión que no hace falta una resolución expresa del Juzgado requiriendo el cumplimiento de este requisito cuando este defecto ha sido puesto de manifiesto por la parte contraria. En este caso concreto así ocurre y así lo reconoce la parte recurrente.

Igualmente esta sentencia indica que sería preciso resolución expresa y poner de manifiesto al actor este defecto si el mismo, al momento de plantearse la cuestión por la contraparte, ha formulado alegación y oposición por considerar que se cumple este requisito. Esto es precisamente lo que se hizo por la aquí apelante al contestar a las alegaciones formuladas por la administración demandada en el mismo acto de la vista, en el que se manifiesta que el poder para pleitos aportado contiene los requisitos exigidos por el art. 45 de la Ley 29/98 (en concreto, en el acta del juicio se recoge: "Respecto de la causa de inadmisión infringe el art. 24 de la Constitución, al haberse representado por letrado, procuradora y no habiéndose requerido, no existe causa de inadmisión").

Por tanto, si se considera por el Juzgado que este poder al que se refiere la parte recurrente, aquí apelante, reúne los requisitos exigidos por la letra d) del artículo 45, debe desestimar la alegación, y si considera que no los reúne, debe conceder un plazo de 10 días para subsanar los defectos apreciados.

En este sentido se expresa la posterior jurisprudencia del Tribunal Supremo, que lógicamente asume lo indicado por la anterior sentencia trascrita, y así, refiriéndose expresamente a las sociedades anónimas, lo recoge la Sentencia

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5), de 2 julio 2008, Recurso de Casación núm. 4029/2004:

"SEXTO.- Tal planeamiento es acorde con el mantenido por esta misma Sala en la STS de 31 de enero de 2007, en la que se señalaba que "el segundo de aquellos motivos de casación, en el que se denuncia la infracción de ese artículo 138 así como la del artículo 24 de la Constitución, por considerar la parte recurrente, en suma, que el Tribunal "a quo" no podía dictar sentencia de inadmisión sin requerir antes para la subsanación de aquella omisión, debe serlo, en el concreto caso que ahora enjuiciamos, por las siguientes razones: De entrada, porque aquel artículo 138 diferencia con toda claridad el supuesto, previsto en su número 2, de que sea el propio órgano jurisdiccional el que, de oficio, aprecie la existencia de un defecto subsanable, en cuyo caso, necesariamente, ha de dictar providencia reseñándolo y otorgando plazo de diez días para la subsanación; de aquel otro, previsto en su número 1, en el que el defecto se alega por las partes en el curso del proceso, en cuyo caso, que es el de autos, la que se halle en tal supuesto, es decir, la que incurrió en el defecto, podrá subsanarlo u oponer lo que estime pertinente dentro de los diez días siguientes al de la notificación del escrito que contenga la alegación. Por tanto, no sólo no hay obstáculo, o trámite procesal hábil como se dice en el motivo, para subsanar un defecto que se alega de contrario, sino que, más bien, lo que el número 1 de aquel precepto impone es el deber de subsanar o de combatir la alegación dentro de ese plazo de diez días, con el efecto, si así no se hace, previsto en el número 3 del repetido artículo 138 consistente en que el recurso pueda ser decidido con fundamento en el defecto no subsanado. Y, además, porque una interpretación conforme con la Constitución de los números 1 y 3 del artículo138 no impone que el órgano jurisdiccional, habiéndose alegado el defecto en el curso del proceso, requiera en todo caso de subsanación antes de dictar sentencia de inadmisión. Alegado el defecto, sólo será exigible el requerimiento previo del órgano jurisdiccional cuando, sin él, pueda generarse la situación de indefensión proscrita en el artículo 24.1 de la Constitución; lo que ocurriría si la alegación no fue clara, o si fue combatida, bien dentro del plazo de aquellos diez días, bien en cualquier otro momento posterior; pues si fue combatida y el órgano jurisdiccional no comparte los argumentos opuestos, surge una situación en la que, como una derivación más del contenido normal del derecho a la tutela judicial efectiva, es exigible una advertencia implícita, a través del previo requerimiento, de lo infundado de esos argumentos y de la confianza nacida de ellos de obtener una sentencia que, como demanda aquel contenido normal, se pronuncie sobre el fondo de la cuestión litigiosa. Fuera de esos supuestos, o de otros en que quepa percibir un riesgo de indefensión sin el previo requerimiento, éste no será exigible; siendo en esta línea en la que, como superación de una jurisprudencia vacilante e incluso contradictoria, se sitúa uno de los últimos

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

pronunciamientos de esta Sala Tercera, cual es el contenido en la sentencia de fecha 5 de septiembre de 2005, dictada en el recurso de casación número 1110 de 2001".

Pues bien, en el supuesto de autos el requerimiento venía obligado para evitar la indefensión de la entidad recurrente, por cuanto la confusión podía ser posible al no figurar una petición expresa de inadmisión en el suplico de contestación a la demanda. En el citado escrito de contestación a la demanda la Administración demandada, con base en el artículo 57.2.d) de la citada LJCA de 1956, se limitó a alegar en el texto del escrito la falta de legitimación de la entidad recurrente por cuanto la misma "por no haberse acreditado la existencia de acuerdo corporativo para entablar la acción judicial", mas sin plasmar una expresa solicitud de inadmisión en el suplico del mismo escrito.

Ante tal situación, en la que consta la existencia de un apoderado con facultades suficientes para otorgar poder a procuradores así como para ejercer toda clase de acciones ante Juzgados y Tribunales de todo orden, es evidente que si la Sala consideraba que el específico Acuerdo societario era necesario para poder interponer el recurso, debió, sin duda, proceder a requerir de subsanación a la entidad recurrente, concretando, con exactitud, la deficiencia que consideraba acaecida.

Mas recientemente, en términos similares se ha expresado la STS de 11 de febrero de 2008, en la que decíamos: "La sentencia recurrida, al mismo tiempo que constata la existencia del mencionado defecto procesal, también deja señalado que éste habría podido subsanarse; y si declara inadmisible el recurso Contencioso-Administrativo es porque el defecto no fue subsanado mediante acuerdo de la Asamblea General, ni antes ni después de que se ofreciese trámite de alegaciones sobre la pretensión de inadmisibilidad esgrimida en la contestación a la demanda. Pues bien, siendo acertada esa observación sobre la subsanabilidad del defecto advertido, no resulta asumible la conclusión final a que llega la Sala de instancia, declarando la inadmisibilidad del recurso, dado que la asociación recurrente no fue requerida para que subsanase el defecto.

En torno a la necesidad de ese requerimiento para la subsanación de defectos procesales deben ser tenidas en consideración las razones dadas en diversos pronunciamientos de esta Sala que interpretan lo dispuesto en el artículo 138 de la Ley reguladora de este Jurisdicción, pues aunque ese precepto no haya sido directamente invocado es claro que resulta de aplicación y que las consideraciones expuestas en torno al mismo son enteramente trasladables al caso que nos ocupa.

Cabe citar, entre otras, las sentencias de 29 de enero de 2008 (casación 62/2004) y 31 de enero de 2007 (casación 6157/03) en las que se explica que el citado artículo 138 diferencia con toda claridad el supuesto, previsto en su número 2,

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

de que sea el propio órgano jurisdiccional el que, de oficio, aprecie la existencia de un defecto subsanable, en cuyo caso, necesariamente, ha de dictar providencia reseñándolo y otorgando plazo de diez días para la subsanación; de aquel otro, previsto en su número 1, en el que el defecto se alega por las partes en el curso del proceso, en cuyo caso -que es el de autos- el litigante que incurrió en el defecto podrá subsanarlo u oponer lo que estime pertinente dentro de los diez días siguientes al de la notificación del escrito que contenga la alegación. A partir de esa primera distinción, en esas mismas sentencias decimos, y ahora lo reiteramos, que una interpretación conforme con la Constitución de los números 1 y 3 del artículo 138 no impone que, habiéndose alegado el defecto en el curso del proceso, el órgano jurisdiccional requiera en todo caso de subsanación antes de dictar sentencia de inadmisión; pero también se indica allí que tal requerimiento sí resulta necesario en algunos casos, lo que se explica en los siguientes términos: << (...) alegado el defecto, sólo será exigible el requerimiento previo del órgano jurisdiccional cuando sin él pueda generarse la situación de indefensión proscrita en el artículo 24.1 de la Constitución; lo que ocurriría si la alegación no fue clara, o si fue combatida, bien dentro del plazo de aquellos diez días, bien en cualquier otro momento posterior; pues si fue combatida y el órgano jurisdiccional no comparte los argumentos opuestos, surge una situación en la que, como una derivación más del contenido normal del derecho a la tutela judicial efectiva, es exigible una advertencia implícita, a través del previo requerimiento, de lo infundado de esos argumentos y de la confianza nacida de ellos de obtener una sentencia que, como demanda aquel contenido normal, se pronuncie sobre el fondo de la cuestión litigiosa...>>".

En consecuencia, el motivo de casación debe ser acogido y la sentencia de instancia casada y anulada. Pero no porque la parte recurrente no hubiese incurrido en el defecto que señala la sentencia sino porque, tratándose de un defecto subsanable, la Sala de instancia ha declarado la inadmisibilidad del recurso sin previamente haber requerido a la Asociación recurrente para que lo subsane.

Ahora bien, la anulación de la sentencia por la razón indicada no puede dar paso al examen de la controversia de fondo pues lo cierto es que el defecto sigue sin subsanar, ya que si no fue corregido en el proceso de instancia tampoco puede considerarse subsanado en casación.

Por ello, lo procedente es la retroacción de las actuaciones para que por la Sala de instancia se requiera a la recurrente en orden a la subsanación del defecto y dicte luego la sentencia que proceda en función del resultado del requerimiento".

Con lo dicho, ya procede estimar el recurso por cuanto que no se le ha dado la posibilidad de subsanación a la parte recurrente."

Pero si ello es así en la generalidad de los casos, en el presente recurso concurren circunstancias específicas que difieren de

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

los supuestos examinados hasta la fecha por la Sala, ya que en este caso es bien cierto que el presente procedimiento inicialmente se interpuso ante esta Sala dando lugar al recurso 753/2008 y en el mismo, antes de inhibirse aquélla a favor del Juzgado de lo Contencioso administrativo, fue requerida la demandante para que aportase la certificación autorizando la interposición del recurso, aportando una certificación que la Sala considero que con la misma se subsanaba dicho defecto por providencia de 22 de diciembre de 2008 y si bien es cierto que dicha certificación no se ajusta al criterio sostenido por el Tribunal Supremo en la sentencias antes transcritas, también lo es que ha de tenerse en cuenta que la providencia citada es de fecha anterior a dichas sentencias y que en todo caso y en contra de lo que se indica en la sentencia apelada, la certificación que obra al folio 20 de autos, no es la misma que la que después se ha aportado con el requerimiento verificado por el Juzgado con fecha 15 de diciembre de 2010, al folio 501 a 504 de autos, por cuanto en esta certificación a diferencia de la inicial, incorpora un acuerdo de la Junta Extraordinaria de la Comunidad a la que expresamente se le informa del resultado de este pleito y expresamente se concluye que se somete a consideración de la Comunidad:

"Terminadas las intervenciones de los comuneros, se somete a la consideración de los asistentes la concesión de autorización al Presidente de la Comunidad para que pueda suscribir con el Muy ilustre Ayuntamiento de El Espinar, si así se considerase, el documento transaccional que se acuerde así como para instar, si fuera necesario dentro del proceso de recepción de la urbanización instado ante el Ayuntamiento de El Espinar por el que se ha interpuesto recurso contencioso administrativo contra el acuerdo del consistorio por el que se acordó la no recepción de la urbanización por el Ayuntamiento de El Espinar, la constitución de la Entidad urbanística Colaboradora con objeto de salvaguardar los intereses de la Comunidad y como paso previo a la efectiva prestación de los servicios urbanos por el Ayuntamiento, tal y como dispone la Ley el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León".

Resultando aprobado por los totales de metros cuadrados que se reseñan específicamente y además consta la convocatoria de dicha Junta, con la certificación del Secretario Administrador de la Comunidad, por lo que no cabe admitir que dicho acuerdo se refute por el hecho de que sea de fecha posterior a la interposición del recurso, por que sería tanto como impedir la subsanación del defecto inicial, lo

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

que no tiene reflejo en ninguna de las sentencias del Tribunal Supremo y tampoco realizar objeciones referidas al cumplimiento de los requisitos de la convocatoria, a la vista del contenido de la certificación, por lo que en este caso en concreto resulta aplicable la sentencia del Tribunal Supremo, de la Sala 3ª, sección 5ª, de 19-11-2010, rec. 5105/2006, de la que ha sido Ponente Don Eduardo Calvo Rojas, en la que se concluía que:

"El motivo tampoco puede ser estimado.

Las referidas comunidades de propietarios aportaron ante la Sala de instancia, con su escrito de proposición de prueba, copia compulsada de la Junta General Extraordinaria celebrada por cada una de ellas en fecha 15 de abril de 2002, en la que entre otros acuerdos se adoptó el de ejercitar y entablar las acciones judiciales oportunas en relación a la problemática urbanística derivada de la aprobación definitiva de la modificación puntual del Plan Parcial de Ordenación del Sector Central, por la Comisión de Urbanismo de Barcelona.

Las Administraciones demandadas no cuestionaron ni impugnaron dichas actas en el proceso de instancia, ni formularon alegación alguna al respecto en sus escritos de conclusiones. Por otra parte, las actas se ajustan en lo sustancial a lo preceptuado en el invocado artículo 19 de la Ley de Propiedad Horizontal, reflejando la voluntad de dichas entidades de promover el litigio. Deben considerarse por tanto cumplidos los requisitos de legitimación ad procesum establecidos en el mencionado artículo 45.2.d/ de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, según el criterio asentado por esta Sala del Tribunal Supremo en sentencias de 5 de noviembre de 2008 (casación 4755/2005) EDJ2008/234583 y 20 de julio de 2010 (casación 5082/2006)."

Y lo mismo cabe considerar en el presente caso, por lo que procede con estimación de este concreto motivo del recurso de apelación, revocar la sentencia de instancia que ha apreciado indebidamente la falta de legitimación, lo que determina la necesidad de entrar a resolver el fondo del recurso.

QUINTO.- Y así las cosas la cuestión que se suscita en el presente recurso con la desestimación de la solicitud de recepción presentada al Ayuntamiento de El Espinar con fecha 10 de julio de 2008, como obra al Expediente Administrativo Documento 1 Página 1-

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

4., no es otra que la de determinar si procede o no la recepción de la urbanización de las obras correspondientes a las Fase I y II del Complejo Urbanístico residencial de los Ángeles de San Rafael, habiéndose ejecutado las obras previstas en el Plan Parcial de 28 de noviembre de 1967, y como cabe apreciar de la contestación a la demanda del Ayuntamiento no se cuestiona por el mismo que la urbanización no se encuentre ejecutada o que no se ajuste al Plan Parcial, sino que en virtud de dicho Plan se considera que por determinaciones específicas del mismo, la conservación corresponde a los Propietarios, pero sin que tampoco quepa admitir que como solo se han ejecutado dos, de las cinco fases que se proyectaron, no se haya ejecutado la urbanización, por cuanto previamente no discute que el Plan Parcial si ha sido ejecutado y se, pretende aplicar precisamente una de sus determinaciones, para negarse a la recepción interesada de la urbanización, que es que conforme al mismo la conservación de dicha urbanización debe ser privada, pero ello no es obstáculo para la aplicación del sentido de la Disposición Transitoria Octava del Reglamento de la Ley de Urbanismo, que no tiene antecedente en la LUCYL y que no es otro que acelerar los procedimientos de recepción de las urbanizaciones, tanto en el supuesto de obras ya ejecutadas, pero no recibidas por el Ayuntamiento, como en el caso de obras de urbanización recibidas por éste, pero sin que se haya producido el perfeccionamiento de la cesión de terrenos destinados a vías públicas, espacios libres públicos y demás usos y servicios públicos, disposición que concuerda con la regulación efectuada por el propio Reglamento que en su Preámbulo ya establecía que:

Por último se detallan reglas para la recepción y conservación de la urbanización, y para el ejercicio de los derechos de realojo y retorno. Nótese que se limita la posibilidad, de práctica siempre deficiente y a menudo conflictiva, de que el Ayuntamiento sea sustituido por la iniciativa privada en la obligación de mantener la urbanización, más allá del lógico plazo de garantía.

Por lo que al detallar las reglas para la recepción y conservación de la urbanización, dicha regulación se cierra con la Transitoria octava del Reglamento, que bajo la denominación de Urbanizaciones no recibidas, establece que en los sectores y demás ámbitos donde a la entrada en vigor de este Decreto la urbanización ya este ejecutada pero no haya sido recibida por el Ayuntamiento o bien donde los terrenos destinados a vías públicas, espacios libres públicos y demás usos y servicios públicos no hayan sido cedidos al

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Ayuntamiento, el Ayuntamiento no podrá conceder ninguna licencia urbanística, hasta que se cumpla lo dispuesto en los artículos 206 y 207 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, por lo que todas las dudas que pudieran plantearse sobre la aplicación de dicha transitoria, han de resolverse a favor de la misma y de que tiene que ser aplicada, al ser norma especial, también a los instrumentos de gestión urbanística en ejecución anteriores a la LUCYL, pese a lo indicado en la Transitoria Sexta y si se plantea dudas con la transitoria séptima de la LUCYL, también ha de concluirse con la aplicación de la Transitoria Octava del RUCYL, primero porque en este caso, no se trata de instrumentos en ejecución sino ejecutados, segundo por que además tal aparente contradicción no existe, por cuanto por un lado no podemos hablar de un instrumento de planeamiento de desarrollo vigente, a la vista de lo indicado, ya que se trata de un Plan Parcial de 1967 totalmente ejecutado desde hace tiempo y además porque en todo caso el Ayuntamiento del Espinar no cuenta con normas urbanísticas adaptadas a la Ley de Urbanismo, por lo que la propia Transitoria Quinta de la Ley de Urbanismo se remite a su vez a la Tercera, que en último término ante la falta de adaptación a la Ley, establece que el régimen urbanístico aplicable es el establecido en la Ley y este régimen no es otro que el contenido en los artículos 206 y 207 del Reglamento de la Ley de Urbanismo.

Pero además las propias normas urbanísticas de El Espinar establecen en su apartado 1.1.4 referido a la Conservación de la Urbanización que los propietarios de los polígonos semiconsolidados, en desarrollo y sin desarrollar, en los que las NSP califiquen un número total de viviendas superior a 40 y/o obliguen a redactar un Proyecto de Urbanización, estarán sujetos a la obligación de conservar la urbanización, integrándose en una Entidad de Urbanística Colaboradora de Conservación 2. Esta obligación se extenderá también a los propietarios de todos los Polígonos que, en el momento de entrada en vigor de las Normas, están gestionando y costeando de forma privada el mantenimiento y/o conservación de algún aspecto de la urbanización.

Por lo que cabe de todo ello concluir que una cosa es la recepción de la urbanización que necesariamente y con carácter previo debe realizar el Ayuntamiento, salvo que existan defectos o no se cumplan las determinaciones urbanísticas, que no parece ser la objeción realizada por éste para negarse a dicha recepción y otra cosa una vez recepcionadas las obras, la conservación de la urbanización,

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

que en todo caso deberá realizarse conforme determina la normativa urbanística, incluidas las propias Normas Urbanísticas del Municipio, puede realizarse conforme establece dicha normativa, dado que aquí no se discute por la Comunidad recurrente que no haya existido o no proceda la cesión de viales, cesión de los espacios verdes y de los demás espacios libres públicos, sino que lo que se solicitaba es la recepción de las Fases I y II al encontrarse la urbanización ejecutada, a los efectos de los artículos 206 y 207 del Reglamento dando así cumplimiento a la Disposición Transitoria Octava del mismo, y esto resulta del todo punto procedente por cuanto, en todo caso dicha recepción es previa y obligatoria con independencia de la ulterior conservación, ya que a este respecto se ha de indicar que esta Sala ya se ha pronunciado en un supuesto, en el que se planteaba más bien si era procedente o no la cesión de los terrenos, no tanto la conservación de la urbanización, concluyendo en la sentencia de 11 de diciembre de 2008, dictada en recurso de apelación 169/2008, de la que ha sido Ponente Don José Matías Alonso Millán, que:

SEGUNDO.-Sin duda, la Disposición Transitoria Octava del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León no pensaba en esta situación de urbanizaciones desarrolladas al amparo de un Plan Parcial aprobado cuando se encontraba vigente la Ley del Suelo de 1956.

No obstante, procede indicar que esta Disposición Transitoria Octava del Decreto 22/04 dispone que "en los sectores y demás ámbitos donde a la entrada en vigor de este Reglamento la urbanización ya este ejecutada pero no haya sido recibida por el Ayuntamiento, o bien donde los terrenos destinados a vías públicas, espacios libres públicos y demás usos y servicios públicos no hayan sido aún cedidos al Ayuntamiento, debe cumplirse lo dispuesto en los artículos 206 y 207 de este Reglamento en el plazo de un año desde su entrada en vigor. Durante dicho plazo, las entidades de conservación que ya estuvieran constituidas a la entrada en vigor de este Reglamento podrán continuar ejerciendo sus funciones teniendo a todos los efectos carácter de entidades urbanísticas colaboradoras. Transcurrido dicho plazo y en tanto no se cumpla lo dispuesto en los artículos citados, el Ayuntamiento no podrá conceder ninguna licencia urbanística en el sector o ámbito afectado".

Parece prácticamente increíble que desde que se realizó esta urbanización, la misma no haya sido recibida por el Ayuntamiento, ni

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

los terrenos hayan sido cedidos jurídicamente al mismo; pero es en ello es lo que se basa el Ayuntamiento al dictar las resoluciones recurridas y es en ello en lo que se basa la sentencia recurrida. Si se considera esta premisa, tiene sentido la trascripción que la sentencia realiza de la del Tribunal Supremo, puesto que si existía obligación de ceder la urbanización al Ayuntamiento y todavía no se ha realizado la misma, el Ayuntamiento puede exigir esta cesión.

*TERCERO.-**Dicho lo anterior, la Disposición Transitoria Octava, en cuanto a la exigencia de la recepción de la urbanización por el Ayuntamiento y el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 206 y 207 del Reglamento, tiene plena vigencia si existía realmente esta obligación de ceder la urbanización.** Si con la normativa urbanística existente al momento de ejecutarse materialmente la urbanización no existía esta obligación de cesión, tampoco en este momento existiría esta obligación, puesto que ya se hubiese realizado aquella y las Normas Subsidiarias Municipales del Ayuntamiento de Cardeñajimeno clasifican el suelo de esta urbanización como suelo urbano consolidado, por lo que no habría en este momento obligación de ceder aprovechamiento en cuanto que mantienen todo su aprovechamiento y en cuanto que las Normas Subsidiarias no establecen normalización alguna de fincas, aunque sí recogen un plano; pero si estuviese previsto habría que ceder gratuitamente al Ayuntamiento los terrenos exteriores a las alineaciones señaladas en el planeamiento, según recoge el art. 18 de la Ley 5/99. Ahora bien, estas alineaciones las recoge con precisión el Plan Parcial, y no se refieren a las alineaciones con la carretera, ni con los terrenos limitantes al suelo ocupado por la urbanización, sino que recoge las alineaciones relativas al interior de la urbanización, y así se aprecia en el art. 19, entre otros, del Plan Parcial, que recoge: "Consideramos dos líneas generales, una la de calle y otra la de edificación, y que las definiremos en la siguiente manera: Líneas de calles.-Es la que figura en los planos que se acompañan y que forman el Plan Parcial. Limita los espacios destinados a uso público, calles, parques, etc, de los destinados a uso privado, parcelas. Deberá coincidir exactamente con lo establecido en el presente Proyecto, sin que puedan permitirse variación alguna. Línea de edificación.-Se fijará en las ordenanzas específicas de edificación, y señala los límites desde los cuales se podrán y deberán levantarse las distintas*

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

construcciones como se verá, en el Capítulo correspondiente, no podrán coincidir nunca con la línea de calle".

Por lo que resulta claro de dicha sentencia la aplicación de la Disposición Transitoria Octava, siendo obligatoria la recepción y una vez producida la misma se determinará lo que proceda sobre la conservación de la urbanización, sobre lo que se ha pronunciado la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de enero de 2006, dictada en el recurso de Casación 6755-02 , de la que ha sido Ponente Don Segundo Menéndez Pérez, la cual analiza si, como concluyó la sentencia de instancia, la pertenencia a las entidades urbanísticas de conservación solamente puede aceptarse con carácter voluntario y, por tanto, sin obligatoriedad de permanencia en las mismas y frente a lo que se concluyó por la Sala de instancia que entendió, en esencia, que la entidad urbanística de colaboración, regulada en el Reglamento de Gestión, carece de la necesaria cobertura legal, dicha conclusión es rechazada por el Tribunal Supremo, que indica en su sentencia que se está examinando una institución urbanística que lleva funcionando pacíficamente cerca de medio siglo sin haber sido cuestionada su legalidad en las diversas ocasiones en que tanto la doctrina como la jurisprudencia han tenido ocasión de pronunciarse sobre ella y se indica expresamente que:

En este sentido, y para rebatir la insuficiencia de cobertura legal de las entidades urbanísticas de colaboración, será suficiente con señalar que tanto el artículo 41 de la primera Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956 -vigente, por tanto, en la fecha de aprobación del Plan Parcial origen de las presentes actuaciones- como el artículo 53 -de idéntico contenido- del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 , establecen que los planes y proyectos, como es el caso, que se refieran a urbanizaciones de iniciativa particular habrán de consignar, en lo que ahora interesa, "el modo de ejecución de las obras de urbanización y previsión sobre la futura conservación de las mismas -apartado 2.c)-".

"Surgen así las Entidades Urbanísticas de Colaboración como típica manifestación de colaboración de los particulares en la gestión urbanística y cuya constitución, en el concreto extremo que ahora nos afecta, trasciende la propia voluntad de los particulares. La referida previsión legal contenida en el artículo 53.2.c) de la Ley del Suelo de 1976 ha sido objeto de desarrollo, en lo que aquí importa, en los artículos 46.b), 3º y 64.c) del Reglamento de Planeamiento art.46.b

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

art.64.c , en cuanto obligan a los Planes Parciales de iniciativa particular a contener, entre otras determinaciones, los compromisos que se hubieran de contraer entre el urbanizador y el Ayuntamiento y entre aquél y los futuros propietarios en orden a la conservación de la urbanización , con expresa indicación de si la misma corre a cargo del Ayuntamiento, de los futuros propietarios de parcelas o de los promotores, con indicación en estos dos últimos supuestos -continua la previsión reglamentaria- del periodo de tiempo al que se extenderá la obligación de conservación, determinación temporal ésta última que, como después veremos va a tener fundamental importancia en la ulterior decisión de este litigio."

Se refiere a continuación la sentencia al problema del plazo de duración de las entidades de conservación, señalando que el art. 46 del Reglamento de Planeamiento establece como determinación preceptiva de los Planes Parciales de iniciativa privada "el periodo de tiempo" al que se extenderá la obligación de conservación en los supuestos en que la misma se haya impuesto, como es el caso, a los promotores o futuros propietarios de las parcelas; determinación no exigible, lógicamente, cuando se imputa la conservación de la urbanización al propio Ayuntamiento, dado que es el destinatario natural de tal obligación, según se deduce del art. 26 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Ahora bien, matiza esta sentencia, la precisión de la naturaleza no indefinida sino temporal de las entidades de conservación no resuelve, sin embargo, el problema en aquellos casos, como el examinado, en el que no se ha consignado plazo de duración. Situada en esta perspectiva de examen, señala la sentencia que, ciertamente, la tendencia legislativa actual se orienta, con acierto, hacia la fijación de un plazo definido. Dicho esto, **añade la sentencia que si la obligación de conservación de las obras y servicios urbanísticos es una exigencia insoslayable de los Ayuntamientos, de la que tan sólo se pueden eximir en casos excepcionales y, desde luego, de duración concreta**, ineludible será examinar las condiciones, términos y circunstancias determinantes de la imposición, en su día, de dicha obligación a los particulares, así como verificar si las mismas persisten o no en el momento en que se solicita la extinción de dicha obligación.

Por lo que de todo ello no cabe sino considerar que como cabe deducir de dicha sentencia y de otras como la sentencia de 6 de octubre de 2000 dictada por esta Sala en el recurso 2136/1998, o la

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

sentencia del TSJ de Madrid Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 1ª, de 4-11-2002, nº 1445/2002, rec. 3373/1998, de la que fue Ponente Doña María Francisca Rosas Carrión, en la que la Sala, teniendo en cuenta que conforme a lo dispuesto en los arts. 67, 68 y 25, 3 RGU, la conservación de las obras de urbanización y el mantenimiento de las dotaciones e instalaciones de los servicios públicos corren a cargo de la Administración actuante, una vez que se haya efectuado la cesión de aquéllas, salvo que dicha obligación se imponga a los propietarios de los terrenos comprendidos en el polígono o unidad de actuación por el plan de ordenación, por las bases de un programa de actuación o por disposición legal expresa, en cuyo caso será obligatoria la constitución de una entidad de conservación, siendo obligatoria también la pertenencia a dicha entidad para todos los propietarios comprendidos en su ámbito territorial, o finalmente en la sentencia del TSJ de Castilla-León (sede Valladolid) Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 29-12-2000, nº 2480/2000, recurso 2568/1995, de la que ha sido Ponente Doña María Antonia Lallana Duplá, en la que se concluye que:

De lo expuesto interesa resaltar que el Plan Parcial del que se derivan las obras de urbanización discutidas era de iniciativa privada y por tanto debía de contener según el art. 53.2.c del TRLS del año 1956 la previsión relativa al modo de ejecución de las obras de urbanización y de su futura conservación exigencia que el art. 46 b) 3 del Reglamento de Planeamiento extiende en cuanto a la conservación de la urbanización a precisar de si la misma "correrá a cargo del Ayuntamiento, de los futuros propietarios de las parcelas o de los promotores, con indicación en estos dos últimos supuestos, del período de tiempo al que se extenderá la obligación de conservación". Conforme a lo expuesto ninguna objeción legal cabe alegar en relación a la carga de conservación de la urbanización que corresponde a la Comunidad de Propietarios actora como esta misma reconoce en cuanto al contenido del art. 6 de la Ordenanza, pero hay que extender también a lo expresado al respecto en la Memoria (a lo que antes nos hemos referido) conforme al art. 64 del Reglamento de Planeamiento, y como a su vez alega la Corporación demandada, cuestiones que tienen apoyo legal en lo dispuesto en los art. 68 y 25.3 del Reglamento de Gestión, llegando este último artículo a imponer de forma obligatoria la constitución de una entidad de conservación siempre que el deber de conservación de las obras de urbanización recaiga sobre

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

los propietarios comprendidos en un polígono o unidad de actuación en virtud de las determinaciones del Plan de Ordenación.

Por lo que de todas estas sentencias y de la normativa urbanística que resulta de aplicación, no cabe sino concluir que existe la obligación de recepción de la urbanización, y que la obligación de conservación de las obras y servicios urbanísticos es una exigencia insoslayable de los Ayuntamientos, de la que tan sólo se pueden eximir en casos excepcionales y, desde luego, de duración concreta, siendo en todo caso necesario la constitución de una Entidad de Conservación y en modo alguno asumible por la Comunidad de Propietarios, por lo que todo ello determina la estimación del recurso contencioso administrativo interpuesto contra la desestimación de la solicitud de recepción presentada por la Comunidad recurrente al Ayuntamiento de El Espinar con fecha 10 de julio de 2008, como obra al Expediente Administrativo Documento 1 Página 1-4., por no ser la misma conforme a derecho procediendo conforme a lo interesado en dicha solicitud la recepción de la urbanización de las obras correspondientes a las Fase I y II del Complejo Urbanístico los Ángeles de San Rafael AL encontrarse la urbanización ejecutada, a los efectos de los artículos 206 y 207 del Reglamento dando así cumplimiento a la Disposición Transitoria Octava del mismo, y esto por ser dicha petición la interesada en dicha solicitud, y respecto a la petición contenida en el último apartado del suplico de la demanda y del recurso de apelación, si bien excede de lo que inicialmente se solicito en el escrito de fecha 10 de julio de 2008, pero dado que el Ayuntamiento en su contestación a la demanda, no se oponía a lo interesado y en todo caso la prestación de servicios resulta obligada a la vista de la clasificación urbanística del suelo, por lo que todo ello conduce a la estimación del recurso y con revocación de la sentencia de instancia se declara en su lugar que la desestimación de dicha petición no es conforme a derecho.

ÚLTIMO.-Respecto de las costas, al estimarse el recurso interpuesto, y conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la ley 29/98, de 18 de julio, no procede hacer especial imposición de costas causadas en esta apelación a ninguna de las partes personadas.

VISTOS los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Burgos, ha dictado el siguiente

F A L L O

Que se estima el recurso de apelación registrado con el numero **59/2011** interpuesto por la Procuradora Doña Elena Cobo del Guzmán Pisón en nombre y representación de la Entidad Comunidad de Propietarios del Complejo Urbanístico Los Ángeles de San Rafael contra la sentencia de fecha catorce de enero de dos mil once, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Segovia, por la que se inadmite el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Entidad Comunidad de Propietarios del Complejo Urbanístico Los Ángeles de San Rafael Procede pues, por la concurrencia de la causa prevista en el artículo 69.b en relación con el artículo 45. 2 LJCA.

Y con revocación de la referida sentencia se declara en su lugar que se estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Entidad Comunidad de Propietarios del Complejo Urbanístico Los Ángeles de San Rafael contra la desestimación de la solicitud de recepción presentada por la Comunidad recurrente al Ayuntamiento de El Espinar con fecha 10 de julio de 2008, por no ser dicha desestimación conforme a derecho, procediendo lo interesado en dicha solicitud a la recepción de la urbanización de las obras correspondientes a las Fase I y II del Complejo Urbanístico los Ángeles de San Rafael AL, a los efectos de los artículos 206 y 207 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, dando así cumplimiento a la Disposición Transitoria Octava del mismo y todo ello sin expresa imposición de las costas procesales causadas en la presente instancia a ninguna de las partes.

Contra esta resolución no cabe interponer recurso alguno.

Devuélvanse los autos al Juzgado de procedencia, con certificación de esta resolución para ejecución y cumplimiento.

Así lo acuerdan y firman los Iltmos. Sres. Magistrados componentes de la Sala, de todo lo cual, yo el Secretario, doy fe.