

**Tribunal Superior de Justicia de Madrid**

Sala de lo Contencioso-Administrativo

**Sección Primera**

C/ General Castaños, 1 , Planta 2 - 28004

33009710

NIG: 28.079.00.3-2019/0020291

**Procedimiento Ordinario 987/2019**

**Demandante:** ENTIDAD URBANISTICA DE CONSERVACION EUROVILLAS

PROCURADOR D./Dña. FERNANDO RUI

**Demandado:** COMUNIDAD DE MADRID

LETRADO DE COMUNIDAD AUTÓNOMA

D./Dña. JOSE LUIS CABALLERO

PROCURADOR D./Dña. JOSE LUIS TORRIJOS

**SENTENCIA N° 592/2020**

Presidente:

**D. JUAN PEDRO QUINTA**

Magistrados:

**D. FRANCISCO JAVIER CANABA**

**D. JOSÉ ARTURO FERNÁNIZ**

**D. JOSE DAMIAN IRAN**

En la Villa de Madrid, a veinte de noviembre de dos mil veinte.

Vistos por la Sala, constituida por los señores del margen, de este Tribunal Superior de Justicia, los autos del recurso contencioso-administrativo número 987/2019, interpuesto por la Entidad Urbanística de Conservación de Eurovillas, representada por el Procurador de los Tribunales don Fernando Rui y defendida por el Letrado don Ángel López, contra la Orden n° 1277/2019 y la n° 1556/2019, dictada por el Excmo. Sr. Consejero de Medioambiente de la Comunidad de Madrid. Habiendo sido parte la Comunidad de Madrid, representada por sus Servicios Jurídicos; don José Luís Caballero, representado por el Procurador de los Tribunales don José Luís Torrijos



## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por la Entidad Urbanística de Conservación de Eurovillas se interpuso recurso contencioso administrativo mediante escrito presentado en fecha 2 de septiembre de 2.019 contra la citada Orden, acordándose su admisión, y formalizados los trámites legales preceptivos fue emplazada para que dedujera demanda, lo que llevó a efecto mediante escrito en el que tras alegar los fundamentos de hecho y de derecho que consideró pertinentes, terminó suplicando la estimación del recurso y se declare que las resoluciones recurridas, Ordenes 1277/2019 y 1556/2019, de 6 de abril de 2019, no se ajustan a derecho y confirmar la legalidad de la Asamblea de la Entidad Urbanística de Conservación de Eurovillas de fecha 6 de abril de 2019 y de los acuerdos adoptados en la misma.

**SEGUNDO.-** La representación procesal de la Comunidad de Madrid y la de don José Luís Caballero contestaron a la demanda mediante sendos escritos en los que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimaron aplicables, terminaron pidiendo la desestimación del presente recurso.

**TERCERO.-** Habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba se practicó la admitida por la Sala con el resultado obrante en autos y, tras el trámite de conclusiones, con fecha 19 de noviembre de 2020 se celebró el acto de votación y fallo de este recurso, quedando el mismo concluso para Sentencia.

Siendo Ponente el Magistrado Iltmo. Sr. D. Francisco Javier Cana

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** A través del presente recurso jurisdiccional la Entidad Urbanística de Conservación de Eurovillas impugna la Orden nº 1277/2019 y la nº 1556/2019 de la Comunidad de Madrid de la consejería de medio ambiente y ordenación del territorio por las que se estiman los recursos de alzada interpuestos por doña Mónica [redacted] y don José Luís [redacted] contra los acuerdos adoptados el 6 de abril de 2019 en la asamblea general ordinaria de la entidad urbanística de conservación Eurovillas

**SEGUNDO.-** La parte recurrente impugna las citadas Órdenes aduciendo que todo el proceso se ajusta a los Estatutos, es garantista, se realiza por los propios empleados de la Entidad, en presencia de Notario e interventores (tanto los estatutarios, como los de las candidaturas a los que se invita), quedando además, toda la documentación –incluyendo un listado con los asistentes y sus votos– y papeletas de votación en las urnas, que se precintan ante el notario, garantizándose así el secreto de lo votado y estando a disposición para su posible revisión. Destacarse, que el sistema informático que se emplea, sí genera un listado con todas las propiedades que han intervenido, si bien este, no se hace público ni se difunde,



sino que simplemente se introduce en la urna que queda sellada, lo que permite cualquier revisión posterior. Expresa que el actuar de la entidad es ajustado a derecho, al respetar la normativa urbanística y cumplir con los estatutos de la propia entidad, por lo que no existe infracción legal alguna que pueda justificar y motivar la nulidad o anulabilidad de la asamblea y sus acuerdos.

Insta su anulabilidad por incongruencia pues pese a haber estimado los recursos de alzada no anula la asamblea ni sus acuerdos lo que genera indefensión, carece del visto bueno del Director General de Urbanismo y del Informe de la Subdirección General de Régimen Jurídico de la Secretaria General Técnica por lo que se infringe el Decreto 84/2018, de 5 de junio.

**TERCERO.-** La Comunidad de Madrid se opuso al recurso señalando que de acuerdo con los artículos, 8, 9.2 b), 11.1 y 13 de los Estatutos de la Entidad necesariamente tiene que haber un listado o relación de propietarios de la Entidad que suple a lo que se puede denominar “censo”, y que se usará para distintas gestiones de la Entidad.

Expresa que la Comunidad de Madrid resuelve la Orden en base a la Sentencia firme dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 7 de Madrid, que declara nulos los acuerdos de la Asamblea de la EUCE adoptados el 28 de Mayo de 2016 y la Orden 336/2017 de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por las mismas razones fácticas y jurídicas alegadas en este recurso.

Don José Luís Torrijos también se opuso al recurso aduciendo que la falta en las votaciones de la Asambleas de transparencia democrática al no existir en el proceso de votación censo o listado de propietarios con derecho a voto, lo que impide controlar quien asiste a las asambleas, qué coeficientes de participación tiene cada unos de los asistentes, cuantos han sido representados, y cual es el coeficiente de participación de éstos, cuantas notificaciones se han hecho, cuantas han sido devueltas y en definitiva si el proceso llevado a cabo es transparente y preserva los derechos de los propietarios que forman la entidad.

**CUARTO.-** Como bien conocen las partes la cuestión suscitada en el presente recurso ha sido objeto de análisis en nuestras recientes Sentencias de 12 de marzo de 2020 (recurso de apelación 331/2019) y de 24 de julio de 2020 (recurso de apelación 1489/2019), con ocasión de la impugnación de las Asamblea de 28 de mayo de 2016 y 7 de octubre de 2017 con examen de argumentos idénticos a los ahora planteados. En dichas Sentencia señalamos, y mantenemos en aplicación de los principios de seguridad jurídica y unidad de doctrina, lo siguiente:

*“(…) efectivamente esta Sección ha venido señalando que el Tribunal Supremo desde su Sentencia de 20 julio 1992 (RJ 1992\6511), viene afirmando que: "La teoría de la nulidad de los actos administrativos ha de aplicarse con parsimonia, siendo necesario ponderar siempre el efecto que produjo la causa determinante de la invalidez y las consecuencias distintas que se hubieran seguido del correcto procedimiento rector de las actuaciones que se declararon nulas y, por supuesto, de la retroacción de éstas para que se subsanen las irregularidades detectadas ... En el caso de autos, tratándose, como la Sala sentenciadora razonó, no de que se hubiera prescindido totalmente del procedimiento establecido al efecto,*



*sino tan sólo del trámite de audiencia del interesado, exclusivamente se incidiría en la de simple anulabilidad del art. 48.2, y ello sólo en el supuesto de que de la omisión se siguiera indefensión para el administrado, condición ésta que comporta la necesidad de comprobar si la indefensión se produjo; pero siempre, en función de un elemental principio de economía procesal implícitamente, al menos, potenciado por el art. 24 CE (RCL 1978\2836 y ApNDL 2875), prohibitivo de que en el proceso judicial se produzcan dilaciones indebidas, adverando si, retrotrayendo el procedimiento al momento en que el defecto se produjo a fin de reproducir adecuadamente el trámite omitido o irregularmente efectuado, el resultado de ello no sería distinto del que se produjo cuando en la causa de anulabilidad del acto la Administración creadora de éste había incurrido".*

*En la doctrina legal y científica referida a estas causas de nulidad -plenamente vigente por la razón señalada- se sienta, refiriéndose al supuesto de la precisión total del procedimiento legalmente establecido, que es indeclinable que dicha precisión sea total, esto es, que no se trate de un simple vicio procedimental, cuyo ámbito propio de invalidez es el de la irregularidad no invalidante o de la anulabilidad (el artículo 63.2 de la Ley 30/1992) - anterior artículo 48.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo - dispone: "el defecto de forma sólo determinará la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados)". La intención del legislador ha sido evidente para la mencionada doctrina y, así, es notorio que la relevancia de los vicios de procedimiento se considera en Derecho Administrativo (adelantándose en este punto, como en muchos otros, a lo que posteriormente sería la interpretación constitucional de los requisitos procesales civiles) como una irregularidad no invalidante como criterio de partida, aumentando su eficacia invalidatoria según se constituye en requisito no meramente procedimental, sino constitutivo de un mecanismo de garantía para el administrado; esto es, la consideración del procedimiento como garantía del administrado es la clave determinante de la invalidez que dimana de las infracciones del mismo.*

*En este punto, situada la tesis general, hay que precisar -no obstante- que la configuración jurisprudencial de lo que por precisión total del procedimiento legalmente establecido ha sido finalista y, en consecuencia, progresiva. Por prescindir totalmente del procedimiento legalmente establecido no se entiende que se haya prescindido de cualquier procedimiento -lo que reduciría la nulidad radical a los actos adoptados "de plano"-, sino del procedimiento legalmente establecido para ese género de actuación administrativa. Como quiera que la construcción de los llamados procedimientos especiales se hace en nuestro ordenamiento jurídico sobre la base de un procedimiento común -o unas reglas comunes de procedimiento- añadiendo al mismo algún trámite específico, la omisión de ese trámite específico va a parificarse con la omisión total del procedimiento, siempre que pueda considerarse esencial -esto es, con un valor singularizado en orden a la instrucción del expediente o a la defensa de los interesados- y no un mero ritualismo configurado en ese procedimiento especial por la razón concreta de que se trate (cláusula de estilo en la materia específica o residuo histórico de un uso administrativo en ese sector); en otros términos, va a entenderse que se ha prescindido totalmente del procedimiento establecido para ese acto concreto, siempre que se pueda afirmar que la ausencia de algún o algunos trámites determina la inidentificación del procedimiento específico establecido para ese acto concreto.*

*El artículo 48 de la Ley 39/2015 dice que "Son anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder. No obstante, el defecto de forma sólo determinará la anulabilidad*



cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados. La realización de actuaciones administrativas fuera del plazo establecido para ellas sólo implicará la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo". Según doctrina jurisprudencial reiterada, la invalidez del acto administrativo depende de la relación existente entre el vicio de forma y la decisión de fondo adoptada por el acto recurrido y ponderar "sobre todo, lo que hubiera podido variar el acto administrativo impugnado en caso de observarse el trámite omitido" (Sentencia de 6 noviembre 1963).

En el supuesto de autos dos son las cuestiones fundamentales que deben ser objeto de análisis previamente a la aplicación de la citada teoría de la nulidad de los actos. Tal y como se refería en la demanda y se alude en la Sentencia de instancia, **resulta trascendente establecer si constituye un elemento imprescindible de la actuación asamblearia la fijación de un censo previo a su celebración. Al respecto, el silencio de los Estatutos nos lleva a la cuestión central de la discusión mantenida en la instancia cual es si cabe la aplicación supletoria de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio. Son correctas las apreciaciones de la Sentencia de instancia en relación con las consideraciones jurisprudenciales al respecto como lo es que se destaque el contenido expreso de la STS del 04 de febrero de 2014 (cas. 2324/2011) pero dicha doctrina está exclusivamente formulada en relación con procesos electorales lo que no es el caso. Se debería dar un salto de apreciación interpretativa para poder determinar que la supletoriedad normativa trasciende a aquellos supuestos en los que las decisiones asamblearias de entidades de naturaleza administrativa (art. 26.1 del Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto) se hayan sometidas a trámites de votación lo que no es la razón de la Ley electoral que se pretendía imponer normativamente.**

**La cuestión se solventa en la Sentencia de instancia sobre la base de la prioridad de la transparencia del proceso y en aplicación de los principios "generales que deben regir cualquier actuación administrativa, entre ellos la publicidad y la motivación de las resoluciones, y la transparencia en la tramitación de los procedimientos".**

**La infracción que se alude no es la relativa al procedimiento de votación tal y como se quiere hacer ver a través del recurso de apelación. Aquella se deduce sobre las bases lógicas del derecho al sufragio y a quien efectivamente lo está ejerciendo lo que, a la postre, viene a determinar la validez del voto y, con ello, del recuento lo que, finalmente, configurará la posibilidad del efectivo ejercicio de defensa en relación con la impugnación de los acuerdos adoptados que es de lo que se ha privado al recurrente y lo que determina la nulidad del acuerdo pues se trata de un vicio que genera indefensión material ya que impregna la total de la actividad asamblearia e impide su correcta impugnación por tal razón. Señala la Entidad apelante que el sistema informático que se emplea genera un listado con todas las propiedades que han intervenido, si bien éste no se hace público ni se difunde, sino que simplemente se introduce en la urna que queda sellada, lo que permite cualquier revisión posterior. La cuestión es que todo proceso de votación exige un censo y la comprobación del derecho de sufragio y dicha comprobación debe estar al alcance de aquellos que forman parte de la asamblea. Dicho censo ha de ser público de forma que se permita el acceso al mismo a los miembros de la Entidad de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 39/2015 en relación con el artículo 13 de la Ley 19/2013 y el resultado de la votación se ha de consignar en el acta definitiva a fin de poder comprobar que el resultado de las votaciones (art. 16.1 de los Estatutos) se compadece con el derecho de sufragio máxime cuando, como se reconoce, se actúa frecuentemente a través de representaciones de titularidades cuya posible transmisión debe quedar fuera de cuestión.**



No está de más recordar, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 2018 (cas. 63/2016) que “el Ordenamiento urbanístico ha previsto la constitución de Asociaciones administrativas de propietarios para colaborar en la ejecución de las obras de urbanización y en Entidades de conservación de dichas obras arts. 24, 25, 67 y siguientes del Reglamento de Gestión Urbanística. Se trata, pues, de una Entidad que, aunque compuesta por particulares, viene establecida para colaborar en un fin específicamente urbanístico, como es el gestión de conservación de una obra sometida a dicha disciplina Regulada por normativa urbanística, que llega a condicionar su personalidad jurídica a la inscripción del acuerdo aprobatorio administrativo en el «Registro de Entidades Urbanísticas Colaboradoras», radicado en las Comisiones Provinciales de Urbanismo (arts. 24 a 30 y 67 a 70 del Reglamento de Gestión Urbanística). La personalidad jurídica de estas Entidades, por tanto, nace, más que por la simple voluntad de las individualidades que las integran, por la voluntad preponderante del ordenamiento jurídico -voluntad normativa-, o voluntad legal. art. 35.1 del C. Civil”, por tanto, pese a que esté conformada por propietarios con intereses patrimoniales no debe olvidarse su finalidad pública última y esencial que debe primar sobre dichos intereses que no pueden diluir su función urbanística que no es otra que la conservación de las obras de urbanización, además del mantenimiento de las dotaciones e instalaciones de los servicios públicos.

Esta naturaleza administrativa determina que la Entidad deba actuar conforme a los principios generales que se configuran en el artículo 3 de la Ley 40/2015 y entre los que se encuentran los de participación y transparencia y que las actas se redacten en los términos fijados en el artículo 18.1 de la misma Ley. A ello se debe añadir que la constancia de las titularidades en un censo previo y en el acta final no infringe el Reglamento Europeo de Protección de Datos, tal y como se alega en el recurso de apelación si tenemos en cuenta el alcance del artículo 11 de la LO 15/1999, de 13 de diciembre, vigente en aquella fecha, ya que el acceso a dichos datos no puede equipararse a la cesión o comunicación de esos mismos datos a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario, lo que requiere el previo consentimiento del interesado y sujeta al cesionario al cumplimiento de las mismas obligaciones legales ( artículo 11.1 y 5 de la LOPD; idem, artículo 15.1 de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre de transparencia, acceso a la información y buen gobierno).

Por último, no corresponde a la Sala determinar en qué manera se debe verificar formalmente ese derecho pues nos debemos limitar a determinar la conformidad o no a derecho de la Sentencia apelada que ha de ser congruente con los pedimentos efectuados en demanda sin perjuicio de que en ejecución de Sentencia se pueda, si no excediera del contenido del fallo, verificar el cumplimiento de lo decidido”. En suma, dado que la infracción incide en una quiebra esencial del procedimiento que vicia el acto de conformidad con el artículo 47.1 a) y e) de la Ley 39/2015 procederá la desestimación del recurso.

**QUINTO.-** Establece el art. 139.1 de la Ley de la Jurisdicción que en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho. En el caso de autos procede la condena en costas de la parte recurrente que ha visto rechazada sus pretensiones sin que concurra motivo para su imposición.



A tenor del apartado tercero de dicho artículo 139 de la Ley jurisdiccional, la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima". La Sala considera procedente en este supuesto limitar la cantidad que, de los conceptos enumerados en el artículo 241.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ha de satisfacer a la parte contraria la condenada al pago de las costas, hasta una cifra máxima total de mil euros (1.000 €), quinientos euros (500 €) por cada parte demandada, por los honorarios de Letrado, más el IVA correspondiente a dichas cantidades, y ello en función de la índole del litigio y la actividad desplegada por las partes.

**VISTOS.-** los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

### **FALLAMOS**

**Que DESESTIMAMOS el presente recurso contencioso administrativo interpuesto por la Entidad Urbanística de Conservación de Eurovillas contra la Orden nº 1277/2019 y la nº 1556/2019, dictada por el Excmo. Sr. Consejero de Medioambiente de la Comunidad de Madrid.**

**Efectuar expresa imposición de las costas procesales** causadas en el presente recurso a la parte recurrente en los términos fundamentados respecto de la determinación del límite máximo de su cuantía.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación, que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de **treinta días**, contados desde el siguiente al de su notificación, acreditándose en el escrito de preparación del recurso el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, con justificación del interés casacional objetivo que presente. Previa constitución del depósito previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, bajo apercibimiento de no tener por preparado el recurso.

Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección, cuenta-expediente nº 2414-0000-93-0987-19 (Banco de Santander, Sucursal c/ Barquillo nº 49), especificando en el campo **concepto** del documento Resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" 24 Contencioso-Casación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, se realizará a la cuenta general nº 0049-3569-92-0005001274 (IBAN ES55-0049-3569 9200 0500 1274) y se consignará el número de cuenta-expediente 2414-0000-93-0987-19 en el campo "Observaciones" o "Concepto de la transferencia" y a continuación, separados por espacios, los demás datos de interés.

En su momento, devuélvase el expediente administrativo al departamento de su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



D. Juan Pedro Quinta

D. Francisco Javier Canaba

D. José Arturo Fernán

D. José Damián Iran

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.





Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia desestimatoria firmado electrónicamente por FRANCISCO JAVIER CANABA (PON), JUAN PEDRO QUINTA (PSE), JOSÉ ARTURO FERNÁN , JOSE DAMIAN IRAN