SENTENCIA

Número: 295/20

Procedimiento: PO 67/2019

Lugar y fecha: Madrid, a nueve de diciembre de dos mil veinte.

Magistrado: D. Carlos Gómez Iglesias.

Parte recurrente: FCC CONSTRUCCIÓN, S.A., representada por el Procurador D. Alejandro Escudero Delgado, y asistida por el Letrado D. Federico Jesús García Ardura.

Parte recurrida: AYUNTAMIENTO DE RIVAS VACIAMADRID, representado por el Procurador D. Jacobo de Gandarillas Martos, y asistido por el Letrado D. Francisco Patricio Griffin Maltese.

Objeto del Juicio: Desestimación por silencio administrativo de solicitud para la devolución del importe de aval.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- Con fecha 08/02/2019 la parte recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo contra el mencionado acto presunto, recurso que correspondió, en turno aleatorio de reparto, a este Juzgado y que, previos los trámites oportunos, quedó admitido, reclamando a la Administración demandada la remisión del expediente administrativo.

II.- Remitido el expediente, se dio traslado del mismo a la parte recurrente para la formalización de la demanda, habiéndolo efectuado y solicitando en ella que "se condene a la Administración demandada a: (A).- Se declare nula la desestimación presunta de la petición de mi representada hecha por escrito en fecha 16 de agosto de 2018 (aportada al presente procedimiento junto con la interposición del recurso contencioso de fecha 1 de febrero de 2019) presentada ante el Ayuntamiento de Rivas en relación a la devolución ciento veintinueve mil cuatrocientos cuarenta y ocho euros con noventa y cuatro céntimos (129.448,94 €), que ha hecho suyo el Ayuntamiento por medio de la ejecución del aval nº de fecha 17 de mayo de 2010, por el que mi mandante, FCC CONSTRUCCIÓN, S.A., avalaba a la Sociedad Cooperativa "El Ensanche" hasta un importe total de 129.448,94 € frente al Ayuntamiento, en el ámbito de la Ordenanza de Tramitación de Licencias

Urbanísticas, Obras en Vía Pública y Actividades (vigente a la fecha de constitución del Aval, año 2008), para garantizar la reposición de terrenos y de mobiliario urbano consecuencia de la simultaneidad de los trabajos de construcción y urbanización, que constituye el objeto del presente recurso. (B).- A abonar a mi representada ciento veintinueve mil cuatrocientos cuarenta y ocho euros con noventa y cuatro céntimos (129.448,94 €), importe del aval ejecutado, incrementado con los intereses legales que correspondan. (C).- Todo ello con expresa imposición de costas a la Administración demandada" ("suplico" final).

III.- Por la Administración demandada se formuló escrito de contestación, en el que concluía interesando "que se desestime la demanda con declaración de ser ajustados a Derechos los actos recurridos, con expresa imposición de costas al recurrente".

IV.- Recibido a prueba el recurso, quedaron admitidas las propuestas por ambas partes (documental), formulando después sus respectivas conclusiones por escrito, con lo que quedó el pleito concluso para sentencia.

V.- En la tramitación del presente procedimiento se han seguido las prescripciones legales que lo regulan.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Se impugna en este recurso la desestimación por silencio administrativo de la solicitud presentada por la sociedad mercantil aquí recurrente el 20 de agosto de 2018 ante el Ayuntamiento de Rivas Vaciamadrid, en la que pedía, como luego lo ha hecho en su demanda, la devolución del importe del aval nº (129.448,94 €), de fecha 17 de mayo de 2010, constituido ante la entidad financiera Caixa D'Estalvis de Catalunya, mediante el que esta última la avalaba, en nombre de la Sociedad Cooperativa de Viviendas El Ensanche, S. Coop. Mad. (citada, en adelante, "El Ensanche"), ante el mencionado Ayuntamiento, "para garantizar la ejecución simultánea de la urbanización y las obras de edificación en la objeto del expediente de obras (132 VPPB, locales, garajes y trasteros), de acuerdo con lo dispuesto en la Ordenanza de Tramitación de Licencias Urbanísticas, Obras en Vía Pública y Actividades".

Para fundamentar el recurso, sobre la base de argumentar que, como ejecutora material de las obras, hubo de constituir el mencionado aval y que, una vez finalizadas las obras, recibidas favorablemente y concedida licencia de primera ocupación, solicitó su devolución, que le fue denegada porque El Ensanche debía una cuota a la Empresa Municipal de la Vivienda, se alega por la parte recurrente en la demanda, en síntesis y como motivos de su impugnación, que el motivo aducido para la denegación es ajeno a la finalidad garantizada con el aval (ya que se constituyó como garantía frente al Ayuntamiento de Rivas Vaciamadrid, no frente a la Empresa Municipal de la Vivienda) y que para la ejecución del aval no se ha seguido el procedimiento regulado en la mencionada Ordenanza Municipal, invocando a tal efecto sus artículos 10 y 11, la "Ley de Procedimiento Administrativo" y varias sentencias de diferentes Tribunales, de las que reproduce literalmente algunos de sus párrafos.

II.- Por su parte, para oponerse a las pretensiones de la recurrente, después de relatar cronológicamente el proceso de urbanización del Sector "Las Colinas", se alega por el Ayuntamiento demandado, también en síntesis, que la solicitud de devolución del aval ya la había formulado la demandante por primera vez en el año 2014 y que en aquel momento se le contestó, mediante resolución de fecha 13 de marzo de 2014, que no procedía su devolución porque, según informe desfavorable emitido por los Servicios Técnicos municipales, si bien "las obras de referencia están terminadas y la Licencia de Primera Ocupación, exp. , concedida", sin embargo "según los datos obrantes en poder de la EMV que es quien está realizando las obras de urbanización, no han sido satisfechas por el promotor las cantidades que se debían para pagar la cuota correspondiente en las mismas", argumentando en tal sentido que El Ensanche "aceptó en documento privado los costes de urbanización correspondientes estableciendo un calendario de pagos", sin que hasta la fecha haya "procedido al pago de la totalidad de las cargas de urbanización establecidas en dicho acuerdo"; que "el Ayuntamiento tiene capacidad para ejecutar la urbanización del Sector mediante el nuevo sistema de ejecución forzosa, ...siendo la forma más eficaz de llevar a cabo el desarrollo del Sector, mediante la encomienda de gestión a la Empresa Municipal de la Vivienda de Rivas Vaciamadrid"; que el Ayuntamiento no ha "sido responsable de la omisión de la devolución de los avales que la actora reclama en su escrito de demanda, precisamente porque el Ayuntamiento de Rivas Vaciamadrid no ha recepcionado las obras objeto del aval reclamado" (las ha recepcionado El Ensanche) y que el aval se constituyó para garantizar la ejecución simultánea de la urbanización y las obras de edificación, sin que hasta el momento se hayan "llevado a cabo de forma satisfactoria las obras de urbanización, por no haberse satisfecho los gastos que las empresas propietarias debían satisfacer", fundamentando su oposición en los artículos 9.2.c y 9.3 del texto refundido de la Ley del Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (LS) y en el artículo 97.1 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid.

III.- Según así resulta de la documentación aportada y de la que figura incorporada en el expediente administrativo, solicitada por "El Ensanche Sociedad Cooperativa Madrid" licencia de obra para la construcción de 132 viviendas de protección pública, locales, garajes y trasteros en la parcela de su propiedad, situada en el , la misma le fue concedida por acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento demandado adoptado en sesión celebrada el 16 de junio de 2009, suscribiendo el 4 de agosto de 2009 la citada Cooperativa y la recurrente contrato para la ejecución de dicha obra de construcción.

Con fecha 17 de mayo de 2010, la entidad bancaria Caixa D'Estalvis de Catalunya avaló a la sociedad mercantil aquí recurrente, "en nombre de la Sociedad Cooperativa de Viviendas El Ensanche, S. Coop. Mad. Con CIF: F-85211431, ante el Ayuntamiento de Rivas Vaciamadrid, por la cantidad de 129.448,94 € (ciento veintinueve mil cuatrocientos cuarenta y ocho euros con noventa y cuatro céntimos) para garantizar la ejecución simultánea de la urbanización y las obras de edificación en la objeto del expediente de obras (132 vppb, locales, garajes y trasteros), de acuerdo con lo dispuesto en la Ordenanza de Tramitación de Licencias Urbanísticas, Obras en Vía Pública y Actividades".

Si bien el artículo 10 de esa Ordenanza se refiere a las "garantías por obras que afecten a dominio público y plazo de garantía", estableciendo la obligación que incumbe al titular de la licencia de "depositar en la Tesorería del Ayuntamiento garantía o su equivalente

metálico, ...para responder de las obligaciones derivadas de la ejecución de las obras solicitadas" por los posibles daños que en su realización se causen "en la vía o espacio público", no es esa la garantía a la que se refiere el mencionado aval, como interpreta la recurrente, sino la prevista en el artículo 36.5 de la misma Ordenanza ("en su caso, se deberá garantizar de forma suficiente la ejecución simultánea de la urbanización y la edificación"), puesto en relación con el artículo 6 de la Ordenanza Municipal Reguladora de los Proyectos de Urbanización, como así se desprende de la propia literalidad del aval.

Esta conclusión viene impuesta, además, por lo establecido en el propio artículo 10 de la Ordenanza de Tramitación de Licencias Urbanísticas, Obras en Vía Pública y Actividades, si se tiene en cuenta que en él se establece, literalmente, que "estarán exentos de constituir la garantía a que se refiere el presente artículo las entidades o titulares que expresamente prevea la legislación de aplicación y los solicitantes de licencias de obras de edificación que garanticen la realización simultánea de la urbanización", como era el caso.

IV.- La realización de la urbanización del Sector, por el sistema de compensación, la asumió inicialmente la sociedad Gestión y Desarrollo de Comunidades, S.A., como propietaria del mismo, si bien, al haber sido declarada esta sociedad en situación legal de concurso, por acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento demandado, adoptado en sesión celebrada el 8 de noviembre de 2011, se sustituyó el sistema de compensación por el sistema público de ejecución forzosa "por incumplimiento de los deberes legales y obligaciones inherentes al sistema de compensación, por parte de Gestión y Desarrollo de Comunidades, S.A., según datos del Proyecto de Urbanización Complementario que forma parte integrante de este acuerdo, a los efectos del artículo 127.1 de la Ley 9/2001 del Suelo de la Comunidad de Madrid", al tiempo que se declaraba también "la afectación legal de todos los terrenos, construcciones y edificaciones, así como de los derechos, al cumplimiento de dicho sistema" y "la pérdida en favor del Municipio de las garantías que hubieran sido constituidas, de conformidad con el artículo 103.2 de la Ley 9/2001 del Suelo de la Comunidad de Madrid".

A su vez, mediante acuerdo de 13 de diciembre de 2011, la Junta de Gobierno Local dispuso "la encomienda de gestión para la ejecución forzosa del Plan del Sector D "Las Colinas" a la Empresa Municipal de la Vivienda de Rivas Vaciamadrid, por importe de 5.275.114,50 € durante el tiempo necesario para su efectiva realización, ...percibiendo de los propietarios por la gestión encomendada, el 10 por ciento del total de los gastos de la cuenta final de liquidación del sistema".

Finalmente, según informe emitido por la Empresa Municipal de la Vivienda de Rivas Vaciamadrid, S.A. a requerimiento de este Juzgado (por haber sido propuesto y admitido como prueba del demandado), el coste final de las obras de urbanización a las que se refiere la encomienda de gestión ascendió a la cantidad de 8.387.634,37 euros (IVA incluido), correspondiendo abonar a la Sociedad Cooperativa "El Ensanche", en función de su porcentaje de participación, la cantidad de 604.748,44 euros, de la que le resta por abonar la cantidad de 216.332,26 euros.

V.- Resulta así que con la ejecución del aval constituido en su día por la demandante, ni se altera la finalidad del mismo ni se ha obviado el procedimiento previsto para su ejecución, como se argumenta en la demanda, sino todo lo contrario, ya que, en cuanto a lo primero, con dicho aval se trataba de garantizar, como ya ha quedado dicho antes, la ejecución simultánea de las obras de edificación y urbanización en la parte que le correspondía a la

entidad avalada por la recurrente, como propietaria de la parcela en el sistema de compensación, de modo que, decretada la sustitución de ese sistema de actuación por la causa expuesta, a la que se refiere el artículo 103.c de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid y acordada la ejecución del planeamiento por el sistema de ejecución forzosa, la deuda por el coste de las obras de urbanización que le resta por abonar a la entidad avalada por la recurrente la mantiene en realidad con el Ayuntamiento demandado, como Administración competente para la ejecución del planeamiento urbanístico en su esfera de actuación y a la que le corresponde culminar subsidiariamente la actividad de ejecución pendiente de realización, dado que lo hace "por cuenta y cargo de la entidad o persona directamente responsables de dicha ejecución hasta el momento de la aplicación de dicho sistema" (art 125.1 de la misma Ley), no a la entidad a la que el Ayuntamiento le encarga, mediante encomienda de gestión, la culminación de la ejecución de la urbanización, ya que la encomienda de gestión "no supone cesión de la titularidad de la competencia ni de los elementos sustantivos de su ejercicio" (art. 11.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público).

En cuanto a lo segundo (el procedimiento para la ejecución del aval), no se trataba aquí, como también se ha dicho antes, de la garantía prevista en el artículo 10 de la Ordenanza de Tramitación de Licencias Urbanísticas, Obras en Vía Pública y Actividades, por lo que no resultaba de aplicación lo dispuesto en su artículo 11 invocado por la parte recurrente, sino de la garantía para la ejecución simultánea de las obras de urbanización por parte de la entidad avalada por la demandante, de modo que al no proceder al cumplimiento de esa obligación por la falta de abono de las cuotas de urbanización que le correspondía asumir, la Administración actuante comunicó a la avalista dicho cumplimiento para llevar a efecto la ejecución del aval, otorgado con compromiso de pago al primer requerimiento.

VI.- Los razonamientos expuestos en los apartados precedentes conducen, en definitiva, a la desestimación del presente recurso contencioso-administrativo, al considerar ajustados a Derecho los actos administrativos impugnados (art. 70.1 de la Ley reguladora de esta jurisdicción), sin que, por otra parte y finalmente, se aprecie en este caso la concurrencia de las circunstancias previstas en el artículo 139.1 de la citada Ley reguladora (LRJCA), para efectuar un pronunciamiento de condena sobre las costas causadas en este proceso, al tratarse de un supuesto sometido a fundada controversia entre las partes, respecto de las cuestiones fácticas y jurídicas por ellas planteadas, como así ha quedado puesto de manifiesto en la fundamentación de esta resolución judicial.

F A L L O

1º) Desestimo el recurso contencioso administrativo interpuesto por FCC CONSTRUCCIÓN, S.A., contra la desestimación por silencio administrativo de solicitud presentada ante el AYUNTAMIENTO DE RIVAS VACIAMADRID, para la devolución del importe de aval, al considerar ajustado a Derecho el acto administrativo impugnado.

2º) Sin imposición de las costas causadas en este procedimiento.

Recursos: Recurso ordinario de apelación, ante este mismo Juzgado y dentro de los quince días siguientes al de su notificación, mediante escrito razonado que deberá contener las alegaciones en que se fundamente el recurso (arts. 81, en relación con el art. 85.1 de la

Administración de Justicia

LRJCA), acompañando el resguardo de haber consignado como depósito la cantidad de 50 euros en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que este Juzgado tiene abierta en la oficina de BANCO DE SANTANDER, sita en la C/Gran Vía núm. 29, 28013 Madrid, número de cuenta: e indicando el número de procedimiento y año, salvo que quien recurra sea el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales o los organismos autónomos dependientes de todos ellos.

Notifíquese la presente resolución a las partes e interesados en el procedimiento.

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.

Madrid