Administración de Justicia

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 34 de Madrid
C/ Gran Vía, 52 - 28013
45036340
NIG: 28.079.00.3-2012/0015805

(01)30080698996

Pieza de Medidas Cautelares 101/2012 - 01 (Procedimiento Ordinario)
Demandante/s: D./Dña. LUIS IGNACIO MARTINEZ ALIAS
PROCURADOR D./Dña. SUSANA HERNANDEZ DEL MURO
Demandado/s: AYUNTAMIENTO DE MADRID
NOTIFICACIONES A: PLAZA: DE LA VILLA, 0005 _ C.P.:28005 Madrid (Madrid)

AUTO

En Madrid, a veinticuatro de junio de dos mil trece.

HECHOS

PRIMERO.- En el presente recurso contencioso-administrativo, interpuesto por D. LUIS IGNACIO MARTÍNEZ ALIAS contra la actuación administrativa que se dirá, la parte recurrente ha solicitado la adopción de la siguiente medida cautelar: "SUSPENSIÓN CAUTELAR DEL ACUERDO ADOPTADO POR LA JUNTA DE GOBIERNO DE LA CIUDAD DE MADRID EN SESIÓN CELEBRADA CON FECHA 13 DE SEPTIEMBRE DE 2012, POR EL QUE SE ACUERDA: APROBAR DEFINITIVAMENTE LA SEGUNDA MODIFICACION DEL PROYECTO DE URBANIZACION DEL SUELO URBANIZABLE NO SECTORIZADO 4.01 "CIUDAD AEROPORTUARIA PARQUE DE VALDEBEBAS" PROMOVIDO POR LA JUNTA DE COMPENSACIÓN DEL ÁMBITO, DISTRITOS DE HORTALEZA Y BARAJAS, CON UN PRESUPUESTO DE EJECUCIÓN POR CONTRATA, IVA INCLUIDO, DE 343.613.501,64 EUROS, AMPLIANDO EL PLAZO DE EJECUCIÓN DE LAS OBRAS A NOVENTA Y SEIS MESES, ASÍ COMO LA SUSPENSIÓN CAUTELAR DE LA EJECUCIÓN DE LA OBRA DE URBANIZACIÓN ORDENANDO LA INMEDIATA PARALIZACIÓN DE LAS OBRAS".

SEGUNDO.- Formada la correspondiente pieza separada, se ha concedido a la parte demandada un plazo de diez días a fin de que pudiera alegar lo que estimase pertinente en relación con la medida solicitada, habiendo presentado la representación procesal del Ayuntamiento de Madrid un escrito manifestando su oposición a la medida cautelar instada y el mantenimiento de la ejecutividad de la resolución recurrida.

Madrid

Administración de Justicia

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La presente pieza separada de medidas cautelares tiene por objeto resolver la pretensión de tutela cautelar ejercitada por la parte demandante al amparo de lo previsto en los artículos 129 y siguientes de la Ley Jurisdiccional.

La parte recurrente ha solicitado la suspensión de la ejecutividad del Acuerdo de 13 de septiembre de 2012, de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Madrid, por el que se aprueba definitivamente la Segunda Modificación del Proyecto de Urbanización del Suelo Urbanizable no Sectorizado 4.01 "Ciudad Aeroportuaria Parque de Valdebebas", promovido por la Junta de Compensación del ámbito, Distritos de Hortaleza y Barajas, con un presupuesto de ejecución por contrata, IVA incluido, de 343.613.501,64 EUROS, y se amplía el plazo de ejecución de las obras a 96 meses. De igual modo se ha solicitado la suspensión cautelar de la ejecución de la obra de urbanización.

Argumenta la actora en apoyo de su pretensión de tutela cautelar que concurren todos los requisitos legalmente exigidos para la adopción de la medida instada, alegando especialmente que la ejecución de la resolución recurrida haría perder al recurso interpuesto su finalidad legítima. Invoca la parte actora la apariencia de buen derecho que concurre en su pretensión, basándose para ello en la firmeza de la Sentencia nº 216/2003, de 27 de febrero de 2003, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el PO nº 1328/2001, en la medida en que la misma declaró la nulidad de las determinaciones del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid, de 1997, que suponían un desclasificación de suelo protegido en el ámbito UNP 4.01 "Ciudad Aeroportuaria de Valdebebas", en particular en los siguientes ámbitos: 25.- Terrenos de SNU-PE, SNU-PA, SNU-EPA, de protección Valdebebas, Valdefuentes y Retamares, que el NPG ha incluido en el ámbito UNP 4.01 "Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas". 26.- Terrenos de SNU-PE, SNU-PA, colindantes con las Laderas y Tierras del Fresno, que el NPG ha incluido en los ámbitos UNP 4.01 "Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas". 27.- Terrenos de SNU-EPA, SNU-PE, SNU-PA, colindantes a la cuenca de Valdebebas y cuenca de Arroyo de Zorreras y al término municipal de Alcobendas que el NPG ha incluido en los ámbitos UNP 4.01 "Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas", y 28.- Terrenos de SNU-PE, SNU-PA, colindantes a Los Cenagales, que el NPG ha incluido en los ámbitos UNP 4.01 "Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas".

Recuerda, además, la parte recurrente que la citada Sentencia fue confirmada en cuanto a estos pronunciamientos por la Sentencia de 3 de julio de 2007, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, en el Recurso de Casación 3865/2003, por lo que se mantiene que dichos pronunciamientos de nulidad suponen una nulidad en cascada de los instrumentos de ordenación derivados del anterior.

Por último, invoca la parte actora el contenido del fallo pronunciado en la Sentencia de 28 de septiembre de 2012, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo (Rec. Cas. 2092/2011) que anula los Acuerdos del Ayuntamiento de Madrid y de la Comunidad de Madrid, de 28 de noviembre de 2007 y 24 de enero de 2008, respectivamente, dictados en ejecución de la Sentencia 216/2003, de 27 de febrero, ya citada.

Madrid

Administración de Justicia

Por último, aduce el recurrente el peligro de mora procesal derivado del natural desenvolvimiento del presente recurso a cuyo término pueden haberse producido situaciones que hayan alterado el suelo no urbanizable de protección y las obras de consolidación de urbanización, ilegales según las sentencias a las que hace referencia. Todo ello considerando con prevalencia el interés público protegido por la Sentencia 216/2003, interés que debe considerarse prevalente sobre el particular de los propietarios que componen la Junta de Compensación del ámbito, debiendo adoptarse, según sostiene el actor, la medida cautelar solicitada para evitar la progresión del proceso urbanístico al amparo de un Plan Parcial que sería nulo por anulación del instrumento de planeamiento que le servía de cobertura. Todo ello, según solicita el demandante, sin necesidad de prestación de caución dada la existencia de dos fallos judiciales que ampararían la pretensión de tutela cautelar ejercitada.

Por su parte, la Entidad Local demandada interesa el mantenimiento de la ejecutividad del Acuerdo recurrido por cuanto no concurren en este caso los presupuestos necesarios para adoptar la medida cautelar solicitada. Así, sostiene la representación procesal del Ayuntamiento de Madrid que no se da el requisito de la pérdida de la finalidad legítima del recurso aunque reconoce que, en efecto, las sentencias citadas por la parte actora son firmes y que los actos dictados por la Comunidad de Madrid y por la propia Entidad Local demandada, en ejecución de la Sentencia nº 216/2003, aunque confirmados por la Sala de instancia, fueron posteriormente anulados por la estimación, por sendas SSTS de 28 de septiembre de 2012, de los recursos de casación 2092/2011 y 1009/2011, interpuestos contra sendas sentencias que así decidieron. En todo caso, sostiene la representación procesal de la Administración que no cabe imputar al Ayuntamiento de Madrid ningún afán de eludir el cumplimiento de las Sentencias dictadas puesto que el Acuerdo recurrido en los autos de los que dimana esta pieza incidental fue dictado antes de las Sentencias de 28 de septiembre de 20122, dictadas por el Tribunal Supremo, por lo que los Acuerdos en su día dictados por el Ayuntamiento y la Comunidad Autónoma, según dice el Letrado consistorial, para dotar de ordenación urbanística a los suelos que habían sido desclasificados como suelo no urbanizable de protección especial, aun servían de cobertura para el Acuerdo de cuya suspensión aquí se trata. Finalmente, entiende la Entidad Local demandada que, para el caso de acordarse la suspensión que solicita el demandante, debería imponerse al mismo la obligación de prestar una caución equivalente a la cuantía del presupuesto de ejecución (343.613.501,64 euros) para hacer frente a los posibles perjuicios de toda índole que la suspensión a instancia del actor habría de producir a los intereses públicos y privados afectados.

SEGUNDO.- De acuerdo con la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en STS de 22 de julio de 2002 (Rec. Cas. 3507/1998), transcrita en el ATS de 16 de julio de 2004 (R.C.A. 46/2004) y reiterada en el más reciente de 18 de julio de 2006 (R.C.A. 18/2006), la razón de ser de la justicia cautelar en el proceso en general se encuentra en la necesidad de evitar que el lapso de tiempo que transcurre hasta que recae un pronunciamiento judicial firme pueda dar lugar a la pérdida de la finalidad del proceso. Con las medidas cautelares se trata de asegurar la eficacia de la resolución que ponga fin al proceso, evitando la producción de un perjuicio de imposible o difícil reparación, como señala el artículo 129 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, asegurando la efectividad de la sentencia. Por ello el periculum in mora forma parte de la esencia de la

Madrid

Administración de Justicia

medida cautelar, pues, en definitiva, con ella se intenta asegurar que la futura sentencia pueda llevarse a la práctica de modo útil.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional (en SSTC 22/84, 66/84, 238/92, 148/93, entre otras muchas) ha declarado que el principio de autotutela administrativa, que no es incompatible con el artículo 24.1 CE, engarza con el principio de eficacia previsto en el artículo 103.1 CE y se satisface facilitando que la ejecución se someta a la decisión de un Tribunal y éste resuelva sobre la suspensión. Sobre esta base, la STC 218/1994 dejó dicho que la potestad jurisdiccional de suspensión, como todas las medidas cautelares, responde a la necesidad de asegurar, en su caso, la efectividad del pronunciamiento futuro del órgano judicial; esto es, trata de evitar que un posible fallo favorable a la pretensión deducida quede desprovisto de eficacia. Pero, además, en el proceso administrativo la suspensión cautelar tiene determinadas finalidades específicas, incluso con trascendencia constitucional, y que pueden cifrarse genéricamente en constituir un límite o contrapeso a las prerrogativas exorbitantes de las Administraciones públicas, con el fin de garantizar una situación de igualdad con respecto a los particulares ante los Tribunales, sin la cual sería pura ficción la facultad de control o fiscalización de la actuación administrativa que garantiza el artículo 106.1 CE.

TERCERO.- La decisión sobre la procedencia de las medidas cautelares debe ser adoptada mediante la adecuada ponderación de las circunstancias concurrentes en cada caso, según la justificación que se ofrezca en el momento de solicitarla, en relación con los distintos criterios que, según la Ley Jurisdiccional, han de contemplarse, y teniendo en cuenta la finalidad de la medida cautelar y su fundamento constitucional.

Así, en relación con los criterios a considerar a la hora de resolver sobre la adopción o denegación de una medida cautelar, el ATS de 18 de julio de 2006 recuerda que han de ponderarse conjuntamente los siguientes:

a) Necesidad de justificación o prueba, aun incompleta o por indicios, de aquellas circunstancias que puedan permitir al Tribunal efectuar la valoración de la procedencia de la medida cautelar. El interesado en obtener la suspensión tiene la carga de probar adecuadamente qué daños y perjuicios de reparación imposible o difícil concurren en el caso para acordar la suspensión, sin que baste una mera invocación genérica.

b) Imposibilidad de prejuzgar el fondo del asunto. Las medidas cautelares tienen como finalidad que no resulten irreparables las consecuencias derivadas de la duración del proceso, de modo que su adopción no puede confundirse con un enjuiciamiento sobre el fondo del proceso.

c) El periculum in mora, si bien ha de tenerse en cuenta que el aseguramiento del proceso no se agota en la fórmula clásica de la irreparabilidad del perjuicio sino que su justificación puede presentarse, con abstracción de eventuales perjuicios, siempre que se advierta que, de modo inmediato, puede producirse una situación que haga ineficaz el proceso.

d) La ponderación de los intereses concurrentes como criterio complementario del de la pérdida de la finalidad legítima del recurso. Por consiguiente, en la pieza de medidas

Madrid

Administración de Justicia

cautelares deben ponderarse las circunstancias que concurren en cada caso y los intereses en juego, tanto los públicos como los particulares en forma circunstanciada. Como reitera hasta la saciedad la jurisprudencia "cuando las exigencias de ejecución que el interés público presenta son tenues bastarán perjuicios de escasa entidad para provocar la suspensión; por el contrario, cuando aquella exigencia es de gran intensidad, sólo perjuicios de elevada consideración podrán determinar la suspensión de la ejecución del acto" (ATS de 3 de junio de 1997, entre otros muchos).

e) La apariencia de buen derecho (fumus boni iuris); un criterio que, no recogido expresamente en la Ley Jurisdiccional aunque sí en el artículo 728 LEC, permite realizar una valoración de los fundamentos jurídicos de la pretensión deducida a los meros fines de la tutela cautelar, con carácter provisional y en los casos delimitados por la jurisprudencia (de nulidad de pleno derecho, siempre que sea manifiesta, de actos dictados en cumplimiento o ejecución de una disposición general declarada nula, de existencia de una sentencia que anula el acto en una instancia anterior aunque no sea firme; y de existencia de un criterio reiterado de la jurisprudencia frente al que la Administración opone una resistencia contumaz), dentro del limitado ámbito de cognición que incumbe a los incidentes de esta naturaleza y sin prejuzgar lo que en su día declare la sentencia definitiva.

CUARTO.- En el ámbito sectorial del ordenamiento jurídico en que se encuadra la presente pieza de medidas cautelares, la doctrina jurisprudencial a la que se acaba de hacer sintética referencia, ha de complementarse con la que, emanada también del propio Tribunal Supremo, sostiene la prioridad en el otorgamiento de la tutela cautelar cuando de la ejecución de instrumentos de planeamiento o de sus determinaciones urbanísticas se trata, impidiendo que el retraso en la resolución que haya de recaer en el proceso principal quede defraudada por la consolidación de una situación que pudiera finalmente revelarse contraria a dicho planeamiento, en particular, o al ordenamiento urbanístico, en general y, por tanto, al interés público.

En este sentido se pronuncia expresamente la STS de 29 de diciembre de 2008 (Rec. Cas. 2161/2007) en la que el Alto Tribunal razona así:

"No cabe duda que existe una línea jurisprudencial reticente a la suspensión de los instrumentos de ordenación general, que requieren, a su vez, otros instrumentos de desarrollo y, para su efectiva y última ejecución, actos concretos de aprobación de proyectos o la concesión de licencias de obras, pero también existe una corriente jurisprudencial paralela que, en evitación de múltiples recursos o impugnaciones en vía administrativa y sede jurisdiccional, viene accediendo a suspender la ejecutividad de los instrumentos de planeamiento cuando hay riesgo, como en este caso, de que, de no suspenderse la aplicación o ejecución del ordenamiento urbanístico aprobado, pierda su legítima finalidad el recurso contencioso-administrativo ". (En este concreto supuesto), "de no suspenderse su ejecutividad, cuando se dictase una sentencia estimatoria, se habría llevado a cabo la ejecución de un planeamiento urbanístico radicalmente nulo, lo que contradice el más elemental principio de que cualquier actuación urbanística debe ajustarse a la legalidad, que es por lo que, en cualquier caso, debe velar la jurisdicción al decidir acerca de la suspensión o no de decisiones en esta materia, en la que los sucesivos instrumentos de ordenación concatenados, seguidos de actos de ejecución, suelen hacer irreversibles las situaciones , que, como el propio Ayuntamiento admite al articular su

Madrid

Administración de Justicia

recurso de casación, sólo tienen solución a través de revisiones del planeamiento urbanístico o de las consiguientes demoliciones, de compleja y muy costosa realización ésta, y conducentes, de ordinario, aquéllas a declaraciones de imposibilidad legal de ejecutar las sentencia, que realmente encubren auténticos incumplimientos de sentencias firmes".

Trasladando tal doctrina al caso que aquí nos concierne se impone necesariamente una decisión favorable a la adopción de la cautelar solicitada pues resulta notorio que la ejecución de la ampliación del Proyecto de Urbanización aprobado por el Acuerdo municipal recurrido en los autos principales, habría de dar lugar a una situación y actuación urbanizadora difícilmente reversible, que en su momento y por el normal transcurso del tiempo durante la sustanciación del proceso, podrían llevar a plantear serias dudas y conflictos sobre la posibilidad de, en su caso, ejecutar una eventual sentencia estimatoria del recurso.

Procede, por tanto, considerar concurrente el requisito del periculum in mora sobre el que se construye esencialmente el actual sistema de medidas cautelares que contempla la Ley Jurisdiccional de 1998.

QUINTO.- Pero, es más; la necesidad de conjurar la posible pérdida de la finalidad legítima del recurso con la medida cautelar que se ha solicitado por el demandante, queda aún más reforzada, si cabe, contemplando -como, se verá, resulta debido en este caso- la concurrencia del complementario *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho.

Al objeto de fundar en la jurisprudencia más reciente la afirmación que se acaba de exponer, será de interés traer a colación, por todos, el pronunciamiento contenido en la más reciente STS de 6 de julio de 2009 (Rec. Cas. 658/2008). En ella, el Alto Tribunal recuerda que

"Es cierto que, como hemos declarado en repetidas ocasiones -sentencias de esta Sala de 14 de abril de 2003 (RC 5020/1999) y 17 de marzo de 2008 (RC 1021/2006), donde se citan otras anteriores de 27 de julio de 1996, 26 de febrero de 1998, 21 de diciembre de 1999, 22 de enero, 26 de febrero, 22 de julio y 23 de diciembre de 2000 , 2 de junio y 24 de noviembre de 2001, 15 de junio y 13 de julio de 2002 y 22 de febrero de 2003-, la doctrina sobre el fumus boni iuris requiere una prudente aplicación para no prejuzgar, al resolver el incidente de medidas cautelares, la decisión del pleito, pues, de lo contrario, se quebrantaría el derecho fundamental al proceso con las debidas garantías de contradicción y prueba (artículo 24 de la Constitución), si bien resulta aplicable en aquellos supuestos en que se solicita la nulidad del acto administrativo dictado al amparo de una norma o disposición de carácter general previamente declarada nula o cuando se impugna un acto idéntico a otro que ya fue anulado jurisdiccionalmente. En la misma línea se expresa la sentencia de 18 de mayo de 2004 (RC 5793/2001), donde, citando resoluciones anteriores de la propia Sala (autos de 22 de noviembre de 1993 y 7 de noviembre de 1995 y sentencia de 14 de enero de 1997, entre otros), se pone de manifiesto que la jurisprudencia hace una aplicación matizada de la doctrina de la apariencia del buen derecho, que se utiliza sólo en determinados supuestos, citándose específicamente los casos en que concurra una nulidad de pleno derecho, siempre que sea manifiesta, se trate de actos dictados en cumplimiento o ejecución de una disposición general declarada nula, exista una sentencia que anula el acto en una instancia anterior, aunque no sea firme, o un criterio reiterado de la jurisprudencia

Madrid

Administración de Justicia

frente al que la Administración opone una resistencia contumaz; y, por el contrario, la doctrina de la apariencia de buen derecho no debe servir de fundamento para la adopción de la medida cautelar en los casos en que se predique la nulidad del acto impugnado en virtud de causas que han de ser objeto de valoración y decisión por primera vez, pues con ello se prejuzgaría la cuestión de fondo, de manera que por amparar el derecho a la efectiva tutela judicial, se vulneraría otro derecho, también fundamental y recogido en el propio artículo 24 de la Constitución, cual es el derecho al proceso con las garantías debidas de contradicción y prueba, porque el incidente de suspensión no es trámite idóneo para decidir la cuestión objeto del pleito.

En el mismo sentido, señalaba ya la STS 7 de abril de 2004 (Rec. Cas. 1678/2002) que "... *la finalidad legítima del recurso, cuya protección constituye, ciertamente, el presupuesto para la adopción de medidas cautelares, no es sólo, en un caso como el de autos, que al final del proceso, incluida su fase de ejecución, se restablezca la legalidad urbanística, sino, más bien, que ésta no sea groseramente menoscabada durante la pendencia de aquél. En este sentido, no debe descartarse que la interpretación del concepto jurídico indeterminado "finalidad legítima del recurso" conduzca a incluir en él, no sólo la preservación del efecto útil de la sentencia futura, sino, también, la de evitar que quien aparentemente está revestido de toda razón tenga que esperar a la decisión final del proceso para "disfrutar" de la posición o situación jurídica que, con fuerte presunción, parece corresponderle. A favor de esta ampliación de aquel concepto juegan numerosas razones: desde la idea de que la institución cautelar opera en otras ramas de nuestro ordenamiento jurídico (así, por ejemplo, en sede del juicio ejecutivo) para tutelar provisionalmente situaciones dotadas de una fuerte presunción de certeza; hasta algunas decisiones de la jurisprudencia comunitaria en las que, en presencia de una "fuerte presunción" o "manifiesta fundamentación" de ilegalidad de la actividad frente a la que se solicita la medida cautelar, se concede ésta analizando sólo el aspecto del "fumus boni iuris", sin entrar en el examen de la existencia o no de un perjuicio grave e irreparable; pasando, en fin, por principios tales como el de la proscripción del abuso del derecho o el de que el tener que recurrir al proceso para obtener reconocimiento de los derechos no debe perjudicar a quien tiene razón. El derecho fundamental a la tutela judicial efectiva parece demandar, también, que el "perjuicio" inherente al tiempo necesario para finalizar el proceso no recaiga en quien, con fuerte apariencia, tiene toda la razón.*

Es por ello, en tercer término, que no cabe interpretar el nuevo régimen jurídico de las medidas cautelares surgido en la Ley 29/1998 como de proscripción, radical, absoluta, del criterio de la apariencia de buen derecho. Este criterio del "fumus boni iuris", aun siendo enormemente controvertido, no parece que pueda ser totalmente desatendido al decidir sobre la adopción de medidas cautelares. Bien para evitar que a través de demandas de todo punto infundadas se perturbe el interés público o los derechos de terceros; bien, como hemos dicho antes, para evitar que la necesidad de acudir al proceso corra en perjuicio de quien aparentemente tiene toda la razón; bien, en fin, para decantarse por la decisión en los casos extremos en que tanto la no adopción como la adopción de la cautela pueda determinar una situación gravemente perjudicial o irreversible".

Pues bien, en el presente asunto concurren las circunstancias precisas para poder considerar que la pretensión ejercitada por la parte actora está adornada de una apariencia de buen derecho que hace necesario acoger su solicitud de tutela cautelar, toda vez que, aun adoptado con anterioridad a la decisión del Tribunal Supremo (SSTS de 28 de septiembre de 2012 -Rec. Cas. 1009/2011 y 2092/2011-) que materialmente deja sin efecto los Acuerdos de

Madrid

Administración de Justicia

28-11-2007 y 24-1-2008, del Ayuntamiento y de la Comunidad de Madrid, respectivamente (que daban cobertura al Proyecto de Urbanización del ámbito de Suelo Urbanizable no Sectorizado 4.01 "Ciudad Aeroportuaria Parque de Valdebebas" , que es precedente del aquí impugnado), lo cierto es que la ampliación de la actuación proyectada carecería de cobertura jurídica, lo que llevaría a examinar, como se habrá de hacer en el proceso principal y no ahora, si dicha falta de cobertura, por anulación del instrumento de planeamiento, conlleva la imposibilidad de realizar actuación alguna de transformación por tratarse o no de un suelo protegido aquél en que se pretende llevar a cabo.

Las circunstancias expuestas, pues, y las resoluciones judiciales citadas (que privarían de sustento jurídico al acto aquí recurrido pues ninguna ejecución conforme al ordenamiento jurídico puede derivarse de una disposición de carácter general -naturaleza que indiscutiblemente convienen al PGOU y a sus instrumentos de desarrollo- ni tampoco de acuerdos que judicialmente han sido declarados contrarios a dicho ordenamiento) han de ser tenidas en cuenta a fin de considerar, sin prejuzgar en absoluto la decisión final del proceso, la apariencia de buen derecho de la pretensión anulatoria ejercitada por la recurrente en el principal del que dimana la presente pieza separada. Todo ello sin que, frente a la apariencia de buen derecho que se deriva de lo anterior, sea posible determinar, en el limitado ámbito de cognición de este incidente de tutelar cautelar, el alcance de la referida anulación y los efectos que la misma, ya se ha dicho también, hubiese en su caso de desplegar sobre el Acuerdo de cuya suspensión aquí se trata. Tal es, sin duda, cuestión que habrá de resolverse mediante el análisis y detallado examen del fondo del asunto y no en esta pieza incidental que carece de tal objeto y alcance.

Lo anterior conduce necesariamente a acordar la suspensión de la ejecutividad del acto impugnado en este recurso, el Acuerdo de 13 de septiembre de 2012, de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Madrid, por el que se aprueba definitivamente la Segunda Modificación del Proyecto de Urbanización del Suelo Urbanizable no Sectorizado 4.01 "Ciudad Aeroportuaria Parque de Valdebebas"; un Acuerdo que, en definitiva, dispone la ejecución de unas obras que, en consideración a todo lo expuesto, habrán de quedar paralizadas.

SEXTO.- Decidido lo anterior, queda tan sólo pendiente de resolver la cuestión relativa a la necesidad o no de prestación, como contracautela, de caución alguna por el recurrente para la efectividad de la medida de suspensión que se acordará.

En este sentido será de nuevo ilustrativo, a fin de fundar la decisión que se tome, la exposición del criterio jurisprudencial sentado por el Tribunal Supremo en su STS de 28 de enero de 2008 (Rec. Cas. 4390/2006) en la que analiza la naturaleza que haya de atribuirse a la decisión que la disposición legal que el artículo 133 LRJCA contiene sobre la prestación de caución en orden a hacer frente a los posibles perjuicios que pudieran adoptarse de la medida cautelar que se acuerde; resolución del Alto Tribunal de la que resaltaremos, por su interés y aplicabilidad a este caso, lo siguiente:

"En cuanto a la presentación de caución o garantía para responder o paliar los perjuicios de cualquier naturaleza que pudieran derivarse de la adopción de la medida cautelar, sienta el art. 133.1 de la Ley Jurisdiccional Contencioso-Administrativa que podrán acordarse las adecuadas para evitarlos o paliarlos, pudiendo incluso exigirse la

Madrid

Administración de Justicia

presentación de caución o garantía suficiente para responder de aquéllos. Por ello, la medida cautelar acordada no se llevará a efecto hasta que la caución o garantía esté constituida o presentada en autos. Parte de la potestad del Tribunal para acordarla o no. No se trata de uno los múltiples aspectos que prolijamente considera la Exposición de Motivos de la LJCA como relevante al hablar de la regulación de las medidas cautelares. Cabe entender, por ello, que se comprende bajo lo que la citada Exposición señala "Corresponderá al juez o tribunal determinar las que, según las circunstancias, fuesen necesarias".

La LJCA de 1.998 se muestra, por tanto, menos taxativa que la precedente LJCA de 1.956 cuyo art. 124.1 exigía, imperativamente, cuando el Tribunal acordare la suspensión una caución suficiente para responder si pudiera resultar algún daño o perjuicio a los intereses públicos para responder de los mismos.

Posición categórica que, asimismo evidencia respecto de los intereses privados, la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2.000, de aplicación supletoria en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Sienta en el apartado tercero de su art. 728 que, salvo que expresamente se disponga otra cosa, el solicitante de la medida cautelar deberá prestar caución suficiente para responder, de manera rápida y efectiva, de los daños y perjuicios que la adopción de la medida cautelar pudiera causar al patrimonio del demandado. Añade que el tribunal determinará la caución atendiendo a la naturaleza y contenido de la pretensión y a la valoración que realice, según el apartado anterior, sobre el fundamento de la solicitud de la medida.

Respecto a la adopción de garantías o contracautelas, expresa este Tribunal Supremo en su Sentencia de 11 de Mayo de 2.007 que es doctrina jurisprudencial consolidada que no se trata de una facultad discrecional para adoptar éstas, sino que las mismas deberán imponerse o exigirse cuando de la medida cautelar se pudiesen derivar perjuicios de cualquier naturaleza para el interés general o para terceros. Por su parte la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de Abril de 2.007, al hilo del art. 133.1 LJCA reputa potestativa la exigencia de caución o garantía para responder de los perjuicios derivados del acuerdo de suspensión, sin que el ejercicio de dicha facultad por el Tribunal de instancia, derivado de las circunstancias apreciadas en relación con los citados perjuicios, pueda ser sustituido por una valoración distinta efectuada en casación".

Pues bien, de lo anteriormente expuesto no se revela imperativa la imposición de la prestación de una caución por parte del recurrente en la medida en que, de la adopción de la cautelar de suspensión -que, ya se ha anunciado, se acordará-, ningún perjuicio se puede derivar para el interés general sino todo lo contrario teniendo en cuenta que el fundamento de la repetida medida radica esencialmente en la apariencia de buen derecho que se desprende de la anulación del instrumento de planeamiento -y de los acuerdos subsiguientes que le servían de cobertura- en el que en última instancia se sustenta y encuentra su razón de ser la actuación de transformación urbanística aquí recurrida, con lo que se protege, en definitiva, el interés general subyacente en la observancia del ordenamiento urbanístico.

Todo ello sin que sea posible considerar tampoco la existencia de concretos perjuicios para el interés particular de los terceros afectados por la paralización de la ejecución que, según sostiene la propia representación procesal del Ayuntamiento afectaría tan sólo a la ejecución de un puente singular sobre la M-12, la prolongación de la calle 30 y

Madrid

Administración de Justicia

la urbanización parcial del Parque Central, incluyendo obras de pavimentación, jardinería, saneamiento, red de riego, alumbrado, y abastecimiento de agua y energía, etc., de una zona aún en edificación y pendiente de urbanización. Y ello por cuanto a tal necesaria protección del interés público y general no puede, sin embargo, superponerse ningún interés privado que hubiera de quedar protegido y que, en cualquier caso no ha sido concretado. De acordarse así, exigiéndose la prestación de caución para la preservación del interés particular, se estaría dando preeminencia a éste sobre la protección misma del interés público que, en la práctica, habría de quedar desatendido si, condicionada que fuera la efectividad de la cautelar que se adopte, ésta no pudiese finalmente hacerse realidad ante la imposibilidad de prestación de la garantía que, en su caso, se llegase a fijar, teniendo en cuenta la cuantificación de los daños que particularmente ha realizado la Entidad Local demandada, haciéndola coincidir con el elevado coste del presupuesto de ejecución.

No procede, en consecuencia, declarar obligación alguna para la prestación de caución como contracautela a la medida que se adoptará. El interés público que subyace en la observancia del ordenamiento urbanístico -recientemente modificado por los pronunciamientos jurisdiccionales a los que se ha hecho reiteradamente referencia- debe ser protegido sin ningún condicionamiento que, tendente a la protección de un mero interés particular -no concretado- de terceros, podría llevar de facto a la desprotección de aquél en el supuesto de que, como es probable dada la elevada cuantía la caución solicitada por la demandada, finalmente la garantía no llegase a ser prestada.

Se acordará, por consiguiente, la medida cautelar de suspensión solicitada sin prestación de caución alguna en concepto de contracautela.

SÉPTIMO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la LJCA, no procede hacer un especial pronunciamiento sobre las costas causadas en el presente incidente.

PARTE DISPOSITIVA

1.- Acogiendo la solicitud formulada por la parte actora, se acuerda la adopción de las siguientes medidas cautelares: (a) Suspensión cautelar de la ejecutividad del Acuerdo de 13 de septiembre de 2012, de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Madrid, por el que se aprueba definitivamente la Segunda Modificación del Proyecto de Urbanización del Suelo Urbanizable no Sectorizado 4.01 "Ciudad Aeroportuaria Parque de Valdebebas", promovido por la Junta de Compensación del ámbito, Distritos de Hortaleza y Barajas, con un presupuesto de ejecución por contrata, IVA incluido, de 343.613.501,64 EUROS, y se amplía el plazo de ejecución de las obras a 96 meses. (b) Suspensión cautelar de la ejecución de la obra de urbanización que se estuviese ya desarrollando al amparo del citado Acuerdo municipal.

2.- Dicha medida se mantendrá hasta que se dicte Sentencia firme que ponga fin al proceso o hasta que éste finalice por cualquier otra causa de las previstas en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, sin perjuicio de su modificación o revocación si cambiaran las circunstancias tenidas en cuenta en esta resolución.

Madrid

Administración de Justicia

3.- Se acuerda no exigir caución o garantía para llevar a efecto lo acordado.

4.- Llévese testimonio de esta resolución a los autos principales y comuníquese este Auto al órgano administrativo autor de la actuación impugnada, el cual, conforme ordena el artículo 134 de la Ley Jurisdiccional, dispondrá el inmediato cumplimiento de lo acordado.

5.- No se hace especial pronunciamiento en cuanto a las costas.

MODO DE IMPUGNAR ESTA RESOLUCIÓN: Mediante RECURSO DE APELACIÓN EN UN SOLO EFECTO, por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de QUINCE DÍAS, contados desde el siguiente a su notificación.

Así, por este Auto, lo dispone, manda y firma la Ilma. Sra. Dª. MARÍA PILAR GARCÍA RUIZ, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 34 de los de Madrid.

LA MAGISTRADA-JUEZ

Madrid