



**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA**

Recurso de apelación SALA TSJ 61/2022 - Recurso de apelación contra sentencias nº 9/2022

Partes: |

C/ AJUNTAMENT DEL MASNOU

SENTENCIA Nº 4448/2022 - (Secció: 823/2022)

Ilmos. Sres. Magistrados:

**Don Jordi Palomer Bou
Doña María de los Ángeles Braña López
Doña Capilla Hermosilla Donaire**

En la ciudad de Barcelona, a **14/12/2022**

VISTOS POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA (SECCIÓN SEGUNDA), constituida para la resolución de este recurso, ha pronunciado en el nombre del Rey, la siguiente sentencia en el rollo de apelación nº 9/2022, interpuesto por _____ representado por el Procurador de los Tribunales EULALIA RIGOL TRULLOLS y asistido de Letrado, contra AJUNTAMENT DEL MASNOU, asistido de Letrado.





Ha sido Ponente La Ilma. Sra. María de los Ángeles Braña López , quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado Contencioso Administrativo 3 Barcelona dictó en el Procedimiento Ordinario nº 134/2017, la Sentencia nº 192/2021, de fecha 28 de septiembre de 2021, cuyo fallo es del tenor literal siguiente: *"INADMETO el recurs interposat pel Sr. _____ contra la resolució dictada per l'Ajuntament del Masnou el dia 14 de març de 2017, al ser un acte no susceptible d'impugnació d'acord amb els articles 69.c) i 28 de la LJCA. No es fa especial pronunciament en matèria de costes processals."*

SEGUNDO.- Contra dicha resolución, se interpuso recurso de apelación, siendo admitido por el Juzgado de Instancia, con remisión de las actuaciones a este Tribunal previo emplazamiento de las partes, siendo parte apelante _____ y apelada AJUNTAMENT DEL MASNOU.

TERCERO.- Desarrollada la apelación se señaló día y hora para votación y fallo, que ha tenido lugar el día 30 de noviembre de 2022.

CUARTO.- En la sustanciación del presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto de apelación y posiciones de las partes.

El objeto de este recurso de apelación consiste en determinar la conformidad a derecho de la Sentencia dictada con fecha 28/09/2021 por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 3 de Barcelona, que inadmite el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de D. _____,

contra la Resolución dictada con fecha 14/03/2017 por el Ayuntamiento de Masnou, que acuerda:





“1. Ordenar al senyor _____ que en el termini d’UN MES adeqüi la piscina construïda en el pati posterior de l’immoble situat en el carrer dels Mestres Villà, núm. 109, al contingut de l’informe emès per l’arquitecte municipal en data 19 de setembre de 2016, que consta transcrit en el decret d’incoació del present expedient de protecció de la legalitat urbanística i, en concret, que ajusti la distància de separació de la piscina a la finca veïna a 1,5 metres, tal i com preveu l’article 377.1.1 de la normativa del Plan General.

2. Advertir a l’interessat que, en cas d’incomplir l’ordre anterior d’adequar la piscina a la normativa urbanística, es procedirà a la reiteració de l’acord anterior amb imposició de multes coercitives per un import de 300 a 3.000 €, en virtut del que disposa l’article 225 del Decret legislatiu, 1/2010, de 3 d’agost, pel qual s’aprova el Text refós de la Llei d’Urbanisme, en relació amb l’article 128 del Decret 64/2014, de 13 de maig, pel qual s’aprova el Reglament sobre protecció de la legalitat urbanística, o bé es podrà ordenar l’execució subsidiària de l’ordre anterior essent a càrrec del propietari interessat totes les despeses que això comporti d’acord amb l’article 206 de la mateixa Llei.

3. Requerir novament al senyor _____ perquè en el termini màxim d’UN MES procedeixi a enderrocar el cobert i la passera construïts en el pati posterior de l’immoble situat en el carrer dels Mestres Villà, núm. 109 del Masnou.

4. Advertir a l’interessat que l’incompliment d’aquest nou termini per enderrocar el cobert i la passera comportarà la imposició d’una primera multa coercitiva per import de TRESCENTS EUROS (300.-€), en tractar-se del primer incompliment i tenint en compte el volum dels enderrocs a realitzar, de conformitat amb el que estableix l’article 217 del Decret Legislatiu 1/2005, de 26 de juliol, pel qual s’aprova el text refós de la Llei d’Urbanisme.

5. Notificar aquest Decret a l’interessat”.

La Sentencia inadmite el recurso interpuesto porque considera que se encuentra ante un supuesto de inadmisión previsto en el art. 28 en relación con el art. 69. c) de la LRJCA, por ser el acto objeto del recurso, reproducción de otro firme y consentido; la Resolución impugnada se dicta en ejecución de una orden de derribo dictada anteriormente, la cual, al no haber sido impugnada por el interesado, adquirió carácter firme, por lo que, ya es posible recurrirla ahora.





Disconforme con esta decisión, la parte apelante, interesa, que, previos los trámites procesales oportunos, la Sala dicte Sentencia que revoque la del Juzgado.

En apoyo de su pretensión, alega, en síntesis: a) Interpretación vulneradora del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de la causa de inadmisibilidad del recurso. A su entendimiento, entre el acto anterior citado en la resolución judicial recurrida y el acto objeto del recurso no hay una total coincidencia, debido a que, por un lado se basan en informes jurídicos distintos y, por el otro, el acto aquí impugnado añade para el caso de posible incumplimiento la posibilidad de imponer una multa coercitiva. b) Las obras son totalmente legalizables, invocando a su favor, entre otras cosas, el principio de proporcionalidad en materia de urbanismo.

La defensora del Ayuntamiento de Masnou se opone al recurso, rebatiendo todos los motivos impugnatorios aducidos por la contraria y defendiendo la conformidad a derecho de la Sentencia impugnada.

SEGUNDO.- Acto consentido y firme.

Por razones de lógica procesal, corresponde en primer lugar resolver, sobre si concurre la causa de inadmisibilidad establecida en el art. 28 en relación con el art. 69. c) de la LRJCA, propuesta por el Ayuntamiento en la instancia y que fue acogida por el Juzgado a quo, puesto que, si la respuesta fuera afirmativa, no sería necesario entrar a resolver la cuestión de fondo, consistente en el caso enjuiciado, en la posible legalización de las obras construidas por el Sr.

El Tribunal Supremo al respecto de los actos confirmatorios de otros consentidos y firmes, tiene una jurisprudencia reiterada y constante durante años, de la que puede servir como ejemplo, la Sentencia del 18/04/2.005, rec. 8319/2.002, en la que dice que:

“La doctrina y la jurisprudencia han elaborado el concepto y fijado los límites del acto confirmatorio, del que se predica con carácter general la falta de novedad y por constituir una repetición o reiteración del acto confirmado, así como una reiteración en su motivación jurídica, pues lo esencial a estos efectos es que permanezcan inalteradas las situaciones consolidadas, siendo el último acto impugnado el que aclare, interprete o disponga la ejecución de otro anterior consentido, sin hacer nuevas declaraciones de derechos ni ampliar en modo sustancial aquellas que ganaron firmeza, efectuándose por dicha jurisprudencia una aplicación muy restrictiva en el sentido más favorable posible a la





Se corresponden con el documento 31 del expediente administrativo.

Véase, la Parte Dispositiva del acto administrativo indicado, que dice:

"TERCER.-Requerir a l'interessat perquè d'acord amb el que determina l'article 205.3 del referit Text refòs de la Llei d'Urbanisme, en el termini de dos mesos, comptats a partir del dia següent a la notificació d'aquesta Resolució, legalitzi la piscina, complint amb la separació mínima a veïns de 1,5 metres, prevista a l'article 377.1.1 de la normativa urbanística del PGOUM, tal i com consta en l'informe emès per l'arquitecte municipal en data 19 de setembre de 2016 el qual consta transcrit en el decret d'incoació del present procediment.

QUART.-Ordenar la senyor/a _____, de conformitat amb el que preveu l'article 206 del Decret legislatiu 1/2010, de 3 d'agost, pel qual s'aprova el Text refòs de la Llei d'Urbanisme, que en el termini d'un mes comptat a partir de l'endemà de la notificació d'aquesta Resolució, reposi la realitat física alterada mitjançant l'enderroc del cobert i de la passera construïts en el pati posterior de l'habitatge situat en el carrer dels Mestres Villà, núm 109, els quals no són susceptibles de legalització, tal i com consta en l'informe emès per l'arquitecte municipal amb data 19 de setembre de 2016 i es determina en el decret d'incoació del present expedient.

CINQUÈ.-Advertir al senyor/a _____ en que, en cas d'incompliment de l'ordre d'enderroc anteriorment dictada, es procedirà a la reiteració de l'acord anterior amb imposició de multes coercitives per un import de 300 a 3.000 €, en virtut del que disposa l'article 225 del Decret legislatiu, 1/2010, de 3 d'agost, pel qual s'aprova el Text refòs de la Llei d'Urbanisme, o bé es podrà ordenar l'execució subsidiària de l'ordre anterior essent a càrrec de l'interessat totes les despeses que això comporti d'acord amb l'article 206 de la mateixa Llei.

SISÈ.-NOTIFICAR aquest Decret a l'interessat."

Como quiera que el Sr. _____ caso omiso a las determinaciones de esta Resolución, se dictó la ahora impugnada, que confirma y, al mismo tiempo, da ejecución a la emanada el 24/11/2016, con la que existe identidad de sujetos, hechos, pretensiones y fundamentación jurídica, por más que el recurrente niegue que no es así, habida cuenta que aunque los informes en que descansan las Resoluciones no son idénticos, ello no impide





efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva, al exigir que entre el acto confirmatorio y el anterior consentido, exista la más completa identidad de sujetos, de pretensiones y de fundamentos”.

El Alto Tribunal también ha opinado, (entre otras, en la Sentencia del 10/05/2.006, rec. 5987/2.001), que:

“Ha de tenerse en cuenta que, tanto los actos confirmatorios como reproductorios no son en realidad nuevos actos, sino que se limitan a reiterar lo ya declarado en otra resolución anterior que es firme, por lo que, si se permitiese la impugnación de este tipo de actos, se estarían recurriendo en realidad actos que no son susceptibles de recurso, lo que supondría defraudar las normas que establecen los plazos para recurrir”.

Para evitar la discusión en esta vía jurisdiccional respecto de este tipo de actos administrativos, el art. 28 de la LRJCA establece que no es admisible el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra los mismos. Así, el precepto legal indicado dispone que: *“No es admisible el recurso contencioso-administrativo respecto de los actos que sean reproducción de otros que sean anteriores definitivos y firmes y confirmatorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma.”.*

En definitiva, el proceso contencioso-administrativo no está para revisar el mismo asunto una y otra vez, de manera que hay una ocasión para impugnar una actuación administrativa y si la misma es consentida por el afectado, en caso de confirmarse aquella no se rescita la posibilidad de impugnar de nuevo; de ahí que los actos confirmatorios de otros firmes no admiten impugnación contencioso-administrativa.

Pues bien, en el presente caso, lo que ha sucedido es que la Administración local, previa incoación y cumplimentación de los trámites del correspondiente procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística, dictó con fecha 24/11/2.016, Resolución que ordena a la parte apelante, el derribo del cobertizo y más de la pasarela que construyó en el patio posterior de la finca de estas actuaciones, por ser obras que llevó a cabo respecto de estos cuerpos edificatorios, que tienen carácter manifiestamente ilegalizables, así como, le ordenó la realización de las obras pertinentes para adecuar la piscina a la normativa urbanística aplicable.

Obra a los folios 389 a 397.





apreciar que el acto de 24/11/2016, al no ser recurrido por su parte, lo consintió, por lo que ahora, al discutirse idéntica cuestión, -la legalización de las obras de la piscina y el derribo del cobertizo y pasarela-, no puede volverse a controvertir lo que ya fue.

El hecho de que las Resoluciones traigan causa en informes distintos, no impide apreciar que sí concurre la identidad sustancial requerida por la jurisprudencia mentada, para, al amparo del art. 28 de la LRJCA, inadmitir el recurso como hizo el Juzgado a quo. Uno de los informes tiene como cometido el asesoramiento respecto a las condiciones de legalización de las obras de la piscina y sobre la procedencia del derribo de las restantes, y, el otro, va dirigido a constatar si los requerimientos de esta Resolución que lo acuerda se llevaron a cabo o no, puesto que es el incumplimiento lo que desata el contenido de la actual Resolución recurrida.

El art. 99 de la LPAC vigente a fecha de los hechos, establece que: *“Las Administraciones Públicas, a través de sus órganos competentes en cada caso, podrán proceder, previo apercibimiento, a la ejecución forzosa de los actos administrativos, salvo en los supuestos en que se suspenda la ejecución de acuerdo con la Ley, o cuando la Constitución o la Ley exijan la intervención de un órgano judicial”*.

Consecuentemente con lo expuesto, no queda otro remedio que desestimar el recurso de apelación interpuesto.

· TERCERO.- Costas procesales.

Al haber sido desestimado el recurso, en virtud del principio del vencimiento objetivo, las costas procesales se imponen a la parte apelante, en la cantidad máxima de 1.500 €, por todos los conceptos, de conformidad con lo dispuesto en el art. 139.1 y 4 de la LRJCA (Ley 29/98).

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,





FALLAMOS

1º) DESESTIMAR el recurso contencioso-administrativo de apelación interpuesto por la representación procesal de D. _____, contra la Sentencia de fecha 28/09/2.021 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 3 de Barcelona, -que inadmite el recurso contencioso promovido por el anteriormente mencionado contra el administrativo descrito en el FD PRIMERO de conformidad con el art. 28 en relación con el art. 69. c) de la LRJCA-, cuyo contenido se mantiene.

2º) IMPONER las costas procesales a la parte apelante, en la cantidad máxima de 1.500 €, por todos los conceptos.

Notifíquese a las partes la presente Sentencia, que no es firme. Contra la misma cabe deducir, en su caso, recurso de casación ante esta Sala, de conformidad con lo dispuesto en la Sección 3ª, Capítulo III, Título IV de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). El recurso deberá prepararse en el plazo previsto en el art. 89.1 LJCA.

Y adviértase que en el BOE nº 162, de 6 de julio de 2016, aparece publicado el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al recurso de casación.

Conforme a lo dispuesto en el Reglamento (EU) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, a la que remite el art. 236 bis de la ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y en el real Decreto 1720/2007 por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, hago saber a las partes que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina judicial, donde se conservarán con carácter confidencial y únicamente para el cumplimiento de la labor que tiene encomendada y bajo la salvaguarda y la responsabilidad de la misma y en donde serán tratados con la máxima diligencia.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al presente procedimiento, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.





PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ponente, La Ilma. Sra. María de los Ángeles Braña López , estando la Sala celebrando audiencia pública, de lo que, como Letrado de la Administración de Justicia, certifico.



