



T D 2 / 4 3 / 6 6 4

Ajuntament	de Girona	Registre d'entrada	Núm : 2021082232
Dia i hora		: 18/10/2021	11:38
Registre		: O_INTERN	mrr
Àrea de destí		1/8	SERVEIS JURÍDICS DE INTERIOR

Jutjat Contenciós Administratiu 1 Girona (UPSD Cont. Administratiu 1)
Plaça de Josep Maria Lidón Corbí, 1
17001 Girona

GOB. DE GIRONA

REFERÈNCIA: Recurs ordinari 157/2020

Part recurrent:

Part demandada: AJUNTAMENT DE GIRONA

SENTENCIA N° 147/2021

Girona, 28 de setembre de 2021

Visto por mí, Asunción Loranca Ruilópez, Magistrada Juez titular del Juzgado Contencioso Administrativo nº 1 de los de Girona y su Provincia, el presente Procedimiento Ordinario número 157/20, en el que han sido partes, como demandante, don ..., Leg. C, representados por el Proc. Sr. Juglà Serra, asistido por el Letrado Sr. Boshoms Farrerons, frente al Ayuntamiento de Girona, representado y asistido por el Letrado Sr. Estanyol Bardera, se procede dictar la presente Sentencia sobre la base de los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Interpuesto el presente recurso y previos los oportunos trámites, se confirió traslado a la parte actora por plazo de veinte días para formalizar la demanda, lo que verificó por escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó que se dictase sentencia declarando:

a) Se declare, al amparo del artículo 103.4 de la LJCA y concordantes, la nulidad radical, subsidiariamente la anulabilidad y, en último extremo, la ineficacia, del Expediente de Ejecución seguido ante el Ajuntament de Girona y, por extensión, de la resolución de 22-05-2015 dictada en el mismo, o subsidiariamente sólo esta última, por constituir un manifiesto fraude de Ley, tanto en el aspecto procesal como en el aspecto material, al prescindir olímpicamente de la normativa y





jurisprudencia aplicables, y haberse dictado las Resoluciones en fechas 25-02-2015 y 22-05-2015 para eludir el cumplimiento de la Sentencia de fecha 18-03-2015 dictada por el Juzgado Contencioso-Administrativo nº 3 en el Recurso Ordinario nº 422/2011.

b) Se acuerde, al amparo de los artículos 103.5, 108 y 109 de la LJCA y concordantes, la ejecución de la Sentencia directamente por el propio Juzgado al que se dirige este escrito, señalando plazo para su Resolución.

c) Se acuerde, la fijación de una indemnización de 448.322,91 € (hasta 30-06-2016) y 181.058,41 € (hasta la fecha de la demanda), en junto 629.381,32 €, tanto por el lucro cesante como por el fondo de comercio, con más el interés legal a partir de la interposición de la presente demanda, y se condene al Ajuntament de Girona a su pago, señalando los plazos que correspondan.

d) Con imposición de costas a la Administración demandada.

SEGUNDO. La Administración demandada contestó la demanda, alegando hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, se suplicó que se dictase sentencia desestimando el recurso.

TERCERO. Se propuso y admitió prueba y se practicó la propuesta y se dio traslado para conclusiones y evacuado el trámite, los autos quedaron vistos para sentencia.

Por providencia de 1 de septiembre de 2021, al amparo del artículo 33.3 LJCA, se acordó oír a las partes sobre posible inadmisibilidad del recurso por extemporaneidad del mismo.

CUARTO. La cuantía del recurso es indeterminada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El objeto del presente recurso contencioso-administrativo es el Decreto de Alcaldía del Ayuntamiento de Girona de 22 de mayo de 2015 que desestimó el recurso de reposición formulado por la recurrente contra la resolución de 25 de febrero de 2015 que desestimó la pretensión de indemnización por importe de 371.957,38 euros derivada de la falta de renovación anual de la autorización de uso privativo en la vía pública para la instalación de una actividad de camión para la venta de bocadillos y bebidas durante las fiestas de Sant Narcís.

SEGUNDO. Al amparo del artículo 33.2 de la LJCA se acordó oír a las partes sobre la posible inadmisibilidad del recurso por extemporaneidad del mismo.





La actora sostiene que no concurre tal causa de inadmisibilidad puesto que:

-El recurrente fue notificado del decreto objeto de recurso el 12 de junio de 2015, formulando en plazo recurso contencioso-administrativo dando lugar al procedimiento ordinario 276/2015 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de esta Ciudad.

-En dicho procedimiento se dictó auto el 13 de enero de 2016 declarando la falta de competencia funcional del Juzgado para conocer del asunto, indicando la posibilidad de plantear las cuestiones ante el Juzgado nº 3 por vía de ejecución de sentencia.

-Siguiendo estas indicaciones, se formuló incidente ante dicho Juzgado que dictó auto de 2 de febrero de 2018 desestimando el incidente. Se apeló dicho auto, que fue confirmado por STSJC de 2 de diciembre de 2019 indicando que el Juzgado nº 2 había incurrido en error que no se podía imputar a la recurrente su confianza en el Juzgado y el acatamiento a la resolución ni la falta de impugnación del auto errónea le hace responsable del error.

-Se solicitó la reapertura del procedimiento, a lo que el Juzgado nº 2 se negó por auto de 8 de julio de 2020 y se formuló el presente recurso. Aduce que constante el procedimiento, no transcurren los plazos aunque se interpusiera ante un juzgado incompetente y más en este caso en que el juzgado sí lo era y, por lo tanto, el recurso resulta admisible.

TERCERO. La demandada aduce que el procedimiento formulado ante el Juzgado nº 2 concluyó con auto definitivo y firme y el nuevo recurso resulta extemporáneo.

CUARTO. En las alegaciones de la actora referidas a la posible inadmisibilidad del recurso por extemporaneidad se expresa que se formuló un incidente de ejecución de sentencia ante el Juzgado nº 3 pero no se indica la fecha en que se presentó el incidente. Para concretar este extremo, ha de acudirse al contenido del auto de 2 de febrero de 2018 dictado por el Juzgado nº 3 el día 2 de febrero de 2018 en cuyo fundamento jurídico segundo se indica que el incidente fue presentado en marzo de 2017. El auto por el que el Juzgado nº 2, en procedimiento ordinario 276/2015, se declaró incompetente fue dictado el 13 de febrero de 2016. Por lo tanto, la recurrente dejó transcurrir aproximadamente un año para formular el incidente de ejecución.

Conviene recordar que el plazo de dos meses prevenido en el artículo 46 LJCA no se interrumpe por el planteamiento de un incidente de ejecución y ello porque no concurre exclusividad procedimental entre la vía del incidente de ejecución y el recurso ordinario dado que la acción del art. 103.4 de la LJCA puede también ejercitarse conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo independiente. Y, además, la recurrente pudo recurrir en apelación el auto de 13 de enero de 2016 y, en lugar de ello, optó por dejar transcurrir casi un año antes de formular el incidente de ejecución de sentencia. La circunstancia de que en la STSJC de 2 de





diciembre de 2019, al resolver el recurso formulado frente al auto desestimando el incidente de ejecución, se indicara que el error del Juzgado nº 2 no podía imputarse al recurrente, no puede justificar que el recurrente dejara transcurrir un año antes de formular el incidente de ejecución.

No puede obviarse que el orden contencioso-administrativo se caracteriza por plazos limitados y perentorios, que lo son de caducidad, y que se determinan por el propio recurso que se quiera interponer. Y a estos efectos parece oportuno citar la STS de 21 de abril de 2021 que, si bien no se refiere expresamente a la cuestión que nos ocupa, ofrece pautas para interpretar y resolver la misma.

Dice esta sentencia: "la cuestión del plazo al que ha de atenderse cuando el interesado ha acudido inicialmente a instar la tutela judicial efectiva, frente a la actividad administrativa, ante un órgano judicial correspondiente a un orden jurisdiccional distinto que carece de jurisdicción y que así lo declara, mediante la correspondiente resolución, debidamente notificada al interesado, en la que se indica la jurisdicción competente.

Este es el concreto objeto de este proceso, en el que no se cuestiona el dies a quo para el cómputo del plazo que resulte procedente, que se identifica con la notificación de la resolución de la jurisdicción civil que declara su falta de jurisdicción y remite a los interesados a la jurisdicción contencioso-administrativa, cómputo asumido y conforme por ambas partes.

En esta situación y, ante la falta de previsión legal, reflejada en la resolución judicial, que señale un plazo para acudir a la jurisdicción competente, habrá de estarse a las previsiones establecidas en la ley procesal de dicha Jurisdicción, en este caso, la Contencioso-Administrativa, sobre los plazos de impugnación. Pues bien, el art. 5.3 de la Ley 29/1998 establece, en relación con la declaración de falta de jurisdicción por los órganos de este orden jurisdiccional, que "en todo caso, esta declaración será fundada y se efectuará indicando siempre el concreto orden jurisdiccional que se estime competente. Si la parte demandante se personare ante el mismo en el plazo de un mes desde la notificación de la resolución que declare la falta de jurisdicción, se entenderá haberlo efectuado en la fecha en que se inició el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo, si hubiere formulado éste siguiendo las indicaciones de la notificación del acto o ésta fuese defectuosa". Ciertamente el plazo se establece en relación con resoluciones de un órgano del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, con lo que se está haciendo referencia a la impugnación ante el mismo del acto de que se trate y cuyo conocimiento no corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa, de manera que si el interesado se dirige al órgano jurisdiccional indicado como competente en el plazo de un mes, se entiende que la impugnación se ha producido en la fecha de inicio del plazo para la interposición del recurso contencioso-administrativo si así se hubiera indicado en la notificación o esta fuese defectuosa, es decir, la impugnación ante la jurisdicción competente dentro de ese plazo permite referir a ese momento el inicio del cómputo de un eventual plazo de impugnación exigible ante esa jurisdicción competente para interposición de la correspondiente demanda o impugnación, plazo al que en su caso habrá de estarse.





Pero este no es el caso, ya que en el supuesto que examinamos se trata de una resolución (auto) de un órgano de la Jurisdicción civil, que declara la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa, a la que se remite a los interesados, sin indicación de plazo de impugnación o personación ni identificación de norma que así lo establezca, de manera que habrá de estarse a los plazos de impugnación establecidos con carácter general en la Ley procesal de la Jurisdicción competente, en este caso art. 46 de la LJCA, sin que el principio pro actione y la interpretación restrictiva de las causas de inadmisibilidad permitan la aplicación de plazos más restrictivos y previstos para otros supuestos, como es el caso del art. 5.3 LJCA, en los que, además y significativamente, se pone en conocimiento de los interesados la norma aplicada y el plazo establecido en la misma, lo que no sucede en este caso en el que, los interesados, ante la remisión por la jurisdicción civil a la contencioso-administrativa, formulan el correspondiente recurso en el plazo establecido por la LJCA, y ven rechazado el acceso a la jurisdicción por aplicación de un plazo no previsto legalmente para el caso y que ni siquiera ha sido puesto en conocimiento de los mismos ni consta en la resolución judicial civil remitente, dado que la LEC no establece una previsión al efecto.

En estas circunstancias no resulta justificada la aplicación analógica de las previsiones establecidas en el art. 5.3 de la LJCA, cuyo plazo se sujeta a unas cautelas precisas en garantía del interesado, al que se le informa del plazo para acudir a la jurisdicción competente y los efectos derivados de su observancia, lo que no sucede en el caso de la resolución judicial civil, de manera que la aplicación de aquel plazo vendría a limitar su derecho de acceso a la tutela judicial efectiva, sin una previsión legal específica al respecto, introduciendo una causa de inadmisibilidad en virtud de una interpretación analógica restrictiva, que no resulta proporcionada ni acorde al principio pro actione.

Esta interpretación, conforme al principio pro actione , con especial incidencia en los supuestos de acceso a la jurisdicción y referencia a los plazos sustantivos y procesales, viene avalado por reiteradas sentencias del Tribunal Constitucional, como la 209/2013, de 16 de diciembre, según la cual : "La doctrina constitucional ha condensado esta exigencia de un control más amplio o penetrante en el denominado principio pro actione. A pesar de su "ambigua denominación", dicho principio no exige "la forzosa selección de la interpretación más favorable a la admisión de entre todas las posibles" (entre muchas, SSTC 122/1999, de 28 de junio, FJ 2, y 141/2011, de 26 de septiembre, FJ 4); obliga a los órganos judiciales a interpretar los requisitos procesales de forma proporcionada. Dicho de otro modo, prohíbe "aquellas decisiones de inadmisión que por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revelen una clara desproporción entre los fines que aquellas causas preservan y los intereses que sacrifican" (SSTC 38/1998, de 17 de febrero, FJ 2, y 17/2011, de 28 de febrero, FJ 3, entre otras). Se trata en todo caso de un "escrutinio constitucional especialmente severo" (STC 7/2001, de 15 de enero, FJ 4), ya que conduce a apreciar la vulneración del art. 24.1 CE por parte de resoluciones judiciales incursas en un rigorismo desproporcionado, aunque puedan reputarse razonables y "sin perjuicio de su posible corrección desde una perspectiva teórica" (STC 157/1999, de 14 de septiembre, FJ 3). Es más, el principio pro actione es en rigor decisivo para afirmar la vulneración del derecho fundamental a acceder a





la jurisdicción cuando la interpretación judicial no es claramente errónea ni irrazonable ni arbitraria: la entrada en juego del pro actione como canon autónomo de enjuiciamiento presupone, justamente, la ausencia de manifiesta irrazonabilidad en la decisión judicial impugnada”....

“Todo ello permite responder a la cuestión de interés casacional objetivo planteada en el auto de admisión del recurso, en el sentido de considerar: que el plazo para la interposición del recurso contencioso-administrativo cuando dicha interposición está precedida de la resolución de un órgano perteneciente a otro orden jurisdiccional (en este caso civil) declarando la falta de jurisdicción del mismo por entender que el asunto corresponde al conocimiento del jurisdiccional contencioso-administrativo es el general de dos meses que señala el artículo 46.1 de la LJCA”.

Por lo expuesto, se considera que el acto administrativo impugnado ha devenido firme sin que sea posible reabrir este plazo de carácter preclusivo en base a la impugnación previa formulada ante el Juzgado nº 2 que, ha de recordarse, dictó auto declarándose incompetente, que fue consentido por la recurrente. Siendo así, no puede compartirse la interpretación realizada por la actora acerca de que el plazo para recurrir se interrumpió al interponer el recurso ante el Juzgado nº ya que ello supone obviar que el plazo de iniciación del proceso mediante el ejercicio de la correspondiente acción es sustantivo, perentorio, preclusivo e indisponible.

El artículo 69 c) de la LJCA reconoce la interposición tardía del recurso como causa de inadmisibilidad y dicho artículo ha de ponerse en relación con el 46.1 del mismo texto legal, donde se regula el plazo de interposición del recurso. El Tribunal Constitucional, en la sentencia de 29 de abril de 1992, reitera la doctrina mantenida por la Sala 3ª del Tribunal Supremo en la jurisprudencia (baste citar la sentencia de 26 de diciembre de 1995, Sala 3ª, Sección 5ª del Tribunal Supremo), en el sentido de que la presentación extemporánea de un recurso constituye un obstáculo insalvable para su admisión, no dejando el artículo 24 de la Constitución los plazos legales al arbitrio de las partes ni sometiendo a la libre disposición de éstas sus prórrogas ni, más en general, el tiempo en que han de ser cumplidos, y sin que sea posible subsanar la extemporaneidad o incumplimiento de un plazo, el cual se agota una vez llegado a su término, pues los plazos perentorios o preclusivos, una vez transcurridos fenecen para todos sus efectos y no son susceptibles de suspenderse o reabrirse después de cumplidos.

Es por todo ello que el recurso se considera inadmisibile por extemporáneo, sin que deba entrarse a analizar el fondo del asunto.

QUINTO. No se hace especial condena en costas dada la naturaleza jurídica de la cuestión debatida.

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





FALLO

Declaro la inadmisibilidad por extemporáneo, del recurso contencioso-administrativo formulado por don) al Decreto de Alcaldía del Ayuntamiento de Girona de 22 de mayo de 2015 que desestimó el recurso de reposición formulado por la recurrente contra la resolución de 25 de febrero de 2015, sin hacer expresa condena en costas.

Contra esta resolución puede interponerse recurso de apelación en el término de quince días, que sólo se admitirá previa constitución de un depósito de 50,00 euros, que se ingresará en la cuenta de este Juzgado 1685 0000 93 0157 20-, con la advertencia que, de no constituirlo, se dictará auto que ponga fin a la tramitación del recurso, quedando firme la resolución impugnada, todo ello de acuerdo con la Disposición Adicional Quinceava de la LO 1/1985, del Poder Judicial, según la redacción dada por la LO 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial.

Expídase un testimonio para su unión a las actuaciones e insiérase el original en el libro de sentencias definitivas del Juzgado.

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 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, 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 sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.





PUBLICACIÓN. La Ilma. Magistrada Juez que ha dictado la anterior sentencia la ha leído y la ha publicado en audiencia pública el mismo día de la fecha. Doy fe.

