

Roj: **STS 2272/2013** - ECLI: **ES:TS:2013:2272**Id Cendoj: **28079130052013100161**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**Sede: **Madrid**Sección: **5**Fecha: **16/04/2013**Nº de Recurso: **918/2012**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **RAFAEL FERNANDEZ VALVERDE**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Abril de dos mil trece.

Visto por la Sala Tercera (Sección Quinta) del Tribunal Supremo el Recurso de Casación **918/2012** interpuesto por el **AYUNTAMIENTO DE ALGINET**, representado por el Procurador D. Manuel Sánchez-Puelles y González Carvajal y asistido de Letrado, y promovido contra Auto de fecha 10 de enero de 2011, sobre imposibilidad legal de ejecución del fallo de sentencia, dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, y confirmado en súplica por el posterior Auto de la misma Sala de 31 de mayo de 2011.

Los Autos citados fueron dictados en el Incidente de ejecución de la sentencia del citado Tribunal de 22 de julio de 2002, en Recurso Contencioso Administrativo 138/1997, confirmada por la STS de 24 de mayo de 2007, que procedió a declarar no haber lugar al recurso de casación 156/2003 formulado contra aquella.

Han sido partes recurridas, por un lado, D^a. Tarsila y la **SOCIEDAD CIVIL PARTICULAR DE LA URBANIZACIÓN LOS LAGOS DE ALGINET**, representados por la Procuradora D^a. Teresa Goñi Toledo y asistidos de Letrado, y, de otra parte, D. Luis Manuel, D. Alexis, D^a. Eva, D^a. Melisa, D. Dionisio, D^a. Zaira, D. Héctor, D. Mariano, D^a. Claudia, D^a. Jacinta, D. Urbano, D. Juan Pedro, D^a. Soledad, D^a. Antonieta, D. Candido, D^a. Felicísima, D. Felix, D. Justino, D. Rafael y D^a. Raimunda, representados por la Procuradora D^a. María Jesús Ruiz Esteban y asistidos de Letrada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Ante la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, se siguieron sendos recursos contencioso-administrativos —que, acumulados, fueron tramitados como Recurso Contencioso-administrativo 138/1997—, promovido, de un parte, por la entidad mercantil **SUELO ESPAÑOL, S. L.**, y, de otra, por la **SOCIEDAD CIVIL PARTICULAR DE LA URBANIZACIÓN LOS LAGOS DE ALGINET**, D. Alfonso, D. Eliseo, D. Inocencio y D. Narciso, y en el que fue parte demandada el **AYUNTAMIENTO DE ALGINET**, sobre urbanización del Plan Parcial "Los Lagos".

SEGUNDO .- Con fecha de 22 de julio de 2002 la Sala de instancia dictó sentencia por la que:

1º.- Se estimó parcialmente el formulado por la **SOCIEDAD CIVIL PARTICULAR DE LA URBANIZACIÓN LOS LAGOS** contra el Acuerdo del Pleno del **AYUNTAMIENTO DE ALGINET**, adoptado en su sesión de fecha 22 de abril de 1997, relativo al procedimiento de ejecución forzosa seguido contra la misma, el cual fue anulado exclusivamente en el particular relativo a la solicitud de cancelación de embargo de 1988; y,

2º.- Se desestimó el formulado por la entidad **SUELO ESPAÑOL, S. L.** contra el Acuerdo del Pleno del **AYUNTAMIENTO DE ALGINET**, adoptado en su sesión de fecha 28 de noviembre de 1996, relativo a la urbanización del Plan Parcial Los Lagos, así como el formulado por la **SOCIEDAD CIVIL PARTICULAR DE LA URBANIZACIÓN LOS LAGOS**, por D. Alfonso, por D. Eliseo, por D. Inocencio y por D. Narciso contra el



Acuerdo del Pleno del **AYUNTAMIENTO DE ALGINET**, adoptado en su sesión de fecha 22 de abril de 1997, relativo al procedimiento de ejecución forzosa seguido contra la misma entidad.

TERCERO. Formulado recurso de casación contra la anterior Sentencia exclusivamente por parte de la entidad **SUELO ESPAÑOL, S. L.**, mediante STS de 24 de mayo de 2007 el mismo fue desestimado, siendo su parte dispositiva del siguiente tenor literal:

1º.- Que declaramos no haber lugar al presente recurso de casación nº 156/2003 interpuesto por la entidad **SUELO ESPAÑOL, S. L.** contra la *sentencia dictada por Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en fecha de 22 de julio de 2002, en su recurso contencioso administrativo nº 138/1997 y acumulados, la cual confirmamos.*

2º.- *Que condenamos a la parte recurrente en las costas del presente recurso de casación, en los términos expresados".*

CUARTO .- Instada la ejecución forzosa de la sentencia por parte de la entidad **SOCIEDAD CIVIL PARTICULAR DE LA URBANIZACIÓN LOS LAGOS** y de **D^a. Tarsila**, el Tribunal de instancia dictó Auto con fecha 10 de enero de 2011, cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

"LA SALA RESUELVE: PRIMERO.- Declarar la imposibilidad legal de ejecución del fallo, en cuanto que la ineficacia registral del mismo ha repercutido sobre el procedimiento de apremio; y abrir el correspondiente incidente para determinar las indemnizaciones procedentes.

SEGUNDO.- Se acuerda sentar las bases de la indemnización por inejecutibilidad legal de la sentencia en los términos siguientes:

1.- Se debe determinar el valor que las fincas enajenadas habrían podido tener en subasta al tiempo de la declaración de la entidad como fallida, teniendo en cuenta las condiciones que tuvieran dichas fincas en el momento en que fueron enajenadas. A esta cantidad se deberá descontar el precio efectivamente ingresado por la entidad SUELO ESPAÑOL como consecuencia de tales enajenaciones, debidamente actualizado a IPC.

En caso de que la cantidad así obtenida fuera inferior al montante del embargo cancelado, debidamente actualizado a IPC, a la misma se deberá añadir el importe de los intereses y recargos, así como las costas, ingresados por el ayuntamiento como consecuencia de este procedimiento de apremio.

2.- La suma de ambos importes tendrá como límite el montante del embargo cancelado, debidamente actualizado a IPC; y asimismo tendrá como límite la solicitada por los ejecutantes en el escrito en que pidieron la declaración de inejecutibilidad y solicitaron indemnizaciones.

3.- A la cantidad así obtenida se deberá descontar lo que en su caso se reconozca en el recurso contencioso administrativo 161/2009.

4.- No ha lugar a indemnización por daños morales".

Dicho Auto fue recurrido mediante recurso de súplica, por el **AYUNTAMIENTO DE ALGINET**, que fue resuelto por Auto de 31 de mayo de 2011, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: *"LA SALA ACUERDA: Desestimar el recurso".*

QUINTO .- Notificado dicho Auto a las partes, por la representación procesal del **AYUNTAMIENTO DE ALGINET** se presentó recurso preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en Providencia de la Sala de instancia de fecha 11 de enero de 2012, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de las partes para ante el mismo Tribunal Supremo, por término de treinta días.

SEXTO .- Emplazadas las partes, el **AYUNTAMIENTO DE ALGINET** compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, al tiempo que formuló en fecha 5 de marzo de 2012 el escrito de interposición del recurso de casación, en el cual, tras exponer los motivos de impugnación que consideró oportunos, solicitó a la Sala la estimación y revocación de los actos impugnados, así como que dicte sentencia acordando no haber lugar a la imposibilidad legal de ejecutar el fallo y declare ejecutada la sentencia, y, subsidiariamente, se retrotraigan las actuaciones al momento de dictarse el auto de 10 de enero de 2011.

SEPTIMO .- El recurso de casación fue admitido por providencia de fecha 28 de mayo de 2012, ordenándose también, por providencia de 3 de julio de 2012, entregar copia del escrito de formalización del recurso a la parte comparecida como recurrida, **D^a. Tarsila y SOCIEDAD CIVIL PARTICULAR DE LA URBANIZACIÓN LOS LAGOS DE ALGINET**, para que, en el plazo de treinta días pudiera oponerse al recurso, poniéndole de manifiesto las actuaciones en la Secretaría de la Sala; oposición que formalizó mediante escrito presentado en fecha de 18 de septiembre de 2012, en el que solicitaron la desestimación del recurso de casación, confirmando el auto recurrido y condenando en costas a la parte recurrente.



Mediante Diligencia de Ordenación de 20 de septiembre de 2012, se tuvo por unido el escrito de oposición al rollo de su razón, quedando las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo cuando por turno correspondiera.

OCTAVO .- A través de escrito presentado en fecha de 25 de septiembre de 2012 por **D. Luis Manuel , D. Alexis , D^a. Eva , D^a. Melisa , D. Dionisio , D^a. Zaira , D. Héctor , D. Mariano , D^a. Claudia , D^a. Jacinta , D. Urbano , D. Juan Pedro , D^a. Soledad , D^a. Antonieta , D. Candido , D^a. Felicísima , D. Felix , D. Justino , D. Rafael y D^a. Raimunda** , representados por la Procuradora D^a. María Jesús Ruiz Esteban, solicitaron de la Sala se les tuviera por personados en las actuaciones ordenando su emplazamiento al objeto de que pudieran formular oposición al recurso de casación promovido por el Ayuntamiento de Alginet.

Por providencia de fecha 10 de octubre de 2012 se acordó unir el anterior escrito a los autos de su razón, teniendo por personados y parte a los veinte compareciente a través de la Procuradora D^a. María Jesús Ruiz Esteban, sin que hubiera lugar a darles traslado para la oposición del recurso al haber precluido dicho trámite.

NOVENO.- Por providencia de fecha 14 de enero de 2013 se señaló para votación y fallo de este recurso de casación el día 12 de febrero de 2013, continuándose la misma hasta el día 2 de abril de 2013, fecha en la que, efectivamente, tuvo lugar el fallo del mismo.

DÉCIMO .- En la sustanciación del juicio no se han infringido las formalidades legales esenciales.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Fernandez Valverde, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- En el Incidente de ejecución de la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 22 de julio de 2002, dictada en el Recurso Contencioso Administrativo 138/1997 — confirmada por la STS de 24 de mayo de 2007 — se dictaron Autos de 10 de enero y 31 de mayo de 2012, del siguiente tenor literal:

1º. Auto con fecha 10 de enero de 2011 :

"LA SALA RESUELVE: PRIMERO.- Declarar la imposibilidad legal de ejecución del fallo, en cuanto que la ineficacia registral del mismo ha repercutido sobre el procedimiento de apremio; y abrir el correspondiente incidente para determinar las indemnizaciones procedentes.

SEGUNDO.- Se acuerda sentar las bases de la indemnización por inejecutibilidad legal de la sentencia en los términos siguientes:

1.- Se debe determinar el valor que las fincas enajenadas habrían podido tener en subasta al tiempo de la declaración de la entidad como fallida, teniendo en cuenta las condiciones que tuvieran dichas fincas en el momento en que fueron enajenadas. A esta cantidad se deberá descontar el precio efectivamente ingresado por la entidad SUELO ESPAÑOL como consecuencia de tales enajenaciones, debidamente actualizado a IPC.

En caso de que la cantidad así obtenida fuera inferior al montante del embargo cancelado, debidamente actualizado a IPC, a la misma se deberá añadir el importe de los intereses y recargos, así como las costas, ingresados por el ayuntamiento como consecuencia de este procedimiento de apremio.

2.- La suma de ambos importes tendrá como límite el montante del embargo cancelado, debidamente actualizado a IPC; y asimismo tendrá como límite la solicitada por los ejecutantes en el escrito en que pidieron la declaración de inejecutibilidad y solicitaron indemnizaciones.

3.- A la cantidad así obtenida se deberá descontar lo que en su caso se reconozca en el recurso contencioso administrativo 161/2009.

4.- No ha lugar a indemnización por daños morales".

2º. Auto de 31 de mayo de 2011: *"LA SALA ACUERDA: Desestimar el recurso".*

En síntesis, pues, si bien se observa, lo decidido por la Sala de instancia en los Autos impugnados, y sobre lo que tendremos que pronunciarnos en el marco y ámbito del presente recurso de casación formulado por el Ayuntamiento de Alginet, ha sido:

a) Que existe una imposibilidad de ejecutar la sentencia de 22 de julio de 2002 .

b) Que la citada imposibilidad es de carácter legal.

c) Que dicho carácter legal de la imposibilidad se deduce de la circunstancia de *"la ineficacia registral del mismo (fallo que) ha repercutido sobre el procedimiento de apremio".*



- d) Que tal imposibilidad debe ser objeto de indemnización.
- e) Que, para la concreción de la misma, debe abrirse el correspondiente incidente; y,
- f) Que, para alcanzar tal finalidad, en dicho incidente, fija las correspondientes bases a la que habrá de ajustarse la determinación indemnizatoria.

SEGUNDO .- A tales conclusiones llegó la Sala de instancia con base en los siguientes antecedentes y razonamientos, que extraemos de las Sentencias dictadas en las actuaciones y de los Autos impugnados:

1. La entidad Suelo Español, S. L., en el marco de un Plan Parcial de iniciativa particular aprobado en 1972, estaba obligada a la realización de las obras de Urbanización Los Lagos; así lo señalaría la Sentencia de 22 de julio de 2002 de la Sala de instancia, y así lo confirmaría la STS de 24 de mayo de 2007, que rechaza todas las alegaciones formuladas, ratificando la obligación y ámbito de las obras. En ambas instancias, como demandada y como recurrida, fue parte el Ayuntamiento de Alginet.

2. Para garantizar las obras de urbanización, el Ayuntamiento había constituido mediante Acuerdo de 6 de mayo de 1988 (Providencia del día 20 siguiente) un embargo sobre bienes de la urbanizadora (Finca 17.513), que sería prorrogado en 1992; el embargo se había dictado en el Procedimiento de ejecución forzosa subsidiaria seguido contra la entidad Suelo Español, S. L. en relación con la ejecución de las obras del Plan Parcial, ascendiendo la deuda contraída por el promotor a más de 1.700.000 de euros (292.460.000 de pesetas).

3. Mediante el Acuerdo plenario del Ayuntamiento de Alginet, adoptado en sesión de 22 de abril de 1997, y en el marco del mismo Procedimiento de ejecución forzosa de referencia, se decidió solicitar del Sr. Registrador de la Propiedad de Carlet la cancelación del embargo de 1988. Tal solicitud fue materializada mediante mandamiento remitido por el Ayuntamiento de Alginet al Sr. Registrador de la Propiedad de Carlet en la siguiente fecha de 24 de abril de 1997.

4. La sentencia cuya ejecución se pretende procedió a la anulación del Acuerdo impugnado "*exclusivamente en el particular relativo a la solicitud de cancelación de embargo de 1988*". Esta sentencia —en este particular— no fue impugnada ni por el Ayuntamiento ni por las demás partes intervinientes, quedando firme y consentida, aunque uno y otros sí actuaron como recurridos en el recurso formulado por la entidad Suelo Español, S. L..

5. En el Incidente de ejecución de sentencia —y mediante Auto de 26 de junio de 2009— la Sala ordenó al Ayuntamiento la remisión de mandamiento al Sr. Registrador de la Propiedad al objeto de que dejara sin efecto la cancelación de embargo, procediendo el Sr. Registrador a la suspensión de la práctica del mandamiento solicitado por plazo de sesenta días.

6. Solicitada por los particulares ejecutantes la declaración de imposibilidad legal de ejecutar la sentencia, condenando al Ayuntamiento al abono de una indemnización sustitutiva —incluyendo daños morales—, los Autos ahora impugnados —de 10 de enero y 31 de mayo de 2011— proceden a realizar tal declaración de imposibilidad legal y, a continuación, dejar fijadas las bases para la determinación, conforme a las mismas, de la correspondiente indemnización sustitutiva de la imposibilidad.

7. Efectivamente, en el primero de los Autos impugnados, tras reproducir, en lo que concierne a la ejecución, la Sentencia de la misma Sala de instancia de 2002, añade:

"De la sentencia se infiere, pues, que el efecto que tuvo la solicitud de cancelación del embargo fue la pérdida de la prioridad del mismo; sin que el acto administrativo estuviera justificado en cuanto que procedía la aplicación del primitivo embargo y no su cancelación y la constitución de otro nuevo -sin la prioridad del anterior- que fuera de mayor amplitud. Y la consecuencia fue la disminución -que realmente se ha hecho efectiva- de las garantías de ejecución de la urbanización, en perjuicio de los recurrentes y ejecutantes.

Es cierto que la sentencia indica asimismo que lo que se anula es la solicitud de cancelación del embargo, y no la anotación misma de embargo. Esto es cierto, y tiene su lógica, por varios motivos. En primer lugar, que lo recurrido, ante este orden jurisdiccional, es lógicamente el acto administrativo del ayuntamiento; y no la actuación del Registrador, que es el competente para la práctica de los asientos registrales y para su cancelación. En segundo lugar, cuando la sentencia dice lo que dice lo hace para resaltar que no nos encontramos ante un acto administrativo de trámite no cualificado -a lo que parece apuntar el ayuntamiento- sino ante un acto administrativo que pone en marcha un procedimiento registral, y que se puede considerar como trámite cualificado a efectos de su impugnación. En suma, la sentencia realiza aquella observación para salir al paso de la observación municipal de que nos encontramos ante una mera "solicitud".

Y la sentencia realiza además la observación relativa a que los efectos jurídico registrales serán los que procedan conforme a la normativa hipotecaria por una simple razón: porque, de nuevo, el competente para determinar los



efectos registrales de la anulación de la solicitud de cancelación del embargo, a la luz estrictamente -como antes se ha clarificado- de la normativa registral, será el Registrador; y porque, además, una sentencia de este orden jurisdiccional sólo de forma prejudicial puede interpretar y aplicar la normativa hipotecaria, sin que este orden sea competente para efectuar una interpretación y aplicación de dicha doctrina que vincule al Registrador.

Dicho lo anterior, que es en realidad una consecuencia del régimen específico de revisión de los actos jurídico-registrales, no se puede olvidar que la anotación de embargo constituye, en puridad, un instrumento de garantía de, en nuestro caso, un procedimiento administrativo de apremio por unas obligaciones de Derecho Público, como lo es la de ejecutar la obra urbanizadora. Y, en tal sentido, resulta evidente que la imposibilidad de conferir efectos registrales a la anulación de la solicitud de cancelación de la anotación de embargo -esto es, la inexistencia de efectos registrales del fallo- provoca, a su vez, un efecto jurídico administrativo; como es la disminución de las garantías del procedimiento de apremio que se sigue contra SUELO ESPAÑOL. Disminución de las garantías que se ha materializado en la pérdida de prioridad del embargo de 1988, que fue precisamente la razón de ser del fallo estimatorio, al apreciarse un perjuicio ilegítimo en los derechos e intereses de los recurrentes ya en la propia fundamentación jurídica de la sentencia; pérdida de la prioridad del embargo y disminución de las garantías que no ha podido ser reparada en esta sede de ejecución debido a los obstáculos que la normativa registral impone en aras de la protección de los terceros.

TERCERO . De aquí se deduce, por tanto, que -aunque la causa, en esta sede de ejecución, no sea imputable al ayuntamiento- existe un obstáculo jurídico que impide que el fallo adquiera su plena efectividad; sin que a ello sea óbice lo indicado en el auto de 26 de septiembre de 2009 y la firmeza del mismo. Y es que efectivamente dicho auto ordenó que se solicitara del Registro dejar sin efecto la cancelación del embargo por cuanto ello era -como asimismo indica la sentencia- lo único que se podía ordenar por la Sala al ayuntamiento; pero, verificada la inviabilidad registral de lo ordenado, ello no impide a la Sala adoptar cualesquiera otras medidas que exija la plena efectividad del fallo o, en caso de no resultar ésta posible -como sucede en este caso- decretar la imposibilidad de ejecución y abrir el correspondiente incidente para determinar las correspondientes indemnizaciones".

TERCERO .- Contra dichos autos el **AYUNTAMIENTO DE ALGINET** ha interpuesto recurso de casación en el que esgrime cuatro motivos de impugnación articulados al amparo del artículo 87.1.c), de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LRJCA), siendo su enunciado el siguiente:

El primero de los motivos ---con base en el citado artículo 87.1 c) de la LRJCA --- el Ayuntamiento recurrente considera que los Autos impugnados contradicen los términos del fallo que se ejecuta, al haberse declarado la imposibilidad de ejecutar una sentencia cuya ejecución resultaba posible. En concreto se consideran infringidos los artículos 105.2 y 109 de la LRJCA , 33.2 de la misma LRJCA, así como 24.1 y 24.2 de la Constitución Española.

La parte recurrente considera que la imposibilidad legal de ejecutar el fallo ha de interpretarse en términos de imposibilidad absoluta y real, no siendo suficiente que la ejecución sea compleja o perjudicial para terceros. Sólo hay una dificultad meramente material de llevar a efecto el fallo.

El segundo de los motivos se formula con base en el artículo 87.1.c) de la LRJCA , por tratarse de un Auto recaído en ejecución de sentencia, al contradecir los términos del fallo que se ejecuta, dado que el fallo se había llevado a efecto y no existía ningún pronunciamiento que ejecutar. La parte recurrente considera que los Autos recurridos declaran la imposibilidad legal de ejecutar un fallo que ya había sido llevado a efecto.

El tercero , igualmente con base en el artículo 87.1.c) de la LRJCA , por tratarse de un Auto recaído en ejecución de sentencia, al contradecir los Autos impugnados los términos del fallo que ejecutaban, al abrir incidente para reconocer una indemnización que la sentencia había rechazado expresamente. La parte recurrente considera que la sentencia había dejado claro que no procedía reconocer la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento por los perjuicios derivados de la cancelación de la anotación.

Por último, el cuarto motivo , también con base en el artículo 87.1.c) de la LRJCA , al haber fijado los Autos impugnados las bases de la indemnización sin admitir el incidente a prueba ni oír a las partes sobre estos extremos. La parte recurrente considera que las actuaciones realizadas en ejecución de sentencia pueden incurrir en infracción de normas que rigen los actos y garantías procesales con resultado de indefensión. Entiende que los Autos recurridos resuelven sobre unas bases de indemnización distintas a las propuestas y discutidas por las partes, sin dar audiencia ni abrir periodo de prueba antes, vulnerando los principios de congruencia y contradicción.

CUARTO .- A la vista del planteamiento que en este primer motivo se realiza, hemos ahora de perfilar --- examinando exclusivamente la perspectiva estrictamente jurisdiccional--- los precedentes jurisdiccionales de los dos autos que nos ocupan en el presente recurso de casación, para comprobar la posible incidencia que pudieran haber tenido sobre los mismos y, en consecuencia, sobre la decisión del presente motivo de casación:



- a) Nos encontramos —obviamente— ante la ejecución de una sentencia firme, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en fecha de 22 de julio de 2002 que —en el particular que nos interesa: anulación del anterior acto de solicitud de cancelación de embargo— devino —de hecho y de derecho— firme desde entonces, por cuanto en el recurso de casación formulado contra la misma (que daría lugar a la STS de 24 de mayo de 2007) no se cuestionó tal aspecto.
- b) Mas lo cierto es que —no obstante, se insiste, la firmeza en este particular—, nadie instó —desde 2002— la ejecución de la misma en relación con anulación de la cancelación del embargo trabado.
- c) Sólo sería mediante las Providencias de 21 de julio y 20 de octubre de 2008 cuando —a solicitud de la representación vecinal presente en autos— se instara de la Sala de instancia la ejecución de la sentencia de 2002; sin duda, la creencia de que resultaba necesario esperar la resolución del recurso de casación, fue determinante de tal inactividad procesal.
- d) En síntesis, la respuesta inicial fue la calificación de la sentencia como declarativa, y, en consecuencia, la innecesariedad de realizar actividad alguna para proceder a la ejecución de la sentencia, que, por otra parte —según se expresaba por el Ayuntamiento—, era un título inscribible en el Registro de la Propiedad que debería de haber acordado la Sala de instancia de oficio, al ser el órgano competente para la ejecución de la sentencia.
- e) Ante tal situación, es la Sala la que requiere a las partes para que precisaran las pretensiones en la que habría de concretarse la ejecución de la sentencia, solicitando los recurrentes —mediante escrito de 5 de febrero, presentado el 9, de 2009— que se requiriera al Ayuntamiento de Alginet para que, a su vez, remitiera mandamiento al Registro de la Propiedad *"para la reposición a 3 de agosto de 1988 del embargo trabado sobre los bienes de la propiedad de SUELO ESPAÑOL, S. L. en la indicada fecha y que fue cancelado por mandamiento del Ayuntamiento de fecha 24 de abril de 1997, como consecuencia del Acuerdo Plenario del día 22 del mismo mes, anulado por la sentencia cuya ejecución se ha instado"*.
- f) Es entonces cuando se dicta, por la Sala de instancia, el *Auto de 26 de junio de 2009* en el que no se ordena remitir directamente el mandamiento al Registro de la Propiedad —según se expresa, por no haberle sido solicitado por los ejecutantes—, sino que se ordena al Ayuntamiento que, en el plazo de quince días, sea el mismo el que solicitara del Registrador de la Propiedad, mediante el correspondiente mandamiento, que se dejara sin efecto la cancelación de embargo posteriormente anulada. Este Auto devino firme y consentido y, en fecha de 23 de julio siguiente, se expide la providencia dirigida al Registrador de la Propiedad, que sería presentada en el Registro el día 24 de julio de 2009 siguiente; esto es, 12 años y tres meses después de levantado el embargo (24 de abril de 1997).
- g) Conocemos la respuesta del Registro de la Propiedad —que luego analizaremos—, mediante la que se procede por el Sr. Registrador a la suspensión de la práctica del mandamiento solicitado por plazo de sesenta días.
- h) Tal respuesta no es discutida —es aceptada— por las partes y por la Sala de instancia que, mediante *Providencia de 15 de septiembre de 2009*, solicita de las partes —entendiendo, si duda, que la respuesta del Registrador constituye una causa determinante de la imposibilidad de ejecución de la sentencia—, que por las mismas se solicitase lo que estimasen oportuno sobre la ejecución de la sentencia o la imposibilidad legal de ejecución.
- i) Interpuesto recurso de reposición contra la anterior Providencia, por *Auto de 7 de diciembre de 2009* el recurso es desestimado, señalando, en síntesis, que la parte a cuyo favor se hubiese dictado la sentencia podía instar la solicitud de imposibilidad legal de ejecutarla, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, así como que la sentencia no había sido ejecutada en la medida en que si bien se había expedido el mandamiento al Registro de la Propiedad, el mismo, sin embargo, había sido devuelto sin cumplimentar; Auto que al no ser recurrido, devino firme.
- j) Firme, pues, tanto la Providencia, como el Auto anterior, con fecha de 5 de marzo de 2010, los recurrentes en la instancia solicitaron la declaración de imposibilidad legal de ejecución y la condena al Ayuntamiento a una indemnización sustitutoria.
- k) Tal solicitud es la que da lugar a los Autos de 10 de enero y 31 de mayo de 2011 —que son los impugnados en la presente casación— en los que, como sabemos, se acuerda *"Declarar la imposibilidad legal de ejecución del fallo, en cuanto que la incidencia registral del mismo ha repercutido sobre el procedimiento de apremio; y abrir el correspondiente incidente para determinar las indemnizaciones procedentes"*, señalando, a continuación, las bases para concretar las indemnizaciones procedentes.



QUINTO .- Hemos de acoger el *motivo primero* de los formulados por el Ayuntamiento de Alginet, al deber de tomar en consideración las concretas circunstancias concurrentes en el supuesto de autos, y, todo ello, de conformidad con las afirmaciones que estamos obligados a realizar.

Como sabemos, el motivo se fundamenta —según se expresa por los recurrentes— en que los Autos impugnados contradicen los términos del fallo que se ejecuta, al haberse declarado por los mismos la imposibilidad de ejecutar una sentencia cuando, en realidad, la ejecución resultaba posible, considerando infringidos los artículos 105.2 y 109 de la LRJCA , 33.2 de la misma LRJCA, así como 24.1 y 24.2 de la Constitución Española. En síntesis, la recurrente considera que la imposibilidad legal de ejecutar el fallo ha de interpretarse en términos de imposibilidad absoluta y real, no siendo suficiente que la ejecución sea compleja o perjudicial para terceros, ya que en el supuesto de autos sólo hay una dificultad meramente material de llevar a efecto el fallo. En concreto, señalan los recurrentes que de los defectos advertidos por el Registrador de la Propiedad en la calificación que determina la no inscripción de la anulación de la cancelación del embargo, en modo alguno puede deducirse la concurrencia de la causa de imposibilidad legal, aunque también es cierto, según expone, que ni la Sala de instancia ni el Ayuntamiento intentaran la subsanación de los defectos expuestos por el Registrador en su calificación.

No deja de ser sorprendente, en el presente supuesto, que quien tenía la obligación legal de plantear —o, por lo menos, resolver—, en su caso, sobre la existencia de causa de imposibilidad legal de ejecutar la sentencia, sea quien, a través del mismo, se oponga a la citada declaración realizada por la Sala de instancia, sin el soporte y respaldo de una previa decisión administrativa expresa en el sentido que fuere; esto es, aceptando o negando la existencia de tal imposibilidad.

Hemos destacado, con reiteración, en relación con los procedimientos de inexecución de sentencias firmes algunos aspectos que —directa o indirectamente— pudieran ser de aplicación al confuso y complejo supuesto de autos que tratamos de resolver:

1º. En relación con la **legitimación** para el inicio del procedimiento encaminado a la expresada decisión de imposibilidad de ejecución, hemos señalado que la misma corresponde al "**órgano** —administrativo— **obligado al cumplimiento**" (artículo 105.2 de la LRJCA) de la sentencia.

En la STS de 10 de diciembre de 2003 señalamos: *"Debe tenerse presente que el texto del artículo 105.2 de la L.J. es muy claro: es "el órgano obligado al cumplimiento de la sentencia" quien está legitimado para alegar la imposibilidad material o legal de ejecutarla. Está fuera del texto y del espíritu de la Ley que, frente a la voluntad del Ayuntamiento de ejecutar la sentencia en sus propios términos, sea el demandante quien se oponga a ello"*.

Pero igualmente hemos añadido —con base en el mandato constitucional de la tutela judicial efectiva, ex artículo 24 de la CE — que, de todas formas, no conviene olvidar la posibilidad de que fueran **particulares afectados** los que instaran —en el ámbito administrativo— la tramitación de un incidente encaminado a decretar la imposibilidad de ejecución de una sentencia, lo que, sin duda, les abriría la vía jurisdiccional en relación con el resultado del mismo. Así en la STS de 26 de septiembre de 2006 se señaló que el citado procedimiento administrativo es *"... el cauce para que el órgano obligado al cumplimiento de la sentencia manifieste a la autoridad judicial a través del representante procesal de la Administración, dentro del plazo de dos meses a partir de la comunicación de la sentencia, las causas de imposibilidad legal o material de ejecutarla. En este caso, la Comunidad de Propietarios, constituida sobre el edificio de cuya demolición se trata, en lugar de acudir al Ayuntamiento obligado al cumplimiento de la sentencia para que, de concurrir causas de imposibilidad legal o material para ejecutar la sentencia, así lo manifestase a la Sala de instancia, se ha dirigido directamente a ésta solicitando la declaración jurisdiccional de inejecutabilidad legal y material de la sentencia, basándose en que se aprobó un cambio de planeamiento que permite la legalización de lo indebidamente construido en su día y que resulta imposible demolerlo sin dañar el resto del edificio, hechos éstos que, junto a la condición de terceros adquirentes de los integrantes de la Comunidad de Propietarios, ha tratado de acreditar con los medios de prueba que el Tribunal a quo se negó a admitir"*.

Mas recientemente, en la STS de 9 de abril de 2008 —y en la misma línea la STS 29 de abril de 2009 — se añadió: *"En cuanto a la legitimación para plantear ante el Tribunal al que compete hacer ejecutar la sentencia la imposibilidad material o legal de hacerlo, esta Sala del Tribunal Supremo ha declarado, entre otras, en sus Sentencias de fechas 26 de septiembre de 2006 (recurso de casación 8712/2003), 9 de noviembre de 2006 (recurso de casación 7354/2004) y 24 de enero de 2007 (recurso de casación 140/2004), que, según se deduce de la literalidad del precepto contenido en el referido artículo 105.2 de la Ley de esta Jurisdicción , es el órgano administrativo encargado de su cumplimiento quien lo debe pedir, si bien los afectados por la sentencia están facultados para reclamar de ese órgano obligado al cumplimiento que suscite tal cuestión ante el juez o tribunal competente para ejecutarla, de modo que, si no lo hiciese o se negase a ello, cabe que los interesados o*



afectados se dirijan a éstos solicitando que se pronuncien acerca de la imposibilidad material o legal de ejecutar la sentencia".

Pues bien, en el supuesto de autos el Ayuntamiento recurrente —como bien sabemos— primero consideró, en síntesis, que la sentencia no exigía ejecución, dado su carácter de sentencia exclusivamente declarativa, y, luego, se opuso a la posibilidad de tal declaración jurisdiccional por la Sala de instancia al aceptar, de una parte, el contenido de la calificación registral (a la que luego se anudaría la declaración de imposibilidad), sin recurrir ni efectuar alegación alguna sobre su contenido, y, por otra parte, al recurrir la Providencia de 15 de septiembre de 2009 a través de la que, la Sala de instancia, solicitó de las partes, entre otros extremos, alegaciones en torno a la posible declaración de imposibilidad legal de ejecución. Recurso que sería resuelto por Auto de 7 de diciembre de 2009, rechazando la nulidad de la Providencia, pues lo cierto era que la sentencia no había sido ejecutada en la medida en que, si bien se había expedido el mandamiento de anulación de cancelación de embargo, sin embargo el mismo había sido devuelto sin cumplimentar por las razones expresadas por el Sr. Registrador de la Propiedad.

Por todo ello, en el supuesto de autos, pese a la posición del Ayuntamiento encargado de la ejecución de la sentencia, contraria a la declaración de imposibilidad de ejecución, la Sala de instancia pudo resolver con plena jurisdicción sobre tal planteamiento, que, en casación, habría sido ratificado por esta Sala, de conformidad con la jurisprudencia expresada, de haber ello sido planteado por las partes.

2º. El **cauce procesal** por la cual dicho órgano administrativo debía poner en conocimiento del órgano judicial —la Sala de instancia— la concurrencia —o no— de la causa de imposibilidad de ejecución era **"a través del representante procesal de la propia Administración"** (artículo 105.2 LRJCA); cauce, obviamente, modulado una vez realizadas las afirmaciones que se contienen en el apartado anterior.

3º. En relación con el requisito, de carácter temporal, debe señalarse que el **plazo** con que cuenta la Administración —o los interesados en los términos expresados— para el expresado planteamiento es el indicado **plazo de dos meses** a que se hace referencia en el artículo 104.2 de la LRJCA , o bien el **plazo especial** —fijado en sentencia— al que el mismo precepto se remite, por la vía del artículo 71.1.c), pero sin tomar en consideración al **"plazo inferior"** a que hace referencia el nº 3 del mismo artículo 104 LRJCA .

Tradicionalmente el Tribunal Supremo ha venido interpretando, sin embargo, con flexibilidad el mencionado plazo, señalando la STS de 30 de enero de 1996 que: *"Por otra parte este plazo no puede considerarse de caducidad y el artículo 18 de la Ley Orgánica del Poder Judicial no lo contempla"*.

En la STS de 6 de junio de 2003 se añadió —en relación con el artículo 107 de la LRJCA 56— que *"Esta cuestión ha sido resuelta adecuadamente por el Tribunal de instancia al señalar que dicho plazo no es de caducidad, pues la imposibilidad de ejecutar una sentencia lo es en cualquier momento, como ha tenido ocasión de señalar esta Sala en sus autos de 6 de abril de 1992 , 15 de marzo de 1993 y 30 de enero de 1996 , así como en la sentencia de 12 de septiembre de 1995 , en cuyo fundamento de derecho tercero se afirma que: "debe tenerse en cuenta que, si inicialmente la doctrina de este Tribunal acogió una interpretación estricta en orden a la observancia de dicho requisito temporal, en sintonía con la tesis de los recurrentes, en una ulterior etapa jurisprudencial, es posible distinguir a estos efectos el supuesto contemplado en el artículo 105.2 y el que se regula en el artículo 107, ambos de la Ley de la Jurisdicción . En el primero, es preclusivo el plazo de dos meses siguientes a la recepción de la sentencia para que el Consejo de Ministros, con carácter extraordinario, pueda decretar la suspensión o inexecución por alguna de las causas legales que enumera el precepto Por el contrario, en el referido artículo 107 LRJCA se contempla un supuesto de inexecutabilidad de sentencia distinto, por causa de su imposibilidad material o legal, cuya concurrencia ha de ser apreciada ineludiblemente por los Tribunales dentro de un proceso incidental, para el que se establece también un plazo de dos meses para su planteamiento, pero sobre el que los más recientes pronunciamientos de este Tribunal han hecho las siguientes precisiones: a) su cómputo ha de iniciarse, como regla general, desde que surja la causa determinante de la imposibilidad material o legal: "entenderlo de otro modo haría ilusoria en muchos casos la aplicabilidad del artículo 107 LJCA cuando la imposibilidad se presentara con posterioridad a los dos meses desde la recepción del testimonio de la sentencia" (ATS 28 marzo 1990); b) el plazo de los dos meses a que se refiere el artículo 107 LRJCA no puede calificarse como de caducidad en términos absolutos, y "si verdaderamente concurre una causa de imposibilidad material o legal de ejecutar una sentencia, resulta necesario plantear y resolver el incidente de inexecución, única forma de poder determinar (en su caso) la indemnización que sea pertinente a favor de la parte que obtuvo la sentencia favorable" (ATS 6 abril 1992); c) procede declarar correctamente admitido el incidente cuando el particular recurrente, en su día, acepta expresamente que se admita transcurridos los dos meses que prescribe la Ley (STS 29 octubre 1992); y d) en relación con el transcurso del plazo de dos meses establecido en el artículo 107 LRJCA debe seguirse una interpretación en clave del artículo 18.2 LOPJ , en cuanto determina que si la ejecución resultare imposible, el Juez o Tribunal adoptará las medidas necesarias que aseguren la mayor*



efectividad de la ejecutoria, y fijará, en todo caso la indemnización que sea procedente en la parte en que aquélla no pueda ser objeto de cumplimiento pleno (ATS 22 febrero 1994)".

Añadiendo la STS de 26 de enero de 2005 que: *"Tampoco ha habido un incumplimiento, propiamente dicho, del plazo de dos meses a que se remite ese artículo 105.2 ... En todo caso, basta recordar ahora que el incumplimiento de aquel plazo no impide apreciar la causa de imposibilidad cuando ésta realmente concurre. Sus efectos son otros".*

Pero, dicho lo anterior, también debemos añadir que la STS de 9 de abril de 2008 ha incidido en esta cuestión relativa al plazo para el planteamiento de la imposibilidad (habiendo continuado la línea iniciada por las posteriores SSTS de 30 de octubre y 17 de noviembre de 2008) introduciendo en la anterior línea jurisprudencial importantes matizaciones:

"Con tal plazo preclusivo se pretende evitar la inseguridad en cuanto a la ejecución de las sentencias y evitar la promulgación de disposiciones o la adopción de actos contrarios a los pronunciamientos de las sentencias con la finalidad precisamente de eludir su cumplimiento, los que el artículo 103.4 de la misma Ley sanciona con la nulidad radical.

Si no se fijase un plazo legal para promover el incidente de inejecución de una sentencia por imposibilidad legal o material, cabría la posibilidad de que, en cualquier momento ulterior, se tome un acuerdo o se promulgue una disposición que traten de hacer imposible la ejecución de la sentencia, de modo que, en virtud del principio de seguridad jurídica en el cumplimiento de las sentencias, la ley ha determinado el plazo de dos meses, que, como se indica en la Sentencia de esta Sala de fecha 22 de diciembre de 2003 (recurso de casación 1862/2001), se interpretó por la jurisprudencia de forma estricta y que, aun admitiendo precisiones o matizaciones en algunos pronunciamientos, ha de respetarse siempre para salvaguardia del aludido principio que garantiza la ejecución de las sentencias en sus propios términos, interpretación ésta acogida en la más reciente Sentencia de esta Sala y Sección de fecha 26 de enero de 2005 (recurso de casación 2354/2002), en que la causa de imposibilidad legal de ejecutar la sentencia se había producido con anterioridad incluso a que se dictase la sentencia, y así se declara en ésta que "los acontecimientos constitutivos de la causa de imposibilidad apreciada se desarrollan ya antes de que se dictara sentencia", mientras que en la ya citada de fecha 24 de enero de 2007 (recurso de casación 140/2004 , fundamento jurídico cuarto) hemos expresado que "como requisito de carácter temporal, debe señalarse que el plazo con que cuenta la Administración para el expresado planteamiento es el indicado plazo de dos meses a que se hace referencia en el artículo 104.2 del mismo texto legal, o bien el plazo especial --fijado en la sentencia-- al que el mismo precepto se remite".

En este caso, la causa de imposibilidad legal de ejecutar la sentencia es, en opinión del recurrente, la aprobación de unas Normas Subsidiarias de Planeamiento un año después de la firmeza de aquélla y la solicitud de que se declare la imposibilidad legal la formula dicho recurrente ante el Ayuntamiento obligado al cumplimiento de la sentencia cuatro años después de haber quedado ésta firme y tres años después de ser aprobadas las aludidas Normas Subsidiarias en las que basa su pretensión, razones por las que el quinto motivo de casación alegado tampoco puede prosperar".

Por su parte, la STS de 17 de noviembre de 2008 ---al igual que la posterior STS de 9 de febrero de 2009 --- puso de manifiesto los siguientes extremos: *"Esta Sala ha declarado en diversas ocasiones ---sirvan de muestra las sentencias que cita la Sala de instancia en el fundamento cuarto del auto que desestimó el recurso de súplica--- que el plazo señalado en los artículos 104.2 y 105.2 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción para que el representante procesal de la Administración pueda instar la declaración de imposibilidad legal o material de ejecución de la sentencia ---dos meses a partir de la comunicación de la sentencia o el plazo fijado en ésta para el cumplimiento del fallo--- no es un plazo de caducidad absoluto, de manera que, si efectivamente concurre la imposibilidad puede ser declarada aun cuando haya transcurrido aquel plazo; y, en esa misma línea, hemos señalado que la declaración de imposibilidad de ejecución podrá instarse en un momento posterior cuando la causa que la determina sobrevenga con posterioridad al transcurso de aquel plazo que señala los preceptos citados.*

Ahora bien, esas modulaciones interpretativas, acordes con la finalidad de la norma, de ningún modo significan que el plazo legalmente establecido carezca de toda virtualidad o pueda ser enteramente ignorado. Muy por el contrario, en sentencia de 9 de abril de 2008 (casación 6745/05) hemos destacado la significación de ese plazo haciendo las siguientes consideraciones (...).

Complementando la doctrina que acabamos de reseñar, procede ahora señalar que la inobservancia del mencionado plazo, y dependiendo de que esa inobservancia sea o no justificada, podrá ser un factor relevante o incluso determinante a la hora de valorar la seriedad del alegato de imposibilidad, y, en definitiva, a la hora de decidir la procedencia de la declaración de imposibilidad de ejecución que se solicita de forma tardía.



En el caso que nos ocupa, hemos visto en el antecedente segundo que a partir de la providencia de 13 de marzo de 2001, en la que la Sala de instancia acordó dirigir oficio al Ayuntamiento de Estepona acompañando testimonio de la sentencia para su cumplimiento, la representación de la recurrente instó en reiteradas ocasiones la ejecución de la sentencia (escritos presentados con fechas 8 de mayo de 2001, 3 de julio de 2002 y 15 de octubre de 2002); y la Sala dirigió a la Corporación municipal varios recordatorios y requerimientos en orden esa ejecución (oficios fechados 10 de diciembre de 2001 y 11 de octubre de 2002), sin que ninguno de ellos recibiese respuesta. Fue el 16 de diciembre de 2002 cuando se produjo la primera respuesta del Ayuntamiento mediante escrito, acompañado de informe del Arquitecto municipal, en el que se pide que se declare la imposibilidad legal de la ejecución de la sentencia.

Así las cosas, debe también tenerse en cuenta que en ese escrito del Ayuntamiento se aducía como razón principal para declarar la imposibilidad de cumplimiento del fallo el que en el Plan General de Ordenación Urbana de Estepona aprobado en 1994 los terrenos figuran clasificados como suelo urbanizable no programado, lo que haría inviable el otorgamiento de la licencia de edificación sin el previo planeamiento de desarrollo. Fácilmente se advierte que esa razón dada en el escrito de 16 de diciembre de 2002 ya concurría y era conocida por el Ayuntamiento de Estepona cuando la Sala le dirigió la primera comunicación para procediese al cumplimiento de la sentencia (marzo de 2001). Pues bien, ninguna explicación ha dado la Corporación municipal para justificar por qué no lo adujo antes ni dio respuesta alguna durante 21 meses —desde marzo de 2001 a diciembre de 2002— a los reiterados requerimientos de la Sala.

Sin extraer por ahora consecuencias definitivas, pues las formularemos al tiempo de examinar el motivo de casación primero, quede de momento señalado que la representación del Ayuntamiento de Estepona no ha ofrecido una explicación mínimamente satisfactoria sobre esas cuestiones, ni ha justificado, por tanto, el incumplimiento del plazo al que nos estamos refiriendo".

Pues bien, en el supuesto de autos no ha existido un largo período de inactividad procedimental entre la fecha en la que se recibe la respuesta calificadora denegatoria del Registrador de la Propiedad (al que se había remitido mandamiento en fecha de 24 de julio de 2009), la fecha en la que la Sala requiere alegaciones de las partes al respecto (15 de septiembre de 2009), la fecha en la que se confirma dicho trámite (7 de diciembre de 2009), la fecha de las alegaciones de las partes solicitando la declaración de inejecutabilidad de la sentencia (5 de marzo de 2010) y la fecha de los Autos impugnados. No debemos olvidar, en el concreto supuesto de autos:

- a) Que la declaración de inejecutabilidad se anuda y conecta con el dato o hecho de la calificación denegatoria del Registro de la Propiedad.
- b) Que — pese a no reaccionar frente a tal actuación registral— el Ayuntamiento nunca consideró que concurría la expresada causa.
- c) Que, por ello mismo, en el supuesto de autos, no existió decisión municipal al respecto; y, por último,
- d) Que, en consecuencia, es en el ámbito jurisdiccional donde se fragua y articula la decisión de inejecutabilidad, fruto, como sabemos del reconocimiento de legitimación vecinal jurisprudencialmente realizado.

4. Por lo que hace referencia a los **aspectos estrictamente procesales**, para la estimación de la expresada causa de imposibilidad material o legal de ejecución de la sentencia, el precepto de referencia se limita a exigir, a la vista de la solicitud formulada por la Administración —que en el supuesto de autos no existió—, la **audiencia de las partes**, que el precepto amplía no solamente a las expresadas partes procesales en el procedimiento, sino también "a quienes considere **interesados**". Aunque no se contempla la posibilidad de **periodo probatorio**, no debe existir obstáculo para la apertura del mismo con la finalidad de poder practicar las que se consideren pertinentes tanto en relación con la concurrencia de la causa como en relación con la determinación, en su caso, de la indemnización procedente. En principio no encontramos obstáculos jurídicos para considerar completado el esbozo procedimental de precedente cita con lo que se dispone en el **artículo 109 del la misma LRJCA**.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha sido muy explícita en relación con el objeto de este incidente, y con el necesario respeto con el principio de contradicción que el mismo exige, señalando al respecto en la STS de 15 de junio de 1994 que:

"En definitiva, el incidente sustanciado no ha tenido, en contra de lo sostenido por la representación procesal del Ayuntamiento recurrente, como única finalidad, determinar la cuantía de la indemnización sino también conocer y declarar si la sentencia se ha ejecutado o si fuese susceptible de ejecución in natura, en cuyo caso no procedería indemnización alguna".

En la STS de 10 de octubre de 2000, que:



"En este incidente no se discute acerca de la causa que ha provocado la situación existente, sino si ésta, la situación, es susceptible de calificarse como imposibilidad legal de ejecutar la sentencia dictada".

En la STS de 30 de enero de 2001 , que *"En todo caso, la declaración de que concurre una causa de imposibilidad legal de ejecución requiere la previa tramitación de un incidente destinado a depurar todas las circunstancias concurrentes y a declarar si la respuesta fuera positiva si procede determinar en favor del favorecido por la sentencia la correspondiente indemnización. Como no ha actuado así el Tribunal de instancia hemos de estimar el presente recurso de casación, declarando que procede que el Tribunal de instancia actúe en la forma indicada antes de declarar la imposibilidad legal de ejecutar su sentencia de 21 de octubre de 1999 "* .

Por su parte, en la STS de 27 de enero de 2007 , que señaló que:

"Por tanto, no existe duda alguna sobre el carácter contradictorio del procedimiento de inejecución, así como sobre la necesidad de conceder audiencia no solamente a quienes hayan sido parte en el pleito, sino también a quienes, sin haberlo sido, se considere interesados, como podría ocurrir con los comuneros o propietarios --individualmente considerados-- de los diversos elementos del edificio cuestionado; así lo ratifica, a mayor abundamiento, el artículo 109.2 de la misma LRJCA , que igualmente impone la audiencia de las partes en el genérico procedimiento de ejecución de sentencia".

Más recientemente, en la STS de 15 de noviembre de 2012 :

"Desde el punto de vista procedimental, el único trámite que previene el artº 105.2 de la LJ , es el de audiencia de las partes; ni se prevé ni siquiera se menciona un concreto procedimiento, ni un reenvío de otros previstos en nuestro ordenamiento jurídico, por lo que la infracción imputada por la parte recurrente de haber tenido que acudir la Sala de instancia al juicio verbal civil, es mero ejercicio de conformarse un procedimiento a su voluntad y conveniencia; con todo el procedimiento a seguir será el contemplado en el artº 109 de la LJ , previsto para "cuantas cuestiones se planteen en la ejecución" , y que, en concreto, menciona la cuestión relativa a los "medios con que ha de llevarse a efecto (el fallo de la sentencia) y procedimiento a seguir"".

En relación, por otra parte, con la posibilidad del periodo de prueba en el incidente la STS de 21 de enero de 1999 el Tribunal Supremo se pronunció sobre, señalando que: *"No puede prosperar, frente a lo que se acaba de exponer, la queja de que la Sala no ha comprobado la imposibilidad de ejecución, cuando resulta lo contrario de la tramitación del incidente en el que, incluso, se ha abierto un periodo de prueba".* En la STS de 29 de septiembre de 2006 , se añadió que *"Para que la Sala de instancia hubiese incurrido en la vulneración de las reglas y derechos invocados en este primer motivo de casación, las pruebas rechazadas tendrían que ser relevantes para la decisión en orden a la procedencia de declarar inejecutable la sentencia por imposibilidad legal o material, lo que no es así, según vamos a exponer seguidamente".*

Pues bien, tampoco desde esta perspectiva procedimental, en el supuesto de autos , podemos observar defecto alguno causante de indefensión o vulnerador del principio de contradicción procesal. No ha habido solicitud de prueba en el incidente y no ha sido rechazada la intervención --ni en instancia ni en casación-- de persona alguna que lo haya intentado con la consideración de afectada o interesada. Incluso, en este recurso de casación hemos aceptado la personación de quienes parecen ser disidentes vecinales en relación la representación de ésta índole personada en los autos.

Todo ello, sin perjuicio de lo que, en su caso, pueda decirse en relación con el cuarto de los motivos planteados --sobre la fijación de las bases de la indemnización-- sin un previo período probatorio, en el supuesto de que tal motivo resulte necesario resolverlo.

SEXTO .- Estamos, pues, en condiciones de examinar la decisión jurisdiccional de instancia en relación con la concurrencia de causa legal de imposibilidad de ejecutar la sentencia, para responder así el primero de los motivos formulados.

Motivo que, como hemos señalado, vamos a acoger.

Debemos, desde ahora, advertir que una cosa es como las cosas debían haber sido --de conformidad con la obligación de ejecutar la sentencia y con lo establecido al respecto en el Ordenamiento jurídico--, y otra como realmente lo han sido, y, sobre todo, en el tiempo en el que lo han sido.

En la parte dispositiva del Auto de 10 de enero de 2011 se pone de manifiesto cual es la razón de ser de la declaración de imposibilidad legal para poder ejecutar el fallo de la sentencia de 22 de julio de 2002 : *"Declarar la imposibilidad legal de ejecución del fallo, en cuanto que la ineficacia registral del mismo ha repercutido sobre el procedimiento de apremio".*

De ello deducimos:



a) Que ha sido la exclusiva decisión registral materializada en la correspondiente calificación —que se limitó a la suspensión de los asientos por un período de 60 días posibilitando la subsanación en los términos expresados— la razón de ser determinante de la declaración de imposibilidad de ejecución. Y,

b) Que a lo anterior hemos de añadir —pues lo acontecido en el supuesto de autos— que tal decisión registral (comunicada a la Sala de instancia en fecha 31 de julio de 2009) —y producida en respuesta al mandamiento municipal presentado el 24 de julio de 2009— (1) fue aceptada por las partes intervinientes —y por la Sala de instancia—, sin reparo alguno en el ámbito procedimental jurisdiccional al que se aportaba; (2) sin proceder a recurrirla en vía administrativa ante la Dirección General de los Registros y del Notariado —para lo que se contaba con el plazo de un mes, a través del recurso sobre el que la calificación instruía con corrección—; (3) sin solicitar otra calificación, para lo que se contaba con el plazo de quince días; y (4), en fin, sin, ni siquiera, intentar la subsanación de los defectos advertidos dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación (60 días hábiles), sin perder la prioridad ganada.

Como sabemos, la respuesta a ello fue la decisión de la Sala de instancia, mediante providencia de 15 de septiembre de 2009, solicitando de las partes que instaran, bien medidas concretas para la ejecución de la sentencia, bien la imposibilidad legal de ejecución. Las consecuencias nos son conocidas: primero, el recurso de súplica del Ayuntamiento —oponiéndose, en síntesis, a la declaración de imposibilidad— y, después, la desestimación de este y de la solicitud de declaración de imposibilidad de ejecución de los recurrentes en la instancia, que posibilitaría la declaración que revisamos.

Pues bien, ni la Sala ni las partes debieron aceptar, en el supuesto de autos, la respuesta registral recibida a través del Ayuntamiento. Ni en la forma, ni en el fondo.

Es cierto que, en relación con el primero de los cuatro motivos que fundamentaron la decisión registral, la Sala de instancia (Fundamento Jurídico Primero del Auto de 10 de enero de 2011) procede a "matizar" su contenido, señalando al Sr. Registrador que *"cuando el Registro efectúa la correspondiente calificación, se debe limitar a las cuestiones registrales; sin que deba entrar en una posible contradicción entre una sentencia firme y el auto -por cierto, asimismo firme-*", explicando, a continuación, la inexistencia de contradicción alguna entre la Sentencia de 22 de julio de 2002 y el Auto por la que se ejecutaba de 26 de junio de 2009.

Efectivamente, no resultan de recibo —es más, deben rechazarse terminantemente— afirmaciones como las que se contienen en el citado apartado 1 de la calificación registral en el sentido de que *"existe una evidente contradicción entre la Sentencia del TSJde 22 de julio de 2002 y su ejecución por Auto de 26 de junio de 2009"*, o, cuando en el mismo apartado se expresa que *"La anulación de la solicitud de cancelación del embargo no tiene, sin más, ningún efecto sobre la cancelación"*.

Igualmente resultaba innecesario recordar —por parte del órgano administrativo registral— al órgano jurisdiccional —que ejecutaba una sentencia firme—, en el apartado 2 de la calificación, que, de conformidad con el artículo 1 de la Ley Hipotecaria *"los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los Tribunales y solo pueden quedar sin efecto por la correspondiente resolución judicial, obtenida en un procedimiento entablado contra todos los titulares registrales que vayan a resultar afectados por la misma"*; o que, entre otros extremos, en todo caso, *"la revitalización de la anotación de embargo solo podría llevarse a cabo sin perjuicio de los derechos de terceros"*.

Y todo ello, además, sin proceder, ni siquiera, para ante la Sala de instancia, a identificar a los terceros registrales cuyos derechos pretendía salvaguardar, en cumplimiento de su obligada función registral.

Se olvida —o quizá se desconocía— que no se está, en el supuesto de autos, en presencia de una solicitud registral efectuada por un particular; ni tan siquiera en presencia de una solicitud formulada, desde su ámbito competencial, por una Administración local, cual era el Ayuntamiento de Alginet. Se trataba, por el contrario, de un mandato jurisdiccional, adoptado en el marco un procedimiento judicial —seguido con todas las garantías procesales— de ejecución de sentencia. Y, de un mandato, que derivaba de una sentencia firme que había procedido a la anulación del Acuerdo municipal que —por tanto, de forma indebida— había posibilitado la cancelación del embargo trabado con las importantes consecuencias económicas para los intereses públicos. Esto es, de un mandato que pretendía proyectar la legalidad sobre la institución administrativa registral.

Se olvida, por tanto, que, a diferencia del sistema tradicional, que se contenía en el artículo 103 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 27 de diciembre de 1956 (LRJCA 56), conforme al cual *"la ejecución de las sentencias corresponderá al órgano que hubiere dictado el acto o la disposición objeto del recurso"*, la vigente Ley 28/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LRJCA), dando un giro trascendental, proclama, en el artículo 103.1 que *"la potestad de hacer ejecutar las sentencias y demás resoluciones judiciales corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales de éste orden jurisdiccional"*.



La misma LRJCA aclara y determina, a continuación, en el inciso final del mismo artículo 103.1 , cual es el órgano jurisdiccional competente dentro del expresado orden jurisdiccional contencioso administrativo para llevar a cabo dicha ejecución jurisdiccional; y así, dispone que el "ejercicio" concreto de la potestad de hacer ejecutar las sentencias y demás resoluciones judiciales "compete al —órgano judicial— que haya conocido del asunto en primera o única instancia" . En el supuesto de autos, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

Tal planteamiento constituye una clara consecuencia del mandato, más genérico, pero de superior rango, contenido en el artículo 117.3 de la Constitución de 1978 (CE), que señala que "el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan" ; mandato que se reproduce en el artículo 2.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1º de julio, del Poder Judicial (LOPJ).

La Exposición de Motivos de la LRJCA señala que el nuevo texto legal "ha realizado un importante esfuerzo para incrementar las garantías de ejecución de las sentencias, desde siempre una de las zonas grises de nuestro sistema contencioso administrativo" . Y en tal sentido añade que "el punto de partida reside en la imperiosa obligación de cumplir las resoluciones judiciales y colaborar en la ejecución de lo resuelto, que la Constitución prescribe", lo cual, a su vez, entronca "directamente con el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que, como viene señalando la jurisprudencia, ese derecho no se satisface mediante una justicia meramente teórica, sino que conlleva el derecho a la ejecución puntual de lo fallado en sus propios términos" , por cuanto "la negativa, expresa o implícita, a cumplir una resolución judicial constituye un atentado a la Constitución frente al que no caben excusas" .

Fue la propia Constitución de 1978 la que dispuso, en el artículo 118, que "es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales" ; mandato que es desarrollado en términos subjetivos de gran amplitud en el artículo 17.2 de la citada LOPJ al señalar que "las Administraciones Públicas, las Autoridades y funcionarios, las Corporaciones y todas las entidades públicas y privadas, y los particulares, respetarán y, en su caso, cumplirán las sentencias y las demás resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes" .

Por su parte, el Tribunal Constitucional (STC 22/2009, de 26 de enero) ha recordado que:

"Este Tribunal ha reiterado que el derecho a la ejecución de sentencias y demás resoluciones judiciales firmes constituye una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, en tanto que garantía del cumplimiento de los mandatos que estas resoluciones judiciales contienen, lo que determina que este derecho tenga como presupuesto lógico y aun constitucional la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes y de las situaciones jurídicas por ellas declaradas. El derecho a que la ejecución de lo juzgado se lleve a cabo en sus propios términos, es decir, con sujeción al principio de inmodificabilidad de lo juzgado, se traduce, así, en un derecho que actúa como límite y fundamento que impide que los Jueces y Tribunales puedan revisar las sentencias y demás resoluciones al margen de los supuestos taxativamente previstos en la Ley (por todas, STC 86/2006, de 27 de marzo , F. 2).

Este Tribunal ha declarado que, desde la perspectiva del art. 24.1 CE , no puede aceptarse que sin haberse alterado los términos en los que la disputa procesal fue planteada y resuelta ante la Sala sentenciadora, se pretenda privar de efectos, en un momento posterior, al pronunciamiento judicial entonces emitido, resultando sólo posible cuando concurren elementos que impidan física o jurídicamente su ejecución o que la dificulten por concurrir circunstancias sobrevenidas impeditivas (por todas, STC 285/2006, de 9 de octubre , F. 6), recordando que el legislador ha previsto mecanismos para atender a los supuestos de imposibilidad legal o material de cumplimiento de las Sentencias en sus propios términos, como el del art. 105.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA ; STC 73/2000, de 14 de marzo , F. 9). Así, se ha destacado que uno de los supuestos en los que la ejecución de las sentencias en sus propios términos puede resultar imposible es, precisamente, la modificación sobrevenida de la normativa aplicable a la ejecución de que se trate o, si se quiere, una alteración de los términos en los que la disputa procesal fue planteada y resuelta, ya que, como regla general, una vez firme la Sentencia, a su ejecución sólo puede oponerse una alteración del marco jurídico de referencia para la cuestión debatida en el momento de su resolución por el legislador (por todas, STC 312/2006, de 8 de noviembre , F. 4).

También se ha señalado que, cuando para hacer ejecutar lo juzgado, el órgano judicial adopta una resolución que ha de ser cumplida por un ente público, éste ha de llevarla a cabo con la necesaria diligencia, sin obstaculizar el cumplimiento de lo acordado, por imponerle así el art. 118 de la Constitución , y que cuando tal obstaculización se produzca, el Juez ha de adoptar las medidas necesarias para su ejecución sin que se produzcan dilaciones



indebidas, pues el retraso injustificado en la adopción de las medidas indicadas afecta en el tiempo a la efectividad del derecho fundamental (STC 149/1989, de 22 de septiembre , F. 3)".

La vigente LRJCA, dado su carácter procesal, centra, sin embargo, tal obligación de cumplimiento de las sentencias en las partes procesales; esto es, en quienes han tenido tal consideración procesal dentro del recurso o proceso que ha dado lugar a la sentencia cuya ejecución se pretende, señalando, en tal sentido, en su artículo 103.2, que *"las partes están obligadas a cumplir las sentencias en la forma y términos que en estas se consignen"*. Pero la obligación es mas amplia. El mandato constitucional contenido en el artículo 118 de la Constitución de 1978 de *"prestar la colaboración requerida —por los Jueces y Tribunales— en el curso del proceso y en ejecución de lo resuelto"* —que luego reiterara el artículo 17.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial —, aparece igualmente recogido en el nuevo artículo 103.3 de la LRJCA , al señalarse que *"todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar la colaboración requerida por los Jueces y Tribunales Contencioso-administrativos para la debida y completa ejecución de lo resuelto"*. La Exposición de Motivos de la misma, de forma explícita, se refiere a tal deber o principio, recordando *"la imperiosa obligación de cumplir las resoluciones judiciales y colaborar en la ejecución de lo resuelto, que la Constitución prescribe, y ... entronca directamente con el derecho a la tutela judicial efectiva ..."*.

Será, por tanto, el órgano jurisdiccional el que, atendiendo a la existencia de acreditados terceros registrales, decidirá lo procedente en cada caso concreto, pues, no resulta de recibo pretender aislar o blindar jurídicamente, en todo caso, la institución registral —con su obligada y necesaria protección de los terceros registrales de buena fe— frente a la potencialidad jurídica de una resolución judicial fruto de un procedimiento contradictorio que ha decidido sobre los derechos de los particulares y sobre la legalidad de la actuación administrativa. Será, pues, el órgano jurisdiccional el que valorará la concreta situación de terceros cuyos derechos garantiza el Registro, y decidirá, motivadamente, sobre los efectos que en el ámbito registral ha de producir la decisión jurisdiccional en trance de ejecución. Decisión de la que, por supuesto, será único responsable el órgano judicial.

SEPTIMO .- La propia jurisprudencia registral —por todas debemos citar la Resolución de 1 de marzo de 2013 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, BOE de 25 de marzo, que cita otras anteriores— afronta la cuestión relativa a la incidencia del artículo 19 del Texto Refundido de la Ley de Suelo , aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio —que establece que la transmisión de las fincas no modifica la situación del titular registral respecto de los deberes del propietario conforme al citado Texto Refundido— en el ámbito de la ejecución de las decisiones jurisdiccionales, tratado de determinar, según se expresa *"el grado de intervención que debe tener el titular registral al objeto de que se haga constar en el Registro de la Propiedad la declaración de nulidad de una licencia de edificación por resolución judicial"*; intervención, obviamente extrapolable a resoluciones jurisdiccionales de otro contenido.

La doctrina registral establecida en la Resolución citada es la siguiente:

"4. Como ya dijera esta Dirección General, en su Resolución de 7 de noviembre de 2002 (y en las posteriores de 2 de junio de 2006, 16 de julio de 2010 y 3 de marzo de 2011), el respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y Tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la Propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. Pero no es menos cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí el de examinar si en el procedimiento han sido citados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión, proscrita por el artículo 24 de la Constitución Española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria .

5. De esta forma, aunque los titulares registrales en el momento de la iniciación de tal procedimiento fueran citados, no se puede dejar indefensos a los titulares actuales, los cuales deberían haber sido advertidos oportunamente de la situación existente -lo que en consecuencia, hubiera evitado su indefensión- si la demanda se hubiera anotado preventivamente, tal y como previene el artículo 53.2 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y artículo 67 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio , por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística (Sentencia del Tribunal Constitucional 192/1997, de 11 de noviembre). Esta actuación preventiva de situaciones oponibles a terceros futuros, en concreto la declaración de nulidad de licencia de obra, ha preocupado al legislador que, como dice la Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, añade medidas de publicidad como la incorporación al Registro de la Propiedad a fin de que los futuros adquirentes de inmuebles conozcan la situación litigiosa en que se encuentran. El reforzamiento legal se ha traducido en una reforma que ha hecho obligatoria la anotación preventiva de la interposición de recursos contencioso-administrativos que pretendan la anulación de actos administrativos de intervención (vid. artículo 53 Texto Refundido de la Ley de Suelo)".



Esta doctrina, sin embargo, ha de ser matizada, pues, tratándose de supuestos en los que la inscripción registral viene ordenada por una resolución judicial firme, cuya ejecución se pretende, la decisión acerca del cumplimiento de los requisitos propios de la contradicción procesal, así como de los relativos a la citación o llamada de terceros registrales al procedimiento jurisdiccional en el que se ha dictada la resolución que se ejecuta, ha de corresponder, necesariamente, al ámbito de decisión jurisdiccional. E, igualmente, será suya la decisión sobre el posible conocimiento, por parte de los actuales terceros, de la existencia del procedimiento jurisdiccional en el que se produjo la resolución determinante de la nueva inscripción.

Será, pues, el órgano jurisdiccional que ejecuta la resolución de tal naturaleza el competente para —en cada caso concreto— determinar si ha existido —o no— la necesaria contradicción procesal excluyente de indefensión, que sería la circunstancia determinante de la condición de tercero registral, con las consecuencias de ello derivadas, de conformidad con la legislación hipotecaria; pero, lo que no es aceptable en el marco constitucional y legal antes descrito, es que —insistimos, en un supuesto de ejecución judicial como en el que nos encontramos— la simple oposición registral —con remisión a los distintos mecanismos de impugnación de la calificación—, se conviertan automáticamente en una causa de imposibilidad de ejecución de la sentencia, pues los expresados mecanismos de impugnación registral han de quedar reservados para los supuestos en los que la pretensión registral no cuenta con el indicado origen jurisdiccional.

Solo, pues, en tal situación —esto es, analizando de forma particularizada cada caso concreto— podrá comprobarse por el órgano jurisdiccional la posible concurrencia de las causas de imposibilidad de ejecución de sentencia contempladas en el artículo 105 de la LRJCA, pues se trata, esta, de una indelegable decisión jurisdiccional que necesariamente ha de ser motivada en cada caso concreto.

En el supuesto de autos la decisión de concurrencia de causa imposibilidad legal de ejecución adoptada por la Sala de instancia, con base en la expresada calificación registral, no se llevó a cabo de forma adecuada, pues, entre otros extremos, no explicita quienes serían los posibles terceros registrales afectados por la inscripción de la anulación de la cancelación del embargo, ni desde cuando lo fueron, ni en qué condiciones, pues, no es difícil suponer que algunos —o, quizá, todos— de los recurrentes en la instancia, individualmente o como miembros de la Sociedad Civil Particular que interviene en las actuaciones, adquirieron la condición de terceros registrales tras la inscripción de la cancelación del embargo y con conocimiento del conflicto jurisdiccional suscitado por ellos mismos.

Por ello, debemos rechazar la decisión de la Sala de instancia declarando la imposibilidad de ejecución de la sentencia con base en la doble fundamentación que se contiene en el Fundamento Jurídico Cuarto del Auto de 10 de enero de 2011, esto es, la futura remisión al incidente de nulidad de actuaciones —como única vía de defensa procesal de los terceros—, y la genérica apelación a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de Derechos Humanos sobre el derecho de propiedad y el derecho a un proceso equitativo, mas, se insiste, sin un análisis particularizado del supuesto concreto de autos.

OCTAVO - Acogido el anterior motivo no debemos pronunciarnos sobre los tres restantes, procediendo la devolución de las actuaciones a la Sala de instancia al objeto de que, en los términos expresados, resuelva sobre la imposibilidad —o no— de ejecutar la sentencia, en el procedimiento de inejecución por la misma Sala iniciado, así como sobre las consecuencias de ello derivadas.

No obstante, conviene igualmente señalar que la decisión adoptada en los autos que se anulan de proceder, sin mas —y sin justificación alguna—, a fijar una indemnización compensatoria de la imposibilidad de ejecución, señalando, incluso las bases para la determinación de la misma, ha de producirse en el marco de lo expresamente previsto en el artículo 105.2 de la LRJCA.

En tal sentido conviene recordar, de conformidad con lo establecido en dicho precepto, que la resolución jurisdiccional del incidente de inejecución, debe abarcar tres aspectos diferentes:

1) La concurrencia o no de la causa material o legal de imposibilidad de ejecución de la sentencia, siendo de suma utilidad, en tal sentido, la jurisprudencia, muy consolidada, del Tribunal Supremo ya en relación con el artículo 107 LRJCA 56, la cual se ha pronunciado en un sentido restrictivo. Así la STS de 15 de julio de 2003 señaló que:

"El artículo 118 de la Constitución establece la obligación de cumplir las sentencias firmes de los Tribunales y el artículo 103. 2 de la Ley Jurisdiccional (L.J.) determina que las partes están obligadas a cumplir las sentencias en la forma y términos que éstas consignen, cumplimiento que no podrá suspenderse ni declararse la inejecución total o parcial del fallo — artículo 105.1 de la L.J. —.

La rotunda claridad de estos preceptos pone de relieve que es principio capital y esencial de todo el sistema judicial, la ejecutabilidad de las sentencias, en los términos en que se hacen constar en las mismas, por lo que las excepciones a esa íntegra ejecutabilidad —imposibilidad material o legal— contenidos en el artículo 105.2



de la misma L.J., han de ser siempre interpretadas y aplicadas con los máximos criterios restrictivos en el reconocimiento de esa imposibilidad".

2) En segundo lugar, el Juez o Tribunal, si apreciare la concurrencia de esa causa, deberá pronunciarse sobre la posibilidad de adoptar las *medidas necesarias que aseguren la mayor efectividad* de la ejecución.

Se trata, sin duda, de una habilitación legal escasamente explorada en la práctica jurisdiccional y que, por su ubicación sistemática, no debe de ser entendida como una habilitación, exclusivamente, establecida para proceder a la ejecución de la sentencia en los mismos términos del fallo (pues ese mandato ya se contiene en el artículo 104.1 de la LRJCA). Por el contrario, este inciso del artículo 105 implica una específica habilitación al Juez o Tribunal para que, en el marco del supuesto de imposibilidad que el precepto regula, el mismo órgano jurisdiccional pueda adoptar —incluso de oficio, previa audiencia— cuantas medidas resulten necesarias para la ejecución de la sentencia, aunque fuere de una forma diferente a la contemplada en el fallo, y sin tener que recurrir, de forma irremisible y necesaria, al mecanismo expresamente previsto de la indemnización, que, si bien se observa, no cuenta con el carácter de obligatorio, por cuanto el legislador se cuida de establecer, tal posibilidad, *"en su caso"*. A título de ejemplo bien pudieran —cual medida compensatoria o indemnizatoria de ámbito general— imponerse modificaciones obligatorias del planeamiento, o determinaciones urbanísticas de carácter público o social, con las que tratar de compensar la anterior vulneración de las normas urbanísticas cuya eliminación no ha resultado posible por la concurrencia de la causa expresada; por otra parte, la participación o la colaboración material o económica de los causantes o responsables de la infracción o de los beneficiados por la misma —jurisdiccionalmente impuesta con este apoyo— podría resultar un adecuado mecanismo que socialmente paliare o rehabilitare la situación de hecho producida y de imposible alteración futura; instrumento este que, por otra parte, tendría acogida tanto en el marco del esencial principio de equidistribución de beneficios y cargas, como en el del ámbito de la adecuada gestión urbanística materializada en el marco de algún convenio de esta índole, pues, no debe olvidarse que en el vigente artículo 3º del Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (TRLS08) señala que *"la ordenación territorial y la urbanística son funciones públicas no susceptibles de transacción que organizan y definen el uso del territorio y del suelo de acuerdo con el interés general"*.

En esta línea en la STS de 18 de febrero de 2008 ya dijimos que *"la propia sistemática del artículo 105 de la Ley Jurisdiccional obliga a considerar que, en los casos de imposibilidad material o legal de ejecutar una sentencia, la indemnización económica sustitutiva es un último recurso al procede acudir, en su caso, cuando no caben otras medidas que aseguren la mayor efectividad de la ejecutoria"*.

Por su parte en la SSTS de 26 de mayo de 2008 y 19 de octubre de 2009 hemos declarado que:

"... según el tenor de lo dispuesto en el artículo 105.2 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, en los casos de imposibilidad legal o material de ejecutar la sentencia la existencia de indemnización no es una consecuencia obligada y necesaria sino que la norma legal, además de facultar al órgano sentenciador para apreciar la concurrencia de las causas de imposibilidad, le faculta también para adoptar las medidas necesarias que aseguren la mayor efectividad de la ejecutoria "fijando en su caso la indemnización que proceda..." (artículo 105.2 citado).

La redacción del precepto indica que no es preceptivo que la indemnización exista en todo caso; y, en efecto, no la habrá cuando nadie la solicite. Ahora bien, habiendo sido solicitada la compensación sustitutiva, aunque al formular esta petición los recurrentes no hayan especificado la índole y entidad de los perjuicios sufridos, la decisión de denegarla habría merecido una respuesta más detenida por parte de la Sala de instancia, más allá de la escueta declaración de imposibilidad de ejecución de la sentencia "sin derecho a indemnización alguna".

3) En tercer lugar, habrá de proceder incluso a la fijación, en su caso, de la *indemnización que proceda* por la parte en que no pueda ser objeto de cumplimiento pleno la sentencia dictada. En principio, el procedimiento se considera como único, pero no existe inconveniente, de conformidad con el 71.1.d) LRJCA, para determinar simplemente las bases para la fijación de la cuantía de la indemnización, cuya definitiva concreción se determinará en ejecución de la mencionada resolución. Así en la STS de 27 de junio de 2006, se señaló que

"... ni de la letra ni del espíritu del citado artículo 105.2 de la Ley Jurisdiccional se deduce tal imposibilidad sino todo lo contrario, de manera que el hecho de señalarse, en ocasiones, tal indemnización en el propio incidente abierto a instancia de la Administración obligada a ejecutar la sentencia, no supone que así deba ser, pues tramitado el procedimiento en la forma prevista por el indicado precepto, el mismo puede terminar con la declaración de inejecutabilidad de la sentencia meramente, para, después, tramitar el que permita fijar los perjuicios causados por ello, como en este caso se procedió con toda corrección por el Tribunal a quo a petición de los perjudicados".

En la ya citada de 27 de enero de 2007, por su parte, se señaló que:



"... ambas posibilidades resultan posibles desde la perspectiva del artículo 105.2 LRJCA, dependiendo todo de cual sea la pretensión ejercitada en el procedimiento de declaración de imposibilidad de ejecución, esto es, de que se haya planteado y concretado, o no, la pretensión indemnizatoria, y de que, de haberse concretado aquella, en el curso del mismo incidente se haya contado con la posibilidad de formular alegaciones al respecto, así como de proponer y practicar las pruebas pertinentes y adecuadas a la pretensión articulada.

(...) no resulta de recibo que, necesariamente, toda sentencia inejecutada, por causa legal o material, deba llevar implícita una indemnización de daños y perjuicios, ya que los mismos, en este caso —y en cualquier otro supuesto de pretensión indemnizatoria—, han de depender de su real y efectiva existencia y de su acreditación ante el órgano jurisdiccional; sin que en este supuesto del artículo 105.2 de la LRJCA pueda sostenerse que, necesariamente y siempre, los perjuicios surgen por ministerio de la ley, quedando la decisión jurisdiccional limitada y constreñida a la cuantificación de los mismos.

(...) No deja de ser significativo que si bien el artículo 18.2 de la LOPJ, genérico y anterior en el tiempo, se refiere a la indemnización para estos supuesto "en todo caso", sin embargo, el posterior 105.2 de la LRJCA, se refiere al mismo supuesto, para este orden jurisdiccional, señalando su procedencia solo "en su caso"; expresión de la que ya nos hemos ocupado en la STS de 10 de marzo de 2004 ...".

Por su parte, la STS de 19 de noviembre de 2009 dispuso que:

"En síntesis, pues, se trata la actuación que examinamos de una sustitución ejecutoria llevada a cabo por el órgano jurisdiccional obligado a ejecutar las sentencias y en la que, si bien se observa, el artículo 105.2 tan solo impone la necesidad de audiencia de las partes, mas no una petición concreta de indemnización —cual si de una relación bilateral se tratara—, ya que la fijación de la indemnización sustitutoria —en su caso— va implícita y deriva de la previa declaración de concurrencia de causa de inejecución de sentencia; ámbito, como señala el mismo artículo 105.2 en el que el Tribunal —obligado a ejecutar las sentencias— cuenta con la posibilidad de adoptar "las medidas necesarias que aseguren la mayor efectividad de la ejecutoria", habilitación que la aleja de una interpretación presidida por el principio dispositivo o de instancia de parte".

En la STS de 15 de noviembre de 2012 se expuso que:

"... como se ha advertido por este Tribunal Supremo en tantas ocasiones como se han presentado, ha de convenirse que el artº 105.2 de la LJ no impone de manera automática e inexorable la obligación al órgano judicial ejecutante de fijar o establecer una indemnización, como sin duda se colige de los términos utilizados en el expresado artículo, "fijando en su caso la indemnización que proceda".

Habrà, pues, que examinar caso por caso los hechos determinantes. Y ya observamos como la Sala de instancia considera que en el caso que nos ocupa no se ha acreditado daño alguno, tratándose de materializar una ganancia irreal, meramente especulativa. en definitiva ni hubo daño emergente, ni lucro cesante, sino simplemente el deseo de la parte recurrente de obtener una compensación por la ilegalidad denunciada y apreciada. Lo que no acepta la parte recurrente para la que la realidad del daño es incuestionable".

Desde otra perspectiva la ya citada STS de 26 de mayo de 2008 (Recurso de casación 89/2006), que reitera la STS de 19 de octubre de 2009, se ha pronunciado acerca de la identificación y acreditación de los perjuicios derivados de la imposibilidad legal o material de ejecutar de la sentencia, señalando al respecto:

"(...) debe notarse que de la inejecución de una sentencia pueden derivarse perjuicios de diversa índole, siendo diferente el grado de exigencia aplicable en cuanto a la concreción y acreditación de los perjuicios de una u otra clase.

Así, en un primer bloque cabe encuadrar el perjuicio que representan los gastos procesales que ha ocasionado el litigio en el que se obtuvo la sentencia favorable que luego no se ha podido ejecutar, que son unos perjuicios materiales fácilmente objetivables y cuya existencia puede en buena medida darse por supuesta, aunque deba acreditarse en cada caso su concreta cuantía. En un segundo apartado ubicaremos el quebranto que supone el hecho de que el pronunciamiento obtenido en la sentencia no encuentre realización efectiva. Este menoscabo en la esfera jurídica del litigante, que puede incardinarse en la categoría del "daño moral", no requiere de un especial esfuerzo probatorio pues sin dificultad se comprende que, al margen del concreto valor material de las cuestiones y pretensiones objeto del litigio, comporta un perjuicio el hecho mismo de haber obtenido una sentencia favorable cuya ejecución queda luego frustrada; pero, aunque para su reconocimiento no se requiera, como decimos, un especial esfuerzo probatorio, el carácter marcadamente subjetivo del daño moral determina que para que pueda ser reconocido sea necesario que el interesado alegue su existencia y ponga de manifiesto su relevancia o entidad en el caso concreto. En fin, un tercer grupo vendría dado por aquellos perjuicios tangibles -daño emergente o lucro cesante- que la inejecución de la sentencia ocasione en la esfera patrimonial del interesado; se trata aquí de perjuicios materiales cuya existencia y cuantía dependerá del contenido de la



sentencia y de las circunstancias concurrentes en cada caso y que, por ello mismo, debe ser debidamente acreditados por quien los alega ...".

(Solo procede añadir que en el supuesto de autos resulta difícil la determinación de los destinatarios de la supuesta indemnización, cuando en casación se han personado quienes parecen ser disidentes de la Sociedad recurrente; pudiera pensarse en la imposición municipal de la obligación de llevar a cabo las obras de urbanización no realizadas por el promotor, como consecuencia de la cancelación del embargo trabado para tal fin, conforme a proyecto y plazos visados por el órgano jurisdiccional competente para la ejecución).

NOVENO .- En consecuencia, debemos acoger el primero de los motivos planteados por el Ayuntamiento recurrente, anular los Autos impugnados y declarar que —por las razones y justificaciones expresadas en los mismos— no concurre causa de imposibilidad legal para la ejecución de la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 22 de julio de 2002 , y confirmada por la de este Tribunal Supremo de 24 de mayo de 2007 .

DÉCIMO .- Conforme al artículo 139.2 de la LRJCA , no procede hacer declaración expresa sobre las costas causadas en la instancia ni en este recurso de casación.

VISTOS los preceptos y jurisprudencia citados, así como los de pertinente aplicación.

Por todo ello, en nombre de S. M. el Rey y en el ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos concede la Constitución.

FALLAMOS

1º.- Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto por el **AYUNTAMIENTO DE ALGINET** contra los Autos de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de fecha 10 de enero y 31 de mayo de 2011 , dictados en el Incidente de ejecución del Recurso Contencioso administrativo 138/1997.

2º.- Que debemos anular y anulamos y casamos los Autos de fecha 10 de enero y 31 de mayo de 2011 , dictados en el Incidente de ejecución del Recurso Contencioso administrativo 138/1997 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, que declararon la concurrencia de causa de imposibilidad legal para la ejecución de la sentencia.

3º.- Que debemos remitir las actuaciones a la Sala de instancia para que —en los términos expresados en los Fundamentos de esta sentencia—, resuelva sobre la posible concurrencia de causa de imposibilidad legal para la ejecución de la sentencia, y, en su caso, sobre las consecuencias legales de ello derivadas.

4º.- No hacer expresa imposición de las costas causadas en la instancia y en casación.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos **PUBLICACIÓN** .- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. Don Rafael Fernandez Valverde, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.