|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 65/2000 |
| Fecha | de 28 de febrero de 2000 |
| Sala | Sala Primera |
| Magistrados | Don Pedro Cruz Villalón, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Fernando Garrido Falla y doña María Emilia Casas Baamonde. |
| Núm. de registro | 1866-1999 |
| Asunto | Recurso de amparo 1.866/1999 |
| Fallo | En virtud de lo expuesto, la Sala acuerda denegar la suspensión solicitada. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Juzgado de guardia el 3 de mayo de 1999 y registrado en este Tribunal el siguiente día 5 de mayo, el Procurador de los Tribunales don Ignacio Aguilar Fernández en nombre y representación de doña María Luisa González Díaz, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de 9 de marzo de 1999 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sección Segunda) en el recurso contencioso-administrativo núm. 778/95, interpuesto contra el Decreto del Ayuntamiento de Navacerrada de 22 de marzo de 1995, en materia de disciplina urbanística.

2. La demanda de amparo tiene su origen en los hechos que seguidamente se relacionan:

a) La demandante interpuso recurso contencioso-administrativo (núm. 772/95) ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid contra el Decreto del Ayuntamiento de Navacerrada de 22 de marzo de 1995, por el que se la requiere a fin de proceder a retranquear el cerramiento ejecutado inicialmente en la finca de su propiedad desmontando el mismo y dejando libre la zona 136,17 metros cuadrados, pertenecientes al dominio público que ha sido invadido por dicho cerramiento, según el referido Decreto municipal.

b) El Ayuntamiento sostiene que la recurrente ejecutó sin licencia un cerramiento en su parcela, cuya cabida legalmente reconocida es de 920 metros cuadrados, sin guardar la alineación e incrementando la cabida de ésta en 26,7 m x 5,1 m, lo que equivale a 136,7 metros cuadrados (pasando, pues, a tener la parcela una cabida de 1.056,7 metros cuadrados), pertenecientes al dominio público. Por el contrario, la recurrente sostiene que esto no es cierto, que no existe invasión de dominio público, sino que la parcela continúa teniendo la misma cabida inicial de 920 metros cuadrados, ya que el cerramiento proyectado no llegó a realizarse, siendo el cerramiento existente el mismo que ya existía cuando la recurrente adquirió la finca.

c) Solicitado el recibimiento a prueba en el escrito de demanda, indicando los concretos puntos de hecho sobre los que habría de versar (entre ellos los relativos a la cabida de la finca y de sus linderos), la Sala dictó Auto el 14 de noviembre de 1996, acordando el recibimiento del pleito a prueba. La recurrente presentó el 3 de enero de 1997 escrito de proposición de prueba, en cuyo punto segundo solicitaba la práctica de prueba pericial a efectuar por un Ingeniero Técnico Topográfico, a fin de establecer los linderos y cabida de la finca.

d) La Sala dictó providencia el 29 de mayo de 1997, admitiendo la práctica de las pruebas documentales propuestas por la recurrente y, en cuanto a la prueba pericial, acordó dar traslado de la propuesta a la parte contraria por término de tres días, de conformidad con lo dispuesto en el art. 612 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

e) Con fecha 3 de noviembre de 1998, la Sala dicta providencia requiriendo a la recurrente para formular escrito de conclusiones sucintas. La recurrente formuló dicho escrito con fecha 26 de enero de 1999, si bien previamente interpuso recurso de reposición contra la antedicha providencia, manifestando la situación de indefensión en que queda la recurrente al dar la Sala por concluso el periodo de prueba sin haberse practicado la prueba pericial topográfica propuesta.

f) La Sala, sin resolver sobre el recurso de reposición planteado, dictó Sentencia el 9 de marzo de 1999, desestimando la pretensión de la recurrente, en razón a que (fundamento de Derecho 2) "... no se ha practicado prueba alguna que acredite la antigüedad de la obra ni la extensión de la superficie del terreno vallado, por lo que no puede considerarse acreditado que la misma coincida con lo estipulado en la escritura, ni estimarse desvirtuada la calificación urbanística del terreno que el Ayuntamiento considera invadido. Sobre esta base probatoria..., no puede tenerse por acreditado el dominio de la actora, y si, por el contrario, los presupuestos fácticos relevantes del interdictum propium, que ha constituido la base de la orden de demolición y retranqueo recurrida".

3. La solicitante de amparo alega que la Sentencia recurrida ha vulnerado su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), porque la falta de práctica (contra la que ha reaccionado diligentemente en el proceso, interponiendo recurso de reposición contra la providencia que da por concluido el período probatorio, emplazando a la recurrente para formular conclusiones, sin que dicho recurso haya sido resuelto siquiera) de la prueba pericial topográfica solicitada (con la que se pretendía acreditar que la recurrente no realizó la obra de cerramiento que afirma el Ayuntamiento y que, por tanto, no ha existido invasión del dominio público) le ha ocasionado indefensión, ya que tal prueba es decisiva para la resolución del asunto, como lo evidencia el razonamiento desestimatorio de la Sentencia impugnada, basada precisamente en la falta de prueba sobre la antigüedad del cerramiento y la cabida actual de la finca vallada. Asimismo alega que la Sentencia impugnada vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), por la no realización de la prueba pericial solicitada.

Mediante otrosí, la demandante de amparo solicitó la suspensión de la Sentencia recurrida, argumentando que la ejecución de la Sentencia podría suponer una expropiación de bienes privados sin las debidas garantías, situación que posteriormente exigiría corrección, con los gastos que ello acarrearía por las demoliciones y levantamientos de vallas que serían necesarios, gastos que, en un principio, correrían por cuenta de la recurrente, que luego se vería obligada a plantear las correspondientes reclamaciones al Ayuntamiento para obtener el resarcimiento de los mismos, lo que generaría más gastos y dilaciones.

Pero es más, la incorporación de terrenos al dominio público podría dar lugar a una situación que hiciera perder al recurso de amparo su finalidad pues con este recurso se pretende defender el derecho de la recurrente a continuar en la posesión de la propiedad de la que es titular, posesión y titularidad que perdería de ejecutarse la Sentencia a todos los efectos, sin que exista garantía de que ulteriormente lo pudiese recobrar.

4. Mediante providencia de 31 de enero de 2000, la Sección Primera admitió a trámite la demanda y mediante otro proveído de la misma fecha ordenó que se formase la presente pieza separada de suspensión, concediendo a la solicitante de amparo y al Ministerio Fiscal, conforme a lo dispuesto en el art. 56.1 LOTC, el plazo común de tres días para formular alegaciones en relación con la suspensión interesada.

5. El día 11 de febrero de 2000 el Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones. En él se sostiene la improcedencia de acceder a la suspensión solicitada, citando diferentes Autos de este Tribunal dictados en asuntos similares (por todos, ATC 121/1999) puesto que la suspensión que aquí se solicita lo es de una Sentencia que posee exclusivamente efectos económicos sin que se justifique la existencia de perjuicios irreparables.

En efecto -sostiene el Fiscal-, el derribo de una valla o cerca no produce efectos irreparables, puesto que -en caso de prosperar el amparo- su reconstrucción no resulta dificultosa y, siendo un Ayuntamiento el beneficiario de la Sentencia impugnada, tampoco puede alegarse peligro de insolvencia.

6. La solicitante de amparo presentó su escrito de alegaciones el día 8 de febrero de 2000, manifestando que la no suspensión de la ejecución de la resolución judicial combatida en amparo provocaría la pérdida de terrenos de la recurrente, ocasionando un perjuicio irreversible que haría perder al amparo su finalidad, pues la recuperación del terreno sería imposible si el Ayuntamiento ejecutara en el futuro sobre el mismo cualquier actuación de naturaleza urbanística.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Dispone el art. 56.1 LOTC que la Sala que conozca de un recurso de amparo suspenderá la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo constitucional, "cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad". Previéndose en el segundo apartado de este mismo precepto que la suspensión, no obstante, podrá denegarse cuando de aquélla "pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales, o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero".

De acuerdo con la doctrina mantenida por este Tribunal (AATC 17/1980, 57/1980, 257/1986, 249/1989, 294/1989, 141/1990, 35/1996, 287/1997, 185/1998, 86/1999 y 99/1999, entre otros muchos), la suspensión se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, dado el interés general en la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, y, en particular, en la ejecución de las resoluciones judiciales ya que, como se afirma en el ATC 143/1992, la aplicación del art. 56.1 LOTC "está presidida por la regla general de la no suspensión, pues así lo impone la protección que merece el interés genera] que conlleva la ejecución y efectividad de los actos y decisiones de los poderes públicos, amparados como están en la presunción de legalidad y veracidad. Este interés general posee especial relieve cuando se trata de resoluciones dictadas por Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el art. 117.3 de la Constitución".

La premisa de partida es que la interposición del recurso de amparo, como regla general, no suspende la ejecución de los actos recurridos, dada la presunción de legitimidad que alcanza a todas las actuaciones de los poderes públicos, presunción inherente a la entera actividad pública (legislativa, ejecutiva y judicial) que está presente, aunque implícita, en la Constitución, y a veces, de forma explícita, en el resto del ordenamiento jurídico. Queda a salvo el supuesto expresamente previsto en la LOTC y siempre que la suspensión no produzca las perturbaciones aludidas en el art. 56 antes citado. La suspensión es una medida cautelar que se apoya en el riesgo o certeza de que la ejecución ocasionará un perjuicio que hará perder al amparo su finalidad, dando a una eventual Sentencia favorable efectos meramente declarativos. La suspensión preventiva del acto o disposición impugnados exige una delicada ponderación de los intereses generales o los derechos fundamentales de terceros, cuya perturbación grave o lesión actúa como límite de la adopción de la medida cautelar, y del interés particular del demandante de amparo que alega a su vez la lesión de un derecho fundamental. En tal aspecto es el potencial perjudicado quien ha de justificar el eventual perjuicio. Y este Tribunal al pronunciarse no puede prejuzgar la cuestión principal del proceso de amparo, aun cuando a veces es imposible resolver sin tenerla a la vista.

2. Hemos entendido que sólo hay perjuicio irreparable cuando la ejecución prevista del acto recurrido provoque que el posterior y eventual restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado, en el supuesto de que el amparo sea otorgado, sea tardío e impida definitivamente que tal restauración sea efectiva.

Y también hemos dicho que las resoluciones judiciales con efectos meramente patrimoniales en principio no causan perjuicios irreparables, por más que puedan producir efectos desfavorables a quien demanda el amparo, puesto que su reparación posterior, en caso de estimarse éste, es meramente económica y por ello no dificultosa, por lo que no procede su suspensión (AATC 573/1985, 574/1985, 275/1990, 287/1997, 185/1998 y 121/1999, entre otros muchos).

Sólo en aquellos supuestos en que la ejecución de lo acordado acarrea perjuicios patrimoniales difícilmente reparables por su entidad o por la irreversibilidad de las situaciones jurídicas que puedan producirse, como ocurre en los casos en que por la ejecución de lo acordado se produce la transmisión irrecuperable del dominio sobre un bien determinado (AATC 565/1986, 52/1989, 287/1997, 99/1998 y 222/1999, entre otros) o cuando se declara la resolución de la relación arrendaticia y se acuerda el lanzamiento de la vivienda (AATC 405/1989, 351/1991, 47/1997 y 137/1998, por todos), hemos accedido eventualmente a otorgar las suspensión.

3. La aplicación de la doctrina expuesta al presente caso nos lleva a la conclusión de que no cabe acceder a la suspensión solicitada. En efecto, las consecuencias de la ejecución de la Sentencia impugnada son exclusivamente de carácter patrimonial (el coste económico de las demoliciones y levantamientos de vallas que fuesen precisos), por lo que su reparación posterior, en caso de estimarse el amparo, sería meramente económica y por ello no dificultosa. Por otra parte, la hipotética actuación urbanística que el Ayuntamiento pudiese realizar en el futuro sobre la porción de la finca incorporada al dominio público, según alega la recurrente, es cuestión que no cabe en este momento abordar, sin perjuicio de que, de conformidad con el art. 57 LOTC, la solicitante de amparo pudiese instar de nuevo la suspensión si efectivamente sobreviniese tal circunstancia (AATC 133/1981, 273/1982, 34/1983, 553/1984 y 23/1993, por todos).

ACUERDA

En virtud de lo expuesto, la Sala acuerda denegar la suspensión solicitada.

Madrid, a veintiocho de febrero de dos mil.