

# JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 2 DE ALMERÍA

Procedimiento: Procedimiento ordinario nº 521/2002

## SENTENCIA Nº 52/2012

En Almería, a veinticuatro de enero de dos mil doce.

Vistos por mi, D. Raúl Muñoz Pérez, Magistrado titular del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Almería, ha visto los presentes autos de procedimiento ordinario, sobre urbanismo, seguidos con el número 521 del año 2002, a instancia de la CONSEJERÍA DE OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, representada y asistida por el Letrado de la Junta de Andalucía, contra el Ayuntamiento de Albox, representado y asistido por el Letrado D. Alfredo Najas de la Cruz, y contra D. [REDACTED] representados por la Procuradora de los Tribunales D<sup>ña</sup>. Marta Gilabert Martín y asistidos por el Letrado D. Gerardo Manuel Vázquez Niñez.

PR

### ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.-** En fecha 17 de diciembre de 2002, turnado a este Juzgado el día siguiente, la parte actora presentó escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo frente a la resolución que más adelante se dirá, acordándose, por providencia de 17 de diciembre de 2002, reclamar el expediente administrativo.

**Segundo.-** Recibido el expediente administrativo, se dio traslado a la parte actora para que dedujera la oportuna demanda, lo que verificó, presentando, en fecha 24 de febrero de 2003, demanda de recurso contencioso-administrativo, en la que, tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, terminó suplicando que se "...dicte sentencia estimatoria por la que se anulen y declaren sin valor jurídico alguno el acto administrativo recurrido: la licencia otorgada por el concejal de urbanismo del ayuntamiento de Albox a D. [REDACTED] para la construcción de una vivienda unifamiliar en el Paraje La Aljambra del TM de Albox en 31-07-2002".

**Tercero.-** Por providencia de fecha 24 de febrero de 2003, se dio traslado a la parte demandada para contestación de la demanda, lo que realizó mediante escrito presentado el día 24 de marzo de 2003, en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, terminaba suplicando que se dicte "...sentencia declarando la INADMISIBILIDAD DEL RECURSO. SUBSIDIARIAMENTE, y para el muy hipotético caso de que no se estime la petición anterior, solicitamos se dicte sentencia en la que se desestimen íntegramente todas y cada una de las pretensiones esgrimidas de contrario en su escrito de demanda, y se declare conforme a derecho la resolución impugnada con expresa condena en costas a la parte actora".

**Cuarto.-** Recibido el procedimiento a prueba, se practicó la documental con el resultado que obra en autos, declarándose conclusos para sentencia, después de haber evacuado ambas partes el trámite de conclusiones, por providencia de fecha 23 de julio de 2003, recibíéndose la última diligencia de notificación el día de ayer, 24 de julio de 2003.

**Quinto.-** Mediante auto de fecha 24 de mayo de 2010 se acordó: "(...) LA NULIDAD DE todas las actuaciones practicadas en el presente procedimiento desde la contestación a la demanda de la Administración, suspendiendo la ejecución del acto administrativo que se impugna y retrotrayendo las actuaciones hasta ese trámite, teniéndose por personado como codemandados a [REDACTED] y en su nombre y representación a la Procurador Doña Marta Gilabert Martín".

Por las partes se formularon conclusiones y por diligencia de fecha 24 de noviembre de 2011 quedaron los autos vistos para sentencia.

**Sexto.-** En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales, salvo los plazos procesales, que no han podido ser atendidos.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.-** Se reiteran los argumentos expuestos en su día por la sentencia de fecha 28 de julio de 2003 cuya nulidad se declaró mediante el auto antes mencionado, como ya se hiciera en los autos seguidos sobre idéntica cuestión bajo el número 518/2002, que resultó confirmada por la STSJA (sede Granada) de 12 de diciembre de 2005. El objeto de impugnación en el presente recurso era la resolución del Concejal de Urbanismo del Itmo. Ayuntamiento de Albox, de fecha 31 de julio de 2002, procediendo la aplicación de criterio fijado en la sentencia que este mismo Juzgado sobre igual asunto ha dictado recientemente.

**Segundo.-** Procede reiterar la no estimación de la causa de inadmisibilidad opuesta en su día por la Corporación Local demandada al amparo del artículo 69 c) de la Ley Jurisdiccional, por haberse interpuesto el recurso contra disposiciones, actos o actuaciones no susceptibles de impugnación. Razonaba la Administración demandante que la Administración Autónoma no puede ir contra sus propios actos, ya que, aunque se impugna el otorgamiento de una licencia de obras, la aprobación del PGOU de Albox fue aprobado por la Administración demandante y el PGOU no tiene las disposiciones mínimas establecidas en el artículo 36. c) 1 del Reglamento de Planeamiento, disposiciones mínimas que debieron ser advertidas en su día por el órgano autonómico competente para la aprobación del Plan.

No puede admitirse la causa de inadmisibilidad alegada, al existir un criterio consolidado en la jurisprudencia conforme al cual las causas de inadmisibilidad han de ser interpretadas restrictivamente en aras del principio "*pro actione*" (en este sentido, la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 1.995 destaca que "*...en la actualidad resulta una exigencia constitucional el que los órganos judiciales acojan el principio "pro actione" o de interpretación más favorable al ejercicio de la acción contenciosa, habiendo señalado tanto el*

*Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo que los motivos de inadmisibilidad, en los supuestos que sea posible, deben enjuiciarse con un criterio flexible y los requisitos o presupuestos procesales de admisión considerarse según su finalidad o justificación previstos en la Ley, sin convertirse en obstáculos inexcusables o insuperables, de tal manera que los supuestos en que exista una cierta indeterminación en éstos debe estarse a la solución más favorable al ejercicio del derecho sustantivo, así como que ha de valorarse el principio de proporcionalidad entre el vicio o defecto procesal y las consecuencias que se deriven del mismo, pero ello en modo alguno supone la interdicción constitucional de una resolución judicial de inadmisión ya que, como recuerda la STC 14 febrero 1991, el derecho a la tutela judicial efectiva no es absoluto ni incondicionado, sino que debe someterse al cumplimiento de los requisitos procesales que legalmente se impongan, lo que supone que el derecho a la tutela judicial se vea igualmente satisfecho "cuando la respuesta obtenida consiste en la negativa a entrar en la cuestión de fondo planteada, siempre que esa negativa se encuentre justificada de manera motivada y razonable en la falta de cumplimiento de los requisitos legalmente exigidos para acceder a las distintas acciones y recursos previstos por el ordenamiento procesal (SSTC 37/1982, 93/1984 y 621189)", la infracción del principio que prohíbe ir contra los actos propios no está prevista expresamente en la Ley como causa específica de inadmisibilidad (vid. artículo 69 de la Ley Jurisdiccional), sin que pueda hacerse una interpretación extensiva o analógica de las mismas.*

**Tercero.-** Como primer motivo del recurso, el ente autonómico actor aduce que el acto es nulo por haber sido dictado por órgano no competente. Dice, en síntesis, que el otorgamiento de la autorización para construir en suelo no urbanizable no corresponde al Concejal de Urbanismo, sino al Alcalde por delegación, quien, a su vez, no puede delegar en un concejal del propio Ayuntamiento, habida cuenta que tal competencia fue delegada al Alcalde por la Junta de Andalucía al Ayuntamiento de acuerdo con el Decreto 77/1994, de 5 de abril.

Este motivo debe desestimarse, por cuanto la delegación que hizo el mencionado Decreto no lo fue en un órgano determinado del Ayuntamiento, por lo que ha de entenderse que se efectuó al Ayuntamiento en cuanto Administración Local, siendo que la competencia viene atribuida al Alcalde por el artículo 21 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, no prohibiendo dicho precepto la delegación de la materia contemplada en un concejal del propio Ayuntamiento.

**Cuarto.-** La Administración Autonómica demandante consideró, en segundo lugar, que la licencia concedida resultaba contraria al ordenamiento jurídico; por no haber observado el Ayuntamiento demandado los requisitos establecidos por la normativa urbanística para evitar la formación de núcleo de población, requisitos que, al no aparecer regulados en el PGOU de Albox, han de regirse por lo dispuesto en las normas complementarias y subsidiarias provinciales.

A ello se opuso la Corporación Local demandada, señalando que sí existía regulación suficiente en el PGOU (el artículo 3.8 prohíbe las segregaciones de terrenos rústicos en lotes de superficie inferior a los mínimos establecidos en la legislación agraria) por lo que no cabe acudir a las normas provinciales.

El artículo 36 c) 1º del Reglamento de Planeamiento, aprobado por Decreto 2159/1978, de 23 de junio, previene que el Plan General establecerá las *"medidas que impidan la posibilidad de formación de núcleos de población, definidas por el propio Plan en función de las características del territorio objeto del planeamiento y las que garanticen en todo caso la condición aislada de la edificación, para lo cual deberán señalarse, como mínimo las siguientes condiciones: - Parcela de terreno que haya de quedar afectada a la edificación, en cuanto a superficie y forma. - Retranqueos de la edificación respecto a los límites de la propiedad"*.

Pues bien, la inaplicabilidad al supuesto de autos del artículo 3.8 del PGOU de Albox es manifiesta, pues dicho precepto regula la segregación de fincas rústicas (con fines agrícolas; de hecho se remite a la legislación agraria) mientras que el artículo 36. c) 1º del Reglamento de Planeamiento establece los requisitos (con fines urbanísticos) que el Plan de Urbanismo ha de fijar para evitar la formación de núcleo de población, esto es, las características que han de tener los terrenos, edificios y construcciones sobre suelo no urbanizable, como dice el propio precepto *"...en función de las características del territorio objeto del planeamiento"*.

Dicho esto, el PGOU de Albox no contempla las condiciones impuestas por el artículo 36 c) 1º del Reglamento de Planeamiento, previendo únicamente la parcela mínima a efectos de segregaciones rústicas (inaplicable, como antes se ha dicho, a la edificación de viviendas unifamiliares en suelo no urbanizable), por lo que, es claro, que ha de aplicarse la normativa urbanística provincial, sin que, naturalmente, la falta de previsión o de desarrollo de la normativa urbanística de aplicación por parte del Ayuntamiento sea un obstáculo para que aquellas normas provinciales resulten de aplicación (de ahí su naturaleza supletoria).

Pues bien, como sea que el artículo 24.2 de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal y Complementarias en suelo no urbanizable en la provincia de Almería dispone, entre otras cosas, que generan riesgo de formación de núcleo de población la parcelación de terrenos en lotes con superficie inferior a 25.000 m<sup>2</sup> en secano, y 10.000 m<sup>2</sup> en regadío, siendo que la parcela sobre la que se va a edificar tiene una superficie de 2.922,8 m<sup>2</sup>, es patente que la licencia otorgada por el Ayuntamiento de Albox es contraria a dicha previsión normativa y, por ende, no es conforme a derecho, por lo que, en fin, procede la estimación del recurso interpuesto con el acto administrativo de concesión de la misma.

Cabe añadir que la ya mencionada STSJA (sede Granada) de 12 de diciembre de 2005, añadió otras consideraciones como refuerzo de las mismas tesis que ahora se reproducen en la presente sentencia: 1) el reconocimiento implícito de la ilegalidad de las licencias por parte del Alcalde del Ayuntamiento de Albox en su escrito de fecha 2 de mayo de 2003, dirigido a la actora, y la promesa de no volver a conceder otras, y 2) el informe técnico del Arquitecto de la Unidad de Cooperación Provincial-Zona Los Vélez, de la Diputación Provincial de Almería, que justificaba la concesión de la licencia en la medida que se respetaran las previsiones contenidas en la modificación puntual del PGOU de Albox, lo que era tanto como admitir la insuficiente regulación del PGOU vigente

respecto de las condiciones para edificar en suelo no urbanizable, concretamente en lo atinente a las las medidas tendentes a evitar la consolidación de núcleos de población.

**Quinto.-** El art. 139 de la LJCA establece que 139.1 de la LJCA establece que: *"En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho. En los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad".*

**Sexto.-** Las sentencias de los Juzgados de lo contencioso-administrativo, son susceptibles de recurso de apelación, con las excepciones de las letras a) y b) del apartado 1. del art. 81 de la LJCA. En el proceso que nos ocupa de cuantía indeterminada cabe recurso de apelación.

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

### FALLO

ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la CONSEJERÍA DE OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA frente al Ayuntamiento de Albox, D. [REDACTED] contra la resolución referida en el primer antecedente de hecho de esta sentencia, y, en consecuencia, anulo dicho acto por no ser conformes a derecho.

Procede imponer las costas a las demandadas.

Póngase esta resolución en el libro de sentencias de este Juzgado, y llévase certificación de la misma a las actuaciones.

Notifíquese la presente resolución a las partes. Contra esta sentencia cabe recurso de apelación que se interpondrá en el plazo de quince días a contar desde la notificación de la presente resolución para ante la Ilma. Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla (sede Granada), previa consignación del importe de 300,00 euros en la cuenta de consignaciones de este Juzgado número: 0279/0000/85/0521/02, en BANESTO, haciendo constar "recurso de apelación".

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha; doy fe.