



Roj: **STSJ AND 11485/2023 - ECLI:ES:TSJAND:2023:11485**

Id Cendoj: **29067330032023100217**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Málaga**

Sección: **3**

Fecha: **03/07/2023**

Nº de Recurso: **1034/2022**

Nº de Resolución: **2147/2023**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MIGUEL ANGEL GOMEZ TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla - Sala de lo Contencioso-Administrativo de Málaga

Avda. Manuel Agustín Heredia, 16, 29001, Málaga.

N.I.G.: 2906745320190001312. Órgano origen: Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 7 de Málaga
Tipo y número procedimiento origen: ORD 188/2019

Procedimiento: Recurso de Apelación 1034/2022.

De: CASA AL RIYADH SL

Procurador/a: EUSEBIO VILLEGAS PEÑA

Letrado/a: CRISTINA GARCIA GONZALEZ

Contra: AYUNTAMIENTO DE MARBELLA

Procurador/a: AMALIA CHACON AGUILAR

Letrado/a: S.J.AYUNT. MARBELLA

SENTENCIA NÚMERO 2147/2023

Ilma. Sra. Presidenta:

DOÑA CRISTINA PÁEZ MARTÍNEZ-VIREL.

Ilmos. Sres. Magistrados:

DON DAVID GÓMEZ FERNÁNDEZ.

DON MIGUEL ÁNGEL GÓMEZ TORRES, ponente.

En la ciudad de Málaga, a tres de julio dos mil veintitrés.

Visto por la Sección funcional 3.^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, constituida para el examen de este caso, ha pronunciado la siguiente sentencia en el **rollo de apelación número 1.034/2022**, dimanante del procedimiento ordinario n.º 188/2019, de cuantía determinada ascendente a 259.153,06 euros, seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 7 de los de Málaga, siendo parte apelante, la mercantil **CASA AL RIYADH, S.L.**, representada por el procurador de los tribunales don Eusebio Villegas Peña y asistida por la letrada doña Cristina González García, y parte apelada, el **AYUNTAMIENTO DE MARBELLA**, representado por la procuradora de los tribunales doña Amalia Chacón Aguilar y asistido por la letrada de sus servicios jurídicos doña Carmen Domínguez Aguilar.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Don MIGUEL ÁNGEL GÓMEZ TORRES, quien expresa el parecer de la Sala.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el mencionado procedimiento, tramitado ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo citado, se dictó sentencia núm. 486/2021, de 2 de noviembre, interponiéndose frente a dicha resolución recurso de apelación dentro de plazo.

SEGUNDO.- Tras ser admitido por el Juzgado, se dio traslado a las demás partes personadas para que en el plazo de quince días formularan su oposición al mismo, presentándose por la parte apelada el escrito de impugnación de dicho recurso.

TERCERO.- Elevadas las actuaciones a esta Sala, se formó el oportuno rollo, se registró, se designó ponente, y, al no haberse practicado prueba, ni celebrado vista o conclusiones, se declararon conclusas las actuaciones para dictar la resolución procedente.

CUARTO.- Se señaló para deliberación, votación y fallo del presente recurso el día referido en las actuaciones, en que efectivamente tuvo lugar los días 8 de marzo y 21 de junio de 2023, este último después de que las partes atendieran el traslado para alegaciones concedido mediante providencia de 8 de marzo.

QUINTO.- En la tramitación del presente recurso se han todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de impugnación en el presente recurso de apelación la sentencia núm. 486/2021, de 2 de noviembre, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 7 de los de Málaga, por la que se desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la mercantil CASA AL RIYADH, S.L., ahora apelante, frente al decreto n.º 14.096/2018, de 5 de diciembre, emitido por el Ayuntamiento de Marbella y recaído en el procedimiento de disciplina urbanística sancionador 2015DU00487, por el que se desestimaron sus alegaciones contra la propuesta de resolución y se le impuso una multa de 259.153,06 €, como autora de dos infracciones urbanísticas, consistentes en - reproducimos el tenor del acuerdo confirmado por la sentencia apelada-:

" 1. *Infracción uno: La ejecución de obras sin licencia, referidas a la ampliación de la vivienda, construcción de vial, casetas de control y acceso, construcción de piscina y 3 nuevas construcciones para baños y cocina en zona de piscina, que son ILEGALIZABLES, conforme al Informe Técnico emitido el 6 de abril de 2017, que está tipificado y calificado por el artículo 78.3.d) del RDU, conforme al artículo 207.3.d) de la LOUA como INFRACCIÓN URBANÍSTICA GRAVE: (...)*

2. *Infracción dos: El incumplimiento de la medida cautelar adoptada el 27 de mayo de 2015 por Decreto nº 2015D06612, está tipificado y calificado por el artículo 78.4.D) del RDU, conforme al artículo 207.4.D) de la LOUA como INFRACCIÓN URBANÍSTICA MUY GRAVE: (...)*".

Tras aquilatar las posiciones de las partes en la instancia, dejar *extramuros* del litigio, por no ser objeto del mismo, las resoluciones recaídas en los expedientes de licencias de obras LOMA 2.126/2015 y LOMA 3.521/2015, y valorar los hitos que jalonaron los expedientes de restablecimiento de la legalidad urbanística y sancionador seguidos contra la recurrente, la *ratio decidendi* de la sentencia se contrae en considerar la magistrada *a quo*: (i) que el mero error material que se produjo en el acuerdo de inicio del procedimiento sancionador al indicar la fecha de la resolución que denegó la licencia de obras en el expediente LOMA 2.126/2015, no afectaba a la validez del acuerdo sancionador adoptado por la Administración, toda vez que la licencia había sido efectivamente denegada un año antes del acuerdo de inicio; (ii) que aunque se produjo la caducidad del procedimiento de restablecimiento de la legalidad en el que se dictaron las órdenes de paralización, el mismo fue iniciado de nuevo y se incorporaron a él los informes técnicos emitidos en el anterior caducado; (iii) que no se causó indefensión a la recurrente durante la tramitación del expediente sancionador porque si bien su solicitud de que se le diera vista y copia del procedimiento no obtuvo respuesta expresa por la Administración municipal, no obstante la interesada tuvo conocimiento del procedimiento y oportunidad de intervenir en él, notificándosele todas las resoluciones dictadas; (iv) así como que, finalmente, la actora incurrió en desviación procesal al realizar en la demanda manifestaciones sobre el importe de las sanciones o la falta de apreciación de atenuantes de las que nada había dicho en las alegaciones presentadas a la propuesta de resolución.

Vamos a reproducir, por su importancia para esta segunda instancia, los razonamientos de la juzgadora sobre este último extremo (fundamento tercero, *in fine*):

" *Por último, por lo que se refiere a la sanción impuesta, como acertadamente señala la Administración demandada, en las alegaciones presentadas a la propuesta de resolución nada se dijo en lo relativo al importe de las sanciones o la falta de apreciación de alguna circunstancia atenuante, por lo que las manifestaciones*



hechas sobre este particular en la demanda incurrieran en desviación procesal, lo que ya de por sí constituye motivo suficiente para su desestimación.

No obstante lo anterior, se añadirá que, la recurrente no ha negado la comisión de las infracciones por las que es sancionada, así como tampoco a negado el valor de las obras cuya determinación permite la fijación del importe de las sanciones, resultando las mismas conformes a derecho en aplicación del art. 68 y ss del Reglamento de Disciplina Urbanística y los art. 199 y ss de la LOUA, sin que haya resultado acreditado mediante ninguna prueba desplegada por la recurrente la concurrencia de circunstancia atenuante distinta de la ya apreciada por la Administración, correspondiendo la carga de la prueba sobre este extremo a

la demandante, y sin que sea admisible la simple referencia a causas atenuantes previstas por la norma para considerar procedente su concurrencia y aplicación".

La sentencia impone las costas de la instancia a la actora, sin limitar su cuantía.

SEGUNDO.- La mercantil apelante realiza en su recurso cuatro alegaciones. En la primera hace una relación de los antecedentes del caso y critica la sentencia al dejar fuera de su enjuiciamiento la resolución denegatoria de la licencia de obras dictada en el expediente LOMA 2.126/2015, frente a la cual manifiesta que formuló recurso contencioso-administrativo que se tramita ante el Juzgado n.º 6 Málaga como procedimiento ordinario 96/2017 que, de estimarse y resolverse que las obras ejecutadas estaban amparadas en la licencias de obras que solicitó, el procedimiento sancionador iniciado por la Administración carecería de objeto. En esta primera alegación expone que en el decreto de inicio de dicho procedimiento se produjo un error en cuanto a la fecha de dictado de la resolución que denegó aquella licencia.

En la segunda, en la misma línea que la anterior, insiste en que la sentencia hubo de entrar a examinar la denegación de la segunda licencia de obras que solicitó para la reforma y ampliación de la vivienda familiar que dio lugar al expediente LOMA 3.521/2015.

En la tercera alegación expone que, al contrario de lo apreciado en la sentencia, en el proceso contencioso-administrativo las partes pueden aducir en apoyo de sus pretensiones cuantos fundamentos o motivos tengan por conveniente, aunque no hubieran sido planteados en la vía administrativa. Así, a su entender, habría de imponerse la sanción en la cuantía mínima de la mitad inferior por cada una de las dos infracciones urbanísticas, de conformidad con lo previsto en el art. 74.a) del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía (RDUa), al concurrir varias circunstancias atenuantes, esto es la apreciada por la Administración recogida en el art. 76 del RDUa -ausencia de intención de causar un daño tan grave a los intereses públicos o privados afectados-, y la circunstancia mixta prevista en el art. 206 a) y b) de la LOUA -grado de conocimiento de la normativa legal y de las reglas técnicas de obligatoria observancia por razón del oficio, profesión o actividad habitual, y beneficio obtenido de la infracción o, en su caso, la realización de esta sin consideración al posible beneficio económico-, y ello al tratarse de la segunda residencia de sus titulares y no una construcción para invertir o especular a fin de obtener un rendimiento económico, por todo lo cual el importe máximo de las sanciones sería de 179.722,45 €, por la infracción uno, y 6.000 € por la infracción dos, lo que haría un total de 185.722,45 €, en lugar de los 259.153,06 € que le impuso la Administración. Es más -prosigue-, debe hacerse aplicación de lo previsto en el art. 71, apartados 3 y 5, del RDUa, de forma que al tratarse la infracción más grave el incumplimiento de la medida cautelar, constitutivo de infracción muy grave prevista en el art. 207.4 D) de la LOUA, a la cual le corresponde una sanción desde 6.000 € hasta 120.000 €, la sanción máxima que se le puede imponer a su patrocinada no debe exceder de 120.000 €.

En la cuarta y última alegación, y en cuanto al pronunciamiento de condena en costas, sostiene que debieron haberse limitado a la cantidad de 1.500 € en uso de la facultad de limitación prevista en el art. 139.3 de la LJCA, conforme al acuerdo de 13 de marzo de 2019 del Pleno de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sede de Málaga, y por no haber razonada la sentencia la existencia de temeridad o mala fe en la conducta de su mandante.

Sobre la base de lo anterior interesa el dictado de una sentencia por la que se estime el recurso de apelación y se revoque la de instancia y, en su lugar, acuerde la Sala:

" A) Estimar la demanda por mi representada, la entidad Casa Al Riyadh S.L, en su integridad.

B) Como petición subsidiaria, acuerde estimar parcialmente la demanda, acordando la minoración de la sanción impuesta conforme a lo solicitado en nuestra alegación tercera.

C) Asimismo, y como petición subsidiaria para el supuesto de desestimación del presente Recurso y de ser confirmada la Sentencia, se limiten el importe de la condena en costas incluida en dicha Sentencia, a los importes contenidos en el Acuerdo del Pleno de esta Sala con fecha 13 de marzo de 2019. Por ser de justicia que se solicita en Marbella a 2 de diciembre de 2021".



TERCERO.- La dirección jurídica de la Administración municipal apelada en su escrito de oposición interesa la confirmación de la sentencia de instancia por sus propios y acertados fundamentos. Afirma, en esencia, que la apelante se limita a reiterar sus alegaciones de la instancia en cuanto al error del acuerdo de inicio sobre la fecha de la denegación de la licencia de obras en el expediente LOMA 2.126/2015, tratándose, en todo caso, de un mero error material sin efectos de cara a la validez del procedimiento sancionador. Destaca que la sentencia acierta cuando resuelve que no cabe incluir en el litigio manifestaciones o valoraciones sobre las resoluciones dictadas en los expedientes de licencia de obras, toda vez que el acto objeto de recurso fue el acuerdo de imposición de sanción por ejecución de obras sin licencia.

Finalmente opone que, de contrario, no se acreditó la concurrencia de las circunstancias alegadas en la demanda, que respecto de dichas alegaciones debe entenderse que hubo desviación procesal al no realizarse manifestación alguna frente a la propuesta de resolución sancionadora, y que debe mantenerse la condena en costas en los términos apreciados en la sentencia.

CUARTO.- Sentado el ámbito del presente recurso de apelación, los dos primeros motivos del mismo no tienen la acogida de la Sala.

Como con tino resuelve la sentencia, el error en que incurrió el acuerdo de inicio del expediente sancionador al expresar la fecha de la resolución que desestimó la solicitud de licencia de obras que dio lugar al expediente LOMA 2.126/2015, en vez de ser el 8 de septiembre de 2015 como se puso en el acuerdo fue en realidad el 11 de octubre de 2016, no pasa de ser un mero error material de transcripción que ni afectó al decreto de incoación del procedimiento sancionador por ejecución de obras sin licencia, que fue dictado el 16 de octubre de 2017, esto es más de un año después de la denegación de la licencia, ni tampoco al propio acuerdo sancionador en el que la Administración reconoció expresamente el error de transcripción en que había incurrido previamente.

Compartimos también el criterio de la juzgadora de instancia de dejar fuera de su enjuiciamiento las alegaciones de la recurrente con las que pretendía cuestionar la legalidad de actos ajenos al acuerdo sancionador impugnado, es decir, las dos resoluciones denegatorias de las licencias de obras que solicitó, tratando una resolución, la dictada en el expediente LOMA 2.126/2015, de un acto que, no obstante su impugnación jurisdiccional ante el Juzgado n.º 6 -que ha dictado incluso sentencia núm. 270/2022, de 16 de noviembre, desestimatoria en el procedimiento ordinario 96/2017 que ha sido apelada por Casa Al Riyadh, S.L. y cuya copia se unió al presente recurso de apelación en virtud de providencia de 8/3/2023- puede integrar el elemento objetivo de la infracción urbanística de ejecutar obras sin licencia, constituyendo una cuestión nueva que no puede ser objeto de enjuiciamiento en esta segunda instancia la alegación de la apelante planteada en el escrito presentado ante la Sala el 9/6/2023 a propósito de la aprobación provisional de una modificación puntual de elementos del PGOU de Marbella mediante acuerdo del Pleno municipal de 31/3/2023 (por todas, STS de 14/9/2015, rec. 2.766/2013, FJ 5.º); y la otra, la recaída en el expediente LOMA 3.521/2015, por la que se denegó la licencia de obras para el Proyecto de Reforma y Ampliación de Vivienda Unifamiliar, sita en CALLE000, Las Lomas de Marbella Club, que se trata incluso de un acto que alcanzó firmeza en vía administrativa, y causó estado, como se explica en el propio acuerdo sancionador.

De otro lado, no es acertada la aseveración de la sentencia por la que se viene a considerar como un supuesto de desviación procesal las alegaciones de la actora efectuadas en la demanda por las que viene a cuestionar la cuantía de la sanción, pues sabida es la diferenciación entre cuestiones nuevas y nuevos motivos de impugnación de la que es exponente, por todas, la STS de 20 de julio de 2012 (rec. 5.435/2009), en la que razona el Alto Tribunal:

"El carácter revisor de esta Jurisdicción impide que puedan plantearse ante ella cuestiones nuevas, es decir, pretensiones que no hayan sido previamente planteadas en vía administrativa. No impide esta afirmación la previsión contenida en el artículo 56.1 de la LRJCA en el que se establece que en los escritos de demanda y contestación se consignarán con la debida separación los hechos, los fundamentos de derecho y las pretensiones que se deduzcan, "en justificación de las cuales podrán alegarse cuantos motivos procedan, hayan sido o no planteados ante la Administración".

Se distingue, así, entre cuestiones nuevas y nuevos motivos de impugnación. De esta manera no pueden plantearse en vía jurisdiccional pretensiones o cuestiones nuevas que no hayan sido planteadas previamente en vía administrativa, aunque pueden adicionarse o cambiarse los argumentos jurídicos que apoyan la pretensión ejercitada. Así lo señala también la STC 158/2005, de 20 de junio, en la que se indica, por lo que ahora importa: "(...) Parte nuestra doctrina del reconocimiento de la legitimidad de la interpretación judicial relativa al carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa y la doctrina de la inadmisibilidad de las cuestiones nuevas. Esa interpretación, que el Tribunal Supremo continúa aplicando tras la entrada en vigor del nuevo texto legal, asume una vinculación entre las pretensiones deducidas en vía judicial y las que se ejercieron frente



a la Administración, que impide que puedan plantearse judicialmente cuestiones no suscitadas antes en vía administrativa".

Cuando se varía en el proceso contencioso-administrativo la pretensión previamente formulada en vía administrativa, introduciéndose cuestiones nuevas, se incurre en desviación procesal, que comporta la inadmisión de esa pretensión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 69 c) LRJCA".

En el presente caso, el cuestionamiento que hizo la actora en su demanda del importe de la sanción, realizando alegaciones que no habían sido efectuadas en vía administrativa, no supone ejercitar ninguna pretensión nueva y no se incurre en desviación procesal, sino que antes al contrario encuentra perfecto acomodo en el art. 56.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio. En todo caso, el desacierto en este extremo de la sentencia es irrelevante porque la magistrada *a quo* a renglón seguido -más bien en el siguiente párrafo- pasó a examinar las alegaciones de la actora en orden a la propugnada concurrencia de circunstancias atenuantes y las rechazó por falta de prueba, juicio este que la Sala debe mantener pues, aparte de la manifestación de la apelante de que la edificación a la que se referían las obras se trataba de una segunda vivienda, no se señala ningún elemento probatorio que demuestre que la valoración efectuada por la juzgadora al descartar aquellas atenuantes fuera absurda, arbitraria, ilógica o irracional, tratándose las atenuantes cuya concurrencia se insiste en el recurso de apelación de las circunstancias mixtas contempladas en el art. 206, letras a) y b), de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, cuya aplicación, en todo caso y a juicio de la Sala, no resulta procedente al ser perfecta conocedora la mercantil actora de que las dos licencias de obras que había solicitado le habían sido denegadas por el Ayuntamiento de Marbella, y haber obtenido con tales obras un evidente beneficio representado por una nada desdeñable ampliación de la vivienda de su propiedad.

Otro tanto sucede con la invocación que hace la apelante del art. 71 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que regula los supuestos de concursos de infracciones, y cuyos apartados tercero y quinto se limita a invocar pero sin proporcionar a la Sala ningún argumento convincente para que moderemos la cuantía de la sanción en atención a la proporcionalidad de la real gravedad de la conducta del infractor y a su culpabilidad (apartado tercero), cuando ya la Administración le apreció la atenuante de la ausencia de intención de causar un daño tan grave a los intereses públicos o privados afectados y, en su virtud, individualizó la sanción por la primera infracción dentro de su mitad inferior de conformidad con el art. 74.1 a) del RDU y de la sanción prevista en el art. 92.1 del RDU que establece una multa del 50 % al 100 % del valor de la obra ejecutada, la cual había sido valorada en un total de 359.444,90 € y la sanción para aquella infracción se graduó y concretó por la Administración en 224.653,06 € (equivalente al 62,50 % del valor de la obra, esto es la extensión media de la mitad inferior que va desde 179.722,45 € a 269.583,67 €), mientras que para la segunda infracción, en este caso muy grave, para la que el art. 79.3 c) del RDU prevé una multa desde 6.000 € hasta 120.000 €, la sanción se fijó en la cantidad de 34.500 €, también, por tanto, dentro de la mitad inferior, por lo que no apreciamos vulnerado el principio de proporcionalidad. No concurre, en suma, ninguna razón por la que procediera que corrigiésemos las sanciones impuestas por la Administración, es decir, que no hubiera respetado los márgenes o criterios legales para su imposición o que fuera manifiestamente irrazonable o arbitraria.

De otro lado, establece el art. 71.5 del RDU, invocado por la apelante y sobre cuya aplicación no llegó a pronunciarse la sentencia, lo siguiente:

" 5. También procederá la imposición de una única sanción pese a la existencia de varias infracciones urbanísticas concurrentes cuando una de ellas haya sido medio imprescindible para cometer la otra, o cuando de la comisión de una derive necesariamente la de otras.

En estos casos se impondrá la sanción prevista para la infracción más grave en su mitad superior, sin que pueda exceder de la que represente la suma de las que correspondiera aplicar si las infracciones se sancionaran separadamente".

Se refiere el precepto a los supuestos en los que hay concurso medial de infracciones urbanísticas. La doctrina del Tribunal Supremo interpreta el concurso medial en el sentido que, " exige para la aplicación del concurso medial, una necesaria derivación de unas infracciones respecto de las demás y viceversa, por lo que es indispensable que las unas no puedan cometerse sin ejecutar las otras" (por todas, STS de 8 de febrero de 1999, rec. 9/1996). Sin embargo, en el presente caso se trata infracciones urbanísticas que tienen una naturaleza distinta e individualidad propia, pues la primera consiste en ejecutar obras sin licencia no legalizables cuya descripción expusimos al inicio de la sentencia en el antecedente de hecho primero tomando los términos del acuerdo sancionador, estando tipificada esta conducta como infracción grave en el art. 207.3 d) de la LOUA y 78.3 d) del RDU, y la segunda en la inobservancia de la medida cautelar de paralización que se decretó por la autoridad municipal el 27/5/2015 en el expediente de restablecimiento de la legalidad urbanística, lo que se notificó a la interesada el 16/6/2015 y cuyo incumplimiento se constató en posteriores visitas de inspección de



19/6/2015 y 5/8/2015, estando prevista esta infracción muy grave en el art. 207.4 D) de la LOUA y 78.4 D) del RDUJ. Aunque obviamente están relacionados entre sí, se trata, a juicio de la Sala, de hechos distintos que dan lugar a infracciones urbanísticas también disímiles, en las que el bien jurídico protegido presenta contornos diferenciados (la legalidad urbanística, en un caso, y el principio de autoridad en el otro), tratándose de un supuesto de concurso real de infracciones que, en consecuencia, deben ser objeto de sanción por separado.

Ha de observarse que el artículo 4.4 del Real Decreto 1398/1993, de 4 agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, vigente al tiempo de comisión de los hechos, exige, para la aplicación del concurso medial, una necesaria derivación de unas infracciones respecto de las demás y viceversa, por lo que es indispensable que las unas no puedan cometerse sin ejecutar las otras -la actual regulación de la figura se contiene en el art. 29.5 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre-, lo que no se produce en el caso de autos al poder ejecutarse con total independencia, esto es el sujeto activo pudo haber atendido la orden de paralización y detenido la obra cuando fue requerido al efecto en junio del año 2015, por lo que solo habría sido sancionado por la infracción grave de ejecutar obras sin licencia no legalizables -cuya cuantía habría sido más benigna en atención a la menor valoración de los trabajos hasta ese momento efectuados-, mas decidió voluntariamente desatender la medida cautelar de suspensión adoptada por la Administración municipal en virtud del art. 181 de la LOUA y continuar con las obras de construcción, incurriendo entonces en la segunda infracción clasificada incluso por la normativa urbanística autonómica con mayor gravedad.

Finalmente, y respecto a la limitación de las costas que se pretende en la primera instancia, hemos de rechazar el motivo al tratarse esta de una facultad moderadora que el art. 139.4 de la LJCA atribuía a la juzgadora y cuyo ejercicio subjetivo, discrecional y razonado, en atención a las circunstancias concurrentes en el litigio, le correspondía, de forma que al no hacer uso de ella no puede esta Sala corregir ese criterio y arrogarse una facultad, la de limitar las costas de la primera instancia, que no nos corresponde o imponerle la vigencia de unos acuerdos adoptados en Pleno no jurisdiccional de esta Sala. Además, la falta de apreciación de mala fe o temeridad en la conducta de la recurrente no acarrea, de acuerdo con el tenor del citado precepto, que la juzgadora hubiera de haber limitado necesariamente la cuantía de las costas procesales.

QUINTO.- Razones, todas las cuales, culminan en la desestimación del recurso de apelación y correlativa confirmación de la sentencia impugnada al ser ajustada a derecho.

En lo concerniente al pago de las costas procesales causadas en esta instancia, visto el resultado desestimatorio del recurso de apelación, procede imponerlas sobre la parte apelante, de conformidad con el art. 139.2 de la LJCA, si bien, al amparo de lo establecido en el apartado 4 de dicho precepto, se limitan a la cantidad máxima de 1.000 euros, por todos los conceptos, más IVA si se devengara.

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

FALLO

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la mercantil **CASA AL RIYADH, S.L.**, contra la sentencia núm. 486/2021, de 2 de noviembre, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 7 de los de Málaga, de la que más arriba se ha hecho expresión, la cual queda confirmada en su integridad.

Y todo ello con imposición de las costas procesales causadas en esta segunda instancia a la parte apelante, con la limitación indicada.

Intégrese la presente sentencia en el libro de su clase, y, una vez firme, devuélvanse las actuaciones, con certificación de la misma, al Juzgado de procedencia, para su notificación y ejecución, interesándole acuse recibo.

Notifíquese la presente resolución a las partes, con las prevenciones del artículo 248.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, haciéndoles saber que, contra la misma, cabe interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo, limitado exclusivamente a las cuestiones de derecho, siempre y cuando el recurso pretenda fundarse en la infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea que sea relevante y determinante del fallo impugnado, y hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora. Para la admisión del recurso será necesario que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo estime que el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, de conformidad con los criterios expuestos en el art. 88.2 y 3 de la LJCA. El recurso de casación se preparará ante la Sala de instancia en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de la notificación de la resolución que se recurre, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o debieran haberlo sido, y seguirá el cauce procesal descrito por los arts. 89 y siguientes



de la LJCA. En iguales términos y plazos podrá interponerse recurso de casación ante el Tribunal Superior de Justicia cuando el recurso se fundare en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma.

El recurso de casación deberá acompañar la copia del resguardo del ingreso en la Cuenta de Consignaciones, del depósito para recurrir por cuantía de 50 euros, de conformidad a lo dispuesto en la D.A. 15ª de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, salvo concurrencia de los supuestos de exclusión previstos en el apartado 5º de la Disposición Adicional Decimoquinta de dicha norma o beneficiarios de asistencia jurídica gratuita.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Dada, leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Ponente que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, ante mí, la Letrada de la Administración de Justicia. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOS