



Roj: **STSJ AND 15114/2023 - ECLI:ES:TSJAND:2023:15114**

Id Cendoj: **41091330022023101021**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **2**

Fecha: **13/11/2023**

Nº de Recurso: **713/2020**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **PEDRO MARCELINO RODRIGUEZ ROSALES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SEVILLA

SECCIÓN SEGUNDA

Recurso contencioso administrativo 713/2020

Ilmos. Srs. Magistrados:

José Santos Gómez

Pedro Marcelino Rodríguez Rosales (ponente)

Marta Rosa López Velasco

DEMANDANTE: Juan

Procuradora: Beatriz Cosano Santiago

DEMANDADA: Junta de Andalucía

Abogado y representante: Alejandra Rocío Guerrero Soro, letrada de la Junta de Andalucía

ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO: resolución de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía, por delegación de ésta, de 3 de junio de 2020, desestimatoria del recurso de alzada de Juan contra la de la Secretaría General de Ordenación del Territorio y Sostenibilidad Urbana de 23 de enero de 2019, que ordena la reposición de la legalidad urbanística en la subparcela NUM000 , parcela NUM001 , polígono NUM002 de Las Majadillas, Iznájar (expediente NUM003)

CUANTÍA: indeterminada

Sevilla, a 13 de noviembre de 2023

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Juan interpuso recurso contencioso contra el acto administrativo indicado en el encabezamiento ante los Juzgados de lo Contencioso Administrativo de Córdoba, el número 3 de los cuales dictó auto el 6 de octubre de 2020 declarando su falta de competencia objetiva y remitiendo el procedimiento a este tribunal para su enjuiciamiento, que la asumió por auto de 3 de diciembre siguiente.

SEGUNDO.- Las partes han dispuesto del expediente administrativo y se ha emplazado a los interesados.

TERCERO.- La demanda solicita la anulación del acto del encabezamiento y la imposición de costas a la demandada.



CUARTO.- La Junta de Andalucía contestó a la demandada solicitando su desestimación. Una diligencia de 12 de mayo de 2021 fijó la cuantía del recurso en la forma indicada en el encabezamiento y un auto de 25 de noviembre siguiente recibió el procedimiento a prueba y admitió las pertinentes. Practicadas éstas, principalmente la pericial, y presentadas las conclusiones, el tribunal señaló día para votación y fallo en el que efectivamente tuvieron lugar.

QUINTO.- En el presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El demandante afirma que adquiere la subparcela NUM000 el 13 de noviembre de 2003, los 2312 m² en que se materializó desde el primer momento la participación indivisa del 1,791% en la finca NUM004 del Registro de la Propiedad de Rute de la que forma parte.

Las Normas de Planeamiento aprobadas definitivamente el 29 de junio de 1994 por la Comisión Provincial de Urbanismo de Córdoba clasificaba el suelo en ese momento como no urbanizable de carácter natural o rural.

El Plan General de Iznájar (Córdoba), aprobado definitivamente el 23 de abril de 2008 y publicado en el BOJA el 26 de enero de 2009, y el Texto Refundido de 29 de julio de 2009, publicado en el BOJA el 24 de enero de 2010, han sustituido a las normas del párrafo anterior y clasifican el suelo como urbanizable de sistema general de espacios libres. También afectan a su régimen el Plan de Ordenación del Territorio Sur de Córdoba, aprobado por Decreto 3/2012, de 10 de enero, y publicado en el BOJA nº 57, de 22 de marzo de 2012, así como en el Plan de Ordenación de Usos.

SEGUNDO.- Juan ha levantado sin licencia en la subparcela NUM000, según el perito y las imágenes incorporadas al proceso, un cercado de valla y dos perreras de bloques de hormigón cubiertas con chapa fijada con otros bloques y un cajón metálico de carga.

El demandante sostiene que tanto la parcelación de su finca como las construcciones son inmediatas a su adquisición, por lo que la acción de restauración de la legalidad ha caducado cuando la Administración la promueve en 2018, de acuerdo con cualquiera de las redacciones del artículo 185.1 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, la aplicable al caso:

Las medidas, cautelares o definitivas, de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado previstas en este capítulo sólo podrán adoptarse válidamente mientras los actos estén en curso de ejecución, realización o desarrollo y dentro de los seis años siguientes a su completa terminación.

TERCERO.- Hay varios obstáculos a la pretensión del demandante.

El primero, que las fotografías incorporadas al proceso demuestran que no existía ninguna construcción en su parcela antes de 2010: no aparece ninguna en 2004, 2006 ni 2009. A partir de la entrada en vigor del plan general de 2009, la clasificación del suelo excluye la caducidad de la potestad de restauración de la legalidad, tanto para la parcelación como las construcciones. El plazo no se había extinguido según la clasificación precedente porque no habían pasado seis años desde su ejecución.

El segundo, concerniente a la parcelación, que ninguno de los regímenes jurídicos aplicables admitían la caducidad de la potestad de restauración de la legalidad.

La redacción originaria del apartado 2 del artículo 185 era:

La limitación temporal del apartado anterior no regirá para el ejercicio de la potestad de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado respecto de los siguientes actos y usos:

A) *Los de parcelación urbanística en terrenos que tengan la consideración de suelo no urbanizable.*

La Ley 2/2012 extiende el plazo a 6 años, pero es irrelevante para el caso.

Podría serlo la Ley 6/2016 de 1 de agosto, que introduce la siguiente redacción:

2. *La limitación temporal del apartado anterior no regirá para el ejercicio de la potestad de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado respecto a los siguientes actos y usos:*

A) *Los de parcelación urbanística en terrenos que tengan la consideración de suelo no urbanizable, salvo los que afecten a parcelas sobre las que existan edificaciones aisladas de uso residencial para las que haya transcurrido la limitación temporal del apartado anterior, de acuerdo con lo establecido en el artículo 183.3 de esta ley.*



La excepción anterior en relación a limitación temporal únicamente será de aplicación a la parcela concreta sobre la que se encuentre la edificación en la que concurran los citados requisitos, no comprendiendo al resto de parcela o parcelas objeto de la parcelación.

En ningún caso, será de aplicación la limitación temporal a las parcelas que se encuentren en alguno de los supuestos de la letra B).

Pero aparte de que las construcciones del demandante no tienen un uso residencial, este apartado B impide la aplicación del anterior a la parcela del demandante, espacio libre según el plan vigente, porque deja fuera de la limitación temporal:

c) Parques, jardines, espacios libres o infraestructuras o demás reservas para dotaciones, en los términos que se determinen reglamentariamente.

CUARTO.- El artículo 53.2 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía que invoca el demandante no es aplicable al caso porque exige tramitar el procedimiento de declaración de interés público a solicitud del interesado y cumplir unos requisitos estrictos. No es un medio de oposición a la demolición de una obra ilegal.

QUINTO.- El principio de proporcionalidad tiene su ámbito en las disconformidades no sustanciales con la ordenación urbanística de imposible o muy difícil reposición (artículos 48.4 Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía o 147 y 151 de la Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía y 339 y 362 de su Reglamento General) y aquí la ilegalidad comprende la parcelación y todo lo edificado en suelo donde nada se puede levantar.

Por otro lado, no nos encontramos ante un procedimiento sancionador, como afirma la demanda.

SEXTO.- En consecuencia sólo cabe la desestimación de la demanda, con imposición de costas a la parte actora por ser preceptivo, si bien limitadas a 1500 euros más lo que resultare por IVA (artículo 139 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa).

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

1º) Desestimamos la demanda de Juan contra la Junta de Andalucía objeto de este proceso.

2º) Imponemos las costas de este proceso a Juan con el límite del fundamento de derecho último.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que contra ella puede haber recurso de casación a interponer ante esta Sala, en el plazo de treinta días siguientes a la notificación, si concurren los requisitos de los artículos 86 y siguientes de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Firme esta, con certificación de la misma para su cumplimiento, devuélvase el expediente administrativo a su órgano de procedencia.

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