

SENTENCIA Nº 795/2016
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE MÁLAGA

RECURSO ORDINARIO Nº 661/2011

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES:

PRESIDENTE:

D. MANUEL LÓPEZ AGULLÓ

MAGISTRADOS:

D^a MARIA TERESA GÓMEZ PASTOR

D^a MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO

Sección Funcional 1^a

En la Ciudad de Málaga a 11 de abril de 2016.

Visto por 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 en nombre de S.M. el REY, la siguiente Sentencia en el Recurso Contencioso-Administrativo 661/2011, interpuesto por el Ayuntamiento de Benalmadena representado por el Procurador de los Tribunales Don Eusebio Villegas Peña contra la Consejería de Obras Públicas y Viviendas de la Junta de Andalucía representada por el Letrado de sus servicios jurídicos y como parte codemandada el Ayuntamiento de Fuengirola representado por el Letrado Don José Antonio Canales Rodríguez.

Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Magistrada Dña. Teresa Gómez Pastor , quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- El Procurador de los Tribunales Don Eusebio Villegas Peña, en la representación acreditada, se interpuso Recurso Contencioso-Administrativo contra el Acuerdo de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía de fecha 22 de febrero de 2011 que vino a probar la revisión del PGOU de Fuengirola.

SEGUNDO .- Admitido a trámite, anunciada su incoación y recibido el expediente administrativo se dio traslado a la parte actora para deducir demanda, lo que efectuó en tiempo y forma mediante escrito, que en lo sustancial se da aquí por reproducido, y en el que se suplicaba se dictase sentencia por la que se estimen sus pretensiones.

TERCERO .- Dado traslado al demandado para contestar la demanda, lo efectuó mediante escrito, que en lo sustancial se da por reproducido en el que suplicaba se dictase sentencia por la que se desestime la demanda.

CUARTO .- Recibido el juicio a prueba fueron propuestas y practicadas las que constan en sus respectivas piezas, y no siendo necesaria la celebración del vista pública, pasaron los autos a conclusiones, que evacuaron las partes en tiempo y forma mediante escritos que obran unidos a autos, señalándose seguidamente día para votación y fallo.

QUINTO. - En la tramitación de este procedimiento se han observado las exigencias legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. -Constituye el objeto objeto del presente recurso contencioso-administrativo el Acuerdo dictado por la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio, de 22 de febrero de 2011, que aprobó la revisión del PGOU del Ayuntamiento codemandado en el particular relativo a la ordenación que el referido Plan contiene de un determinado espacio que forma parte del término municipal del Ayuntamiento recurrente y que no hubieron de incluirse en dicho Plan sino que en su caso estima hubo de solicitarse una modificación de los términos municipales.

Viniendo a solicitar el dictado de sentencia por la que se anule el Acuerdo recurrido en lo referente al espacio (ámbito API-01, dentro de la Zona SUR-T) que en dicho instrumento normativo se regula pese a pertenecer al término municipal de Benalmadena en la extensión que se deduce del expediente administrativo.

Por su parte la Junta de Andalucía, mantiene el ajuste derecho del Acuerdo impugnado por estimar que la Revisión del planeamiento impugnado es plenamente cada derecho por haberse iniciado el expediente de alteración de términos municipales antes de la aprobación definitiva del Plan a los efectos de adecuar la demarcación territorial oficial a la realidad. Solicitando el dictado de sentencia desestimatoria de las pretensiones de la parte recurrente.

El Ayuntamiento codemandado mantiene, igualmente el ajuste derecho, del Acuerdo impugnado y solicita la desestimación del recurso.

SEGUNDO.-Luego de lo anteriormente expuesto y centrados los términos del debate, nos encontramos con que la cuestión radica en la impugnación realizada por el Ayuntamiento recurrente en discrepancia con la inclusión de unos terrenos en el término municipal de Fuengirola cuando sin embargo de conformidad con el deslinde aprobado por acta de 24 de septiembre de 1874 los mismos forman parte del término municipal de Benalmadena. Apoyándose el referido Ayuntamiento en un Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía número 478/2009 de 15 de julio, evacuado en relación con una consulta sobre la problemática que surge cuando hay diferencias entre el deslinde oficial del término municipal y los límites del suelo clasificado por el planeamiento urbanístico general.

No cuestionándose, por ninguna, de las partes la existencia del referido deslinde, ni tampoco la circunstancia de que en los distintos planeamientos la zona objeto del litigio ha venido siendo incluida en Fuengirola ni que ha sido dicho municipio quien ha venido ejerciendo competencias urbanísticas, censales y tributarias.

Luego hemos de señalar que con dicha situación fáctica, es decir que el municipio que viene ejerciendo continuamente y con la aquiescencia del municipio vecino afectado, todas las competencias territoriales y prestando los servicios, estando ésta territorialidad en desacuerdo, por la razón que sea, con la derivada de la demarcación municipal cartográfica original, se encuentra abordada en el Dictamen 478/2009 del Consejo Consultivo de Andalucía, que invocan tanto la parte recurrente como la codemandada, así en concreto en la página 74 del mismo viene a manifestar que: "*..... En los casos en que concurran las circunstancias a que nos hemos referido, puede continuar la tramitación del expediente de aprobación del Plan General, instar la tramitación del expediente de alteración del término municipal, y aprobar definitivamente el Plan*

General. Huelga decir que si nos expediente de deslinde o alteración no concluyesen en la forma en que la cartografía del Plan General delimita el término municipal, habría que proceder a modificar el instrumento de planeamiento general ya aprobado para adaptarlo a la demarcación oficial correspondiente resultante del expediente correspondiente".

Resultando de lo anterior que tal y como se mantiene por la Junta de Andalucía, en su calidad de administración demandada, no resulta factible a través de la impugnación de la Revisión del Plan operada en el presente recurso resolver la cuestión planteada. Sino que ha de iniciarse la correspondiente alteración del término municipal y en el supuesto de que exista una resolución favorable a la misma será entonces cuando, en su caso, el municipio codemandado vendrá obligado a aplicar su Plan General excluyendo de su potestad las zonas cuya desestimación quede modificada.

Y habiéndose acreditado, y así lo viene a reconocer la recurrente, que el pleno del Ayuntamiento, codemandado, en sesión celebrada el 30 de noviembre de 2009 adoptó el acuerdo de iniciación de los trámites pertinentes para la alteración del término municipal. Y que la aprobación definitiva de la Revisión impugnada se produce con posterioridad, el 22 de febrero de 2011. Hemos de señalar que la pretensión de la parte recurrente no puede tener favorable acogida toda vez que tal y como se establece, en el referido Dictamen, se cumplió con la necesidad de iniciar el expediente de alteración del término municipal antes de la aprobación definitiva del instrumento de planeamiento y por tanto el mismo es válido.

Todo ello sin perjuicio de que, como anteriormente señalábamos, en el supuesto de que una vez tramitado el expediente de alteración del término municipal y cumplido los correspondientes trámites se accediera a la misma, habría de procederse a la modificación del Plan General en los términos en que dicha modificación sea acordada.

TERCERO -De conformidad con el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional de conformidad con la redacción vigente al momento de la interposición del recurso no se aprecian motivos para una especial imposición de las costas procesales.

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

FALLAMOS

Desestimar el presente Recurso Contencioso-Administrativo. Sin costas.

Líbrese testimonio de esta Sentencia para su unión a los autos.

Firme que sea la misma y con testimonio de ella, devuélvase el expediente administrativo al Centro de su procedencia.

Así por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos los magistrados antes mencionados.

PUBLICACIÓN .- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Ponente que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, firmando los Magistrados antes mencionados. Doy fe.



Mensaje LexNET - Notificación

Mensaje

IdLexNet	201610100106365	
Asunto	SENTENCIA Nº795/2016	
Remitente	Órgano	T.S.J. SALA CONTENCIOSO/ADVO de Málaga, Málaga [2906733000]
	Tipo de órgano	T.S.J. SALA DE LO CONTENCIOSO
Destinatarios	CANALES RODRIGUEZ, JOSE ANTONIO [6406]	
	Colegio de Abogados	Ilustre Colegio de Abogados de Málaga
	VILLEGAS PEÑA, EUSEBIO [305]	
	Colegio de Procuradores	Ilustre Colegio de Procuradores de Málaga
Fecha-hora envío	29/04/2016 09:02	
Documentos	0002452_2016_001_1375354_0.rtf(Principal)	
	Hash del Documento: 1e43705c3289a7aa152b182429b56a9eecee8acd	
Datos del mensaje	Tipo procedimiento	Procedimiento ordinario[ORD][ORD]
	Nº procedimiento	000661/2011
	NIG	2906733O20111001183

Historia del mensaje

Fecha-hora	Emisor de acción	Acción	Destinatario de acción
03/05/2016 09:30	VILLEGAS PEÑA, EUSEBIO [305]-Ilustre Colegio de Procuradores de Málaga	LO RECOGE	
03/05/2016 08:43	Ilustre Colegio de Procuradores de Málaga (Málaga)	LO REPARTE A	VILLEGAS PEÑA, EUSEBIO [305]-Ilustre Colegio de Procuradores de Málaga

(*) Todas las horas referidas por LexNET son de ámbito Peninsular.