

EDJ 2010/131256

TSJ Andalucía (sede Sevilla) Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 2ª, S 11-2-2010, rec. 27/2010

Pte: Santos Gómez, José

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
FALLO	3

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

ACTO ADMINISTRATIVO

CLASES

Actos firmes y consentidos

ADMINISTRACIÓN LOCAL

MUNICIPIOS

Territorio

Alteraciones, segregación municipal

URBANISMO

Régimen urbanístico del suelo

Parcelaciones

Concepto y naturaleza

Licencia

INCONGRUENCIA

CONGRUENCIA

Concepto y alcance

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita dad.4 de Ley 25/2009 de 22 diciembre 2009. Modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio

Cita RDLeg. 2/2008 de 20 junio 2008. Texto refundido de la ley de suelo

Cita art.68.2 de Ley 7/2002 de 17 diciembre 2002. Ordenación Urbanística de Andalucía

Cita Ley 4/1999 de 13 enero 1999. Modificación L 30/1992, Régimen Jurídico de Administraciones Públicas

Cita Ley 19/1995 de 4 julio 1995. Modernización Explotaciones Agrarias

Cita Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Cita RDLeg. 1/1992 de 26 junio 1992. TR Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana

Cita art.103 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Bibliografía

Citada en "Primeras noticias jurisprudenciales de la directiva de servicios"

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 6 de julio de 2009, el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº.6 de Sevilla, dictó sentencia en los autos nº. 622/2008, cuya parte dispositiva desestima el recurso contencioso administrativo contra resolución de 14 de agosto de 2008, por el que se deniega el otorgamiento de declaración de innecesariedad de licencia de parcelación, para la posterior segregación en varias parcelas de la finca matriz.

SEGUNDO.- Contra la sentencia indicada, se presentó en tiempo y forma recurso de apelación por la representación jurídica de D. Eloy, sin que el Ayuntamiento de Cazalla de la Sierra haya presentado escrito de oposición al recurso de apelación.

TERCERO.- No se ha abierto fase probatoria en esta instancia.

CUARTO.- Señalado día para votación y fallo, tuvo éste lugar con arreglo a lo que a continuación se expresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se fundamenta esencialmente el recurso de apelación en la inexistencia de riesgo de asentamientos, falta de congruencia, doctrina de los actos propios y concesión por silencio administrativo.

SEGUNDO.- Sobre las supuestas irregularidades respecto del recibimiento a prueba, únicamente interesa destacar que el auto de 5 de junio de 2009, en el que se hacía referencia a que no se había recibido el pleito a prueba debió de ser impugnado por la arte actora, si se consideraba que era contrario a su pretensión, al no haber sido recurrido, quedó firme y la afirmación del antecedente de hecho cuarto de la sentencia, si bien contradice el auto, ello se debe a un error del formato informático de la misma, que no tiene mayor trascendencia. No puede alegarse incongruencia de la sentencia respecto de la petición realizada en la vía administrativa sobre prórroga de la resolución de 27 de abril de 2007. La petición se formuló de manera alternativa, pues en el escrito de 16 de julio de 2007, se suplicaba prórroga de tres meses, para la presentación de la escritura de segregación ó subsidiariamente el acuerdo de nueva declaración de innecesariedad de licencia de segregación. Posteriormente en escrito de 8 de enero de 2008, respecto de otros interesados, de si bien se ratifica el anterior escrito de julio, sólo se menciona la petición de certificación de innecesariedad de licencia de parcelación. Pues bien, ante la petición alternativa la resolución impugnada resolvió denegar la declaración de innecesariedad de licencia de parcelación y la sentencia apelada enjuicia lo resuelto por la Administración en cuanto a la declaración de innecesariedad, luego no puede hablarse incongruencia de la sentencia.

TERCERO.- Tampoco es procedente la alegación de la doctrina de los actos propios, pues si bien por resolución de 27 de abril de 2007, se accedió a la declaración de innecesariedad, lo cual no debía de haberse autorizado, dado la condición no urbanizable de los terrenos y a tenor de lo dispuesto en el art. 68.2 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre EDL 2002/56733 ; lo cierto es que la referida resolución determinaba un plazo de tres meses para presentación de escritura pública de segregación y la no haberse cumplido es evidente que se produjo la caducidad de la declaración y dejó de tener efectos jurídicos. Por otra parte el riesgo de formación de nuevos asentamientos, se acredita con lo informes de 1 de agosto de 2006 y de 14 de agosto de 2008, se considera que la división propuesta es parcelación urbanística, al ser las artes resultantes inferiores al área mínima de cultivo vigente, existiendo riesgo de formación de nuevos asentamientos. Por lo anterior la petición debía denegarse no sólo por contravenir la Ley 19/1995, de 4 de julio EDL 1995/14856 , y el art. 68.2 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre EDL 2002/56733 y poder constituir una infracción del art.214 de la misma Ley .

CUARTO.- Una de las garantías fundamentales del procedimiento administrativo, es el deber que pesa sobre la Administración de resolver el procedimiento que tramita, en el plazo fijado por la Ley. En los supuestos en que vence el plazo de resolución y se ha producido un supuesto de inactividad formal, pues la Administración no ha realizado un pronunciamiento, el ordenamiento jurídico reacciona, en los procedimientos iniciados a solicitud del interesado o en los procedimientos iniciados de oficio, de los que pudiera derivarse el reconocimiento de derechos u otras situaciones jurídicas individualizadas, con la técnica del silencio administrativo, pues a la inactividad formal de la Administración se le asigna un significado positivo o negativo según los supuestos. Debe indicarse, en todo caso, que el silencio administrativo como figura jurídica, supone el incumplimiento de la Administración de la obligación de resolver, exigido en el art. 42.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre EDL 1992/17271 y de la obligación de actuar exigida en el art. 3 del mismo texto legal y consagrada en el art. 103 de la Constitución EDL 1978/3879 ; en definitiva el silencio administrativo es una garantía de los ciudadanos frente a la inactividad y deben descartarse interpretaciones favorecedoras del incumplimiento, como expresan las sentencias del Tribunal Constitucional 6/98 y 204/87 . Tras la reforma de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 , por la Ley 4/1999, el silencio negativo no es equiparable a un acto administrativo, sino que supone una ficción legal con efectos procesales, pues supone la posibilidad de que ante el silencio negativo, se puedan interponer los recursos pertinentes. En cambio el silencio estimatorio, da lugar a la producción de un verdadero acto administrativo, así lo expresa el art. 43.3 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 , modificada por la Ley 4/1999, cuando establece que la estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo Analizador del procedimiento. El principio general del art. 43 de la Ley, es la consideración del silencio positivo estimatorio, en los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, salvo que una Ley o norma de Derecho Comunitario, establezcan lo contrario. Con arreglo a lo doctrina expuesta no es procedente el otorgamiento de la solicitud de declaración de innecesariedad de licencia por silencio positivo, pues es evidente que por lo expuesto con anterioridad, vulneraría el art. 242.6 de Texto Refundido de la Ley del Suelo EDL 1992/15748 1/1992, de 26 de junio, en el se establecía: "en ningún caso se entenderán adquiridas por silencio administrativo licencias en contra de la legislación o del planeamiento urbanístico". Por lo que a sensu contrario tampoco se puede adquirir por silencio la declaración de innecesariedad de licencia de parcelación, pues ya se ha dicho las normas legales que se infringirían. En este sentido se pronuncia el Tribunal Supremo en la sentencia citada por la sentencia apelada de 28 de enero de 2009, en la se fija como doctrina legal la siguiente: el artículo 242.6 del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio EDL 1992/15748 EDL 1992/15748, y el artículo 8.1 b), último párrafo, del Texto Refundido de la Ley de suelo EDL 1992/15748 EDL 1992/15748 aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio EDL 2008/89754 EDL 2008/89754, son normas con rango de leyes básicas estatales, en cuya virtud y conforme a lo dispuesto en el precepto estatal, también básico, contenido en el artículo 43.2 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 . de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común EDL 1992/17271, modificado por Ley 4/1999, de 13 de enero EDL 1999/59899 EDL 1999/59899, no pueden entenderse adquiridas por silencio administrativo licencias en contra de la ordenación territorial o urbanística. Solo resta indicar que el sentido desestimatorio del silencio debe considerarse de interés público, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre EDL 2009/282506 .

En base a lo anteriormente expuesto procede la desestimación del recurso de apelación.

QUINTO.- Procede conforme al art. 139.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción la imposición de las costas a la parte apelante. Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 6 de julio de 2009, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº. 6 de Sevilla, en los autos nº. 622/2008, la que confirmamos por ser acorde con el Orden Jurídico. Procede la imposición de costas a la parte apelante. Hágase saber a las partes que contra esta sentencia no cabe recurso.

Con certificación de esta sentencia, devuélvase el expediente al lugar de procedencia.

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

Lo inserto concuerda a la letra con su original a que me remito, quedando la Sentencia depositada en Secretaría de la Sección Segunda.

Y para que conste, extendiendo la presenta a 11 de febrero de 2010.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 41091330022010100221