



ADMINISTRACIÓN  
DE  
JUSTICIA

**SENTENCIA Nº 649/18**

**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE MÁLAGA**

Procedimiento Ordinario nº: 220/2016.

**ILUSTRÍSIMOS SEÑORES:**

**PRESIDENTE:**

**Dña. MARÍA DEL ROSARIO CARDENAL GÓMEZ**

**MAGISTRADOS:**

**D. SANTIAGO CRUZ GÓMEZ**

**D. CARLOS GARCÍA DE LA ROSA**

**Sección Funcional 3ª**

En la Ciudad de Málaga a veintiséis de marzo de 2018.

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 número **220/2016**, interpuesto por la mercantil "Cinco Estrellas Pinares de San Antón, S.L." representado por el Procurador D. Francisco José Martínez del Campo, contra el Ayuntamiento de Málaga representado por la Procuradora Sra. Aurelia Berbel Cascales y la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio representada por el Letrado de la Junta de Andalucía.

Ha sido Ponente el/la Ilma. Sra. Magistrada Dña. María del Rosario Cardenal Gómez, quien expresa el parecer de la Sala.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**- Por la mercantil "Cinco Estrellas Pinares de San Antón, S.L." representado por el Procurador D. Francisco José Martínez del Campo, se interpuso Recurso Contencioso-Administrativo contra " el acto presunto denegación por silencio administrativo, de la Reclasificación de Terreno, contra el Ayuntamiento de Málaga", registrándose el Recurso con el número **220/2016**.

**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

Código Seguro de verificación: 4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO CARDENAL GOMEZ 13/04/2018 11:49:55	FECHA	17/04/2018	
	CARLOS GARCIA DE LA ROSA 16/04/2018 19:54:58			
	MANUEL MARIN PALMA 17/04/2018 08:40:44			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QQ==	PÁGINA	1/7



4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QQ==



e 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.-** Se impugna en el presente Recurso Contencioso-Administrativo, por la representación procesal de la mercantil "Cinco Estrellas Pinares de San Antón, S.L.", el acto presunto, denegación por silencio administrativo, de la Reclasificación de terrenos contra el Ayuntamiento de Málaga, que había solicitado mediante escrito de fecha 4 de mayo de 2015 y contra la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía.

La pretensión que se ejercita es el dictado de sentencia por la que se declare la clasificación de una zona de la parcela como suelo urbano consolidado formado por una superficie de 21.594,82 metros cuadrados en la zona especificada en el cuerpo del presente escrito por la representación procesal del Ayuntamiento de Málaga se solicita el dictado de sentencia que desestima la demanda al ser conforme a Derecho el acto administrativo impugnado por la Letrada de la Junta de Andalucía, en la representación que legalmente ostenta de la Administración Autonómica que interviene en autos en calidad de codemandada, también se solicita sentencia desestimatoria y que se declare conforme a derecho la resolución impugnada.

**SEGUNDO.-** Expresa la actora en la demanda que *"El presente recurso contencioso-administrativo lo interpone el recurrente frente a una desestimación presunta de su petición de recalificación de fecha 4 de mayo de 2015 (folio 1 del expediente)."*

*Sin embargo, en el expediente administrativo consta la Resolución expresa de dicha solicitud, del Alcalde Presidente del Consejo Rector de la GMU de fecha 4 de mayo de 2016, en los folios 224-234 y la minuta de la notificación de la misma en los folios 235-247. Asimismo, adjuntamos copia del acuse de recibo de fecha 9 de junio de 2016 por parte de dicha entidad.*

*Por lo que habiendo sido resuelta expresamente dicha petición y no en sentido*

Código Seguro de verificación:4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO CARDENAL GOMEZ 13/04/2018 11:49:55	FECHA	17/04/2018	
	CARLOS GARCIA DE LA ROSA 16/04/2018 19:54:58			
	MANUEL MARIN PALMA 17/04/2018 08:40:44			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QQ==	PÁGINA	2/7





desestimatorio, sino con un contenido diferente al silencio desestimatorio, ya que se acuerda la INADMISIÓN a trámite de dicha solicitud, el recurrente debió de recurrir expresamente dicha resolución. Entendemos, por tanto, que al no haber sido recurrido ni ampliado el recurso a esa resolución expresa, estamos ante un acto firme y consentido; por lo que procede la inadmisión del presente recurso en base a lo dispuesto en el art. 69.1 c) LJCA."

Se trata, pues, de una finca clasificada en el PGOU de Málaga como SNU, siéndole de aplicación la Ordenanza SNU con una altura reguladora de B + 1 y una edificabilidad de 0,1 m<sup>2</sup>/m<sup>2</sup>s, sita en una zona privilegiada de Málaga, con magníficas conexiones. Se encuentra ubicada [REDACTED]

"La finca está compuesta por manchas arboladas de pinos, algarrobos, encinas, olivos, almendros, zonas de matorral y rocosas producidas por desprendimientos y corrimientos naturales, y, en definitiva, presenta unas vistas magníficas a la bahía de Málaga y una orientación inmejorable, además de estar situada y rodeada de construcciones urbanas así como promociones inmobiliarias, que la dotan en su gran parte y de facto de unas características de parcela urbana, como expondremos a continuación."

Por la actora se solicita la recalificación de una parte de esos terrenos mediante la propuesta de ordenación en una finca de SNU. En concreto se solicita la clasificación de una zona de la parcela como SU consolidado formado por una superficie de 21.594,82 m<sup>2</sup>. Esta zona está colindante con el SU. Asegura que esta parcela forma una pequeña península de SNU rodeada de Suelo Urbanizable, con todas las características y condiciones necesarias para ser considerada como SU.

Esta clasificación ya la tenía en el PGOU de 1997. Y esta situación ha sido corregida, sólo en parte, con la aprobación del PGOU de Málaga de julio de 2011, al haberse reconocido la condición de suelo urbanizable sólo a una parte de dicha península de terreno. Y añade que el POTAUM lo considera como zona no protegida y suelo con las condiciones necesarias para ser urbano.

En su opinión "no existen razones urbanísticas ni jurídicas para que dicha zona no pueda ser considerada como suelo urbano, siendo las razones que han llevado al Planeador Municipal a considerar dicha zona como suelo no urbanizable tan sólo de índole política."

Entiende además que la parcela está inserta en la malla urbana, tiene acceso rodado, abastecimiento de aguas, suministro de energía eléctrica de baja tensión, todo ello a pie de la [REDACTED] estando el suelo consolidado por la edificación en las dos terceras partes.

Aporta informe sobre la Calificación de la parcela realizado por Arquitecto que efectúa en el mismo el siguiente resumen:

"Se realiza en presente informe de una finca de suelo no urbanizable, de 21.594,82 m<sup>2</sup>, colindante con el suelo urbano que recoge el PGOU de Málaga.

La finca cumple con todos los requisitos para ser urbana. Estos requisitos son:

- Que tenga acceso rodado (carretera, calle,...)



Código Seguro de verificación: 4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO CARDENAL GOMEZ 13/04/2018 11:49:55	FECHA	17/04/2018	
	CARLOS GARCIA DE LA ROSA 16/04/2018 19:54:58			
	MANUEL MARIN PALMA 17/04/2018 08:40:44			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QQ==	PÁGINA	3/7





- *Abastecimiento y evacuación de aguas.*
- *Suministro de energía eléctrica*
- *Que todos estos servicios tengan las características suficientes y necesarias para servir a la edificación que se vaya a construir.*

*Los terrenos forman una pequeña península de suelo no urbanizable rodeada de suelo urbano, con características y condiciones necesarias para ser urbano pero que ha quedado en el PGOU como no urbanizable.*

*El fin del presente informe es el de significar que la finca que se indica puede tener la consideración de suelo urbano, ya que posee condiciones para ser considerado como suelo urbano.*

*La presente propuesta se realiza con la idea de que los terrenos que se estudian poseen las condiciones mínimas, al tener todos los servicios necesarios para ser considerados como suelo urbano, ya que toda la infraestructura necesaria se aporta desde la calle Halapensis. Las condiciones de este suelo urbano serían las mismas que el suelo urbano no consolidado incluido en la Aprobación Provisional del PGOU, SUNC-O-L.E.3."*

**TERCERO.-** Por parte del Consistorio demandado se destaca el Informe Técnico municipal desfavorable que obra en el expediente abierto como consecuencia de la solicitud de reclasificación en el que se señala ha sido solicitada por la propiedad en diferentes ocasiones y semejantes términos terminando los procedimientos tramitados en desestimación, denegándose o no la admisión a trámite.

Y también el Informe Jurídico en el que se "*hace una relación pormenorizada de procedimientos, actuaciones, resoluciones y acuerdos con sus correspondientes fundamentos que, desde el año 2000, se han venido sustanciando en la Gerencia Municipal de Urbanismo sobre esta cuestión (Exptes. PP 1.513/15 y 1-819/15).*"

Finalmente se dicta Resolución por el Alcalde acordando "*Inadmitir a trámite la propuesta presentada el 4 de mayo de 2015 por ... la mercantil "Cinco Estrellas Pinares de San Antón, S.L. para la modificación de la clasificación asignada por el PGOU-11 a los [REDACTED] en base a las motivaciones contenidas en los informes técnico y jurídico del Departamento de Planeamiento y Gestión Urbanística emitidos con fechas 13 de julio y 13 de noviembre de 2015, respectivamente y en la parte motivadora de la presente resolución, de conformidad con el artículo 42 y 89.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en relación con el artículo 32.1.1º b) de la LOUA".*

Indica la demandada que dicha Resolución fue notificada a la recurrente con fecha 9 de junio de 2016 "sin que la mercantil actora ampliara este recurso que había sido interpuesto contra el acto presunto desestimatorio por silencio administrativo."

Este tema fue ya solventado por la Sala al haber recaído ya Auto de la Sala rechazando la inadmisión del recurso por falta de ampliación del mismo a la resolución expresa posterior de inadmisión puesto que esta era equivalente a la desestimación.

Código Seguro de verificación: 4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QO==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO CARDENAL GOMEZ 13/04/2018 11:49:55	FECHA	17/04/2018	
	CARLOS GARCIA DE LA ROSA 16/04/2018 19:54:58			
	MANUEL MARIN PALMA 17/04/2018 08:40:44			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QO==	PÁGINA	4/7





En cuanto al régimen jurídico de los terrenos se afirma por la demandada que los terrenos objeto de este recurso están clasificados en el vigente PGOU de 2011 como SNO de especial protección en la categoría de "Áreas de Sensibilidad Paisajística".

En las Ordenanzas del PGOU se define este suelo como " aquellos terrenos que el Plan General preserva del desarrollo urbano, bien por estar sujetos a algún régimen de protección por legislación específica, bien por porque son merecedores de algún régimen de protección del planeamiento urbanístico y territorial para preservar sus características, en razón a sus valores, bien porque sean necesaria la preservación de su carácter rural, bien porque presenta algún tipo de riesgo, o bien porque conforme a la estrategia y al modelo territorial previsto por este Plan, deben ser excluidos del proceso urbanizador por razones de sostenibilidad y racionalidad."

El art. 14.1.2 de las Normas Urbanísticas prohíbe expresamente ningún tipo de reclasificación en esta clase de suelo, salvo que desaparezca el valor a proteger por causas naturales o salvo lo establecido en el apdo. 3 conforme al cual :

*"En todo caso, cualquier modificación reclasificatoria del suelo no urbanizable que pudiera admitirse al amparo de estas Normas, deberá justificar suficientemente la necesidad o interés público a que obedezca, teniendo en cuenta razones de sostenibilidad, racionalidad y las condiciones estructurales del municipio, así como la coherencia de la resolución adoptada con el modelo y las estrategias territoriales vigentes, en los que deberá integrarse".*

Y también se establece la imposibilidad de reclasificación de terrenos incluidos en SNO cuando estén sometidos a algún tipo de expediente de incumplimiento de la legalidad vigente.

Por ello se afirma que "En base a lo establecido en este artículo, queda clara la improcedencia de la reclasificación de estos terrenos, en el PGOU -11 no sólo como Suelo No Urbanizable sino con una especial protección con la categoría de "área de sensibilidad paisajística", que exigiría justificar suficientemente la necesidad o interés público a que obedezca y el carácter inaplazable y urgente de su satisfacción. Además de que no sería coherente con el modelo y las estrategias territoriales vigentes. Terrenos que, por otra parte, han sido objeto de varios expedientes de incumplimiento de la legalidad, siendo en este caso la prohibición reclasificatoria absoluta.

Siendo nulas de pleno derecho cualesquiera reserva de dispensación de las determinaciones del PGOU-11 y de sus instrumentos de desarrollo por aplicación del art. 1.1.10 del PGOU-11."

Añade la demandada que "Con independencia de que no procedería ni entrar a analizar la concurrencia de estos requisitos (dado el carácter reglado de este suelo no urbanizable), lo cierto es que negamos totalmente la aplicación de al doctrina del

Código Seguro de verificación:4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO CARDENAL GOMEZ 13/04/2018 11:49:55	FECHA	17/04/2018	
	CARLOS GARCIA DE LA ROSA 16/04/2018 19:54:58			
	MANUEL MARIN PALMA 17/04/2018 08:40:44			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QQ==	PÁGINA	5/7





Tribunal Supremo sobre el suelo urbano que invoca la recurrente, en cuanto que todo lo basa en que las infraestructuras llegan a la tan citada [REDACTED] y como podemos comprobar con el Plano de calificación usos y sistemas del PGOU vigente, dicha calle ni roza la parcela cuya reclasificación pretende. Aportamos como documento nº 3, plano de calificación donde se ve claramente.

Pero a mayor abundamiento, la Sala a la que tengo el honor de dirigirme, se ha pronunciado en dos Sentencias nº 828/10 y 829/10, de fecha 26 de febrero de 2010 (recursos nº 2.442/01 y 2162/01), ratificadas ambas por el Tribunal Supremo en dos Sentencias de fecha 15 de marzo de 2013 (rec. Casación núm. 4443/2010 y núm. 2649/2010), sobre unas parcelas que estaban situadas debajo, precisamente, de dicha [REDACTED] denegándole el carácter de urbanos por el simple hecho de que las infraestructuras llegaran a pie de parcela, pero necesita de ejecución. Concretamente "... la parcela limita por un lado con un vial de suelo urbano, y por ello resulta lógico que disponga de los correspondientes servicios infraestructurales de las parcelas urbanas colindantes, sin que ello comporte una dotación de servicios de la finca de la allí alegante". Resultando inevitable que alrededor del suelo urbanizable se produzcan situaciones de borde, fronterizas, con distintas programaciones de suelo."

**CUARTO.-** Poco puede añadirse a los acertados argumentos de la parte demandada para fundamentar su solicitud de desestimación del Recurso.

Como indica el propio informe presentado por la actora con su demanda el POTAUM hubo de ser rectificado en cumplimiento de la Sentencia de este Tribunal Supremo nº 1389/2009. Y ello supone la Protección Territorial de la finca y así lo llevó a efecto la Orden de 30 de Junio de 2014 de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio quedando claramente determinado que "... los terrenos objeto del recurso han de preservarse del proceso urbanizador y, en consecuencia, no pueden declararse simplemente no urbanizables sino que deben ser considerados y calificados como Zona de [REDACTED] al igual que los terrenos limítrofes, en atención a los valores de la flora, fauna y paisajísticos puestos de manifiesto por la prueba pericial practicada."

Como indica la demandada: "Esta Sentencia amplía el límite de los suelos con protección otorgada inicialmente por el PGOU por lo que resulta claramente improcedente plantear una modificación del Planeamiento en sentido inverso (clasificación como suelo urbano) al dictaminado por el PGOU para dicho suelo y ratificado por la propia Sentencia.

Además, no sería nunca posible la modificación que solicita el recurrente en el PGOU de 2011 si previamente no se ha modificado lo previsto para esta zona en el POTAUM."

Los argumentos de esta parte demandada, como se ha dicho, resultan incontestables y no pueden ser alterados por la simple alegación actora de cumplirse los requisitos del art. 45.1 LOUA la reclasificación no es posible.

Razones por las cuales el recurso ha de ser desestimado, habiéndose ya pronunciado esta Sala en la Sentencia citada sobre la clasificación de estos terrenos, entre otros.



Código Seguro de verificación: 4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO CARDENAL GOMEZ 13/04/2018 11:49:55	FECHA	17/04/2018	
	CARLOS GARCIA DE LA ROSA 16/04/2018 19:54:58			
	MANUEL MARIN PALMA 17/04/2018 08:40:44			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QQ==	PÁGINA	6/7





**QUINTO.-** La desestimación del recurso conlleva la imposición al recurrente de las costas procesales en aplicación del art. 139.1 LJCA.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

**FALLAMOS**

Desestimar el presente Recurso Contencioso-Administrativo, con imposición a la actora de las costas procesales causadas en el mismo.

La presente Resolución, únase a los autos de su razón.

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

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de Casación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo si pretende fundarse en infracción de normas de derecho estatal o de la Unión Europea que sean relevantes y determinantes del fallo impugnado o ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con la composición que determina el art. 86.3 de la Ley Jurisdiccional si el recurso se fundare en infracción de normas de derecho autonómico, recurso que habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de treinta días contados desde el siguiente a la notificación de la presente sentencia mediante escrito que reúna los requisitos expresados en el art. 89.2 del mismo Cuerpo Legal.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio literal a los autos de que dimana, con inclusión del original en el Libro de Sentencias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**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, ante mí, el Secretario. Doy fe.

Código Seguro de verificación: 4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO CARDENAL GOMEZ 13/04/2018 11:49:55	FECHA	17/04/2018	
	CARLOS GARCIA DE LA ROSA 16/04/2018 19:54:58			
	MANUEL MARIN PALMA 17/04/2018 08:40:44			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	4nSFxbEe8Pf11CVG3Eh6QQ==	PÁGINA	7/7



