ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Notificada el 4/5/2018

DIPUTACION DE SEVILLA
REGISTRO DE SALIDA
08/05/2018 13:20
SALIDA NÚMERO: 10130

AYUNTAMIENTO DE ARAHAL
REGISTRO DE ENTRADA
08/05/2018 13:21
ENTRADA NÚMERO: 4962

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 12 DE SEVILLA
C/ VERMONDO RESTA S/N 5ª PLANTA
Tel.: 955549132 Fax:
N.I.G.: 4109145O20170003382
Procedimiento: Procedimiento ordinario 246/2017. Negociado: 1
Recurrente: [redacted]
Letrado: **VANESA VILLEGAS GALVAN**
Procurador: **ANTONIO OSTOS MORENO**
Demandado/os: **AYUNTAMIENTO DE ARAHAL**
Representante:
Letrados: **S.J. DE LA DIP. PROV. DE SEVILLA**
Procuradores:
Codemandado/s:
Letrados:
Procuradores:
Acto recurrido: **RESOLUCIÓN DEL 02/06/17 DE AYUNTAMIENTO DE ARAHAL EN EXPEDIENTE DE RESTAURACIÓN DE LA LEGALIDAD URBANÍSTICA.**

SENTENCIA Nº 101/2018

En SEVILLA, a dos de mayo de dos mil dieciocho

La Sra. Dña. MARIA FERNANDA MIRMAN CASTILLO, MAGISTRADA JUEZ del JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 12 DE SEVILLA, ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el Recurso Contencioso-administrativo registrado con el número 246/2017 y seguido por el procedimiento Procedimiento ordinario, en el que se impugna: RESOLUCIÓN DEL 02/06/17 DE AYUNTAMIENTO DE ARAHAL EN EXPEDIENTE DE RESTAURACIÓN DE LA LEGALIDAD URBANÍSTICA..

Son partes en dicho recurso: como recurrente [redacted], representado por el Procurador ANTONIO OSTOS MORENO y dirigido por la Letrada Dª VANESA VILLEGAS GALVAN, como demandada AYUNTAMIENTO DE ARAHAL, representado y dirigido por el Letrado de la Diputación Provincial de Sevilla .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 4 de julio de 2017 , en nombre y representación de [redacted] se interpuso recurso contencioso administrativo contra la resolución de 2 de junio de 2017 de la alcaldía de El Arahal, Sevilla, que por delegación del Pleno denegaba la solicitud de revisión de oficio de expediente de restitución de la legalidad urbanística número 66/09 .

SEGUNDO.- Por decreto de 24 de julio de 2017 se admitió a trámite el recurso tras subsanación de defecto de representación y se recaudó el expediente administrativo con emplazamiento de interesados.

Código Seguro de verificación:29029T2li4INjLZdM1aY+Q==. 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 FERNANDA MIRMAN CASTILLO 02/05/2018 13:46:37		FECHA	02/05/2018
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	29029T2li4INjLZdM1aY+Q==	PÁGINA	1/4

29029T2li4INjLZdM1aY+Q==

Recibido el expediente fue entregado a la parte demandante para que formulara demanda y, tras haberse dictado auto de caducidad del trámite el 23 de noviembre de 2017, a su notificación, fue presentada demanda que fue admitida conforma la artículo 128 LJCA.

TERCERO.- En la demanda se solicita sentencia que declare la improcedencia de la resolución impugnada por no ser ajustada a derecho y en consecuencia la nulidad de pleno derecho del expediente 66/2009 y su archivo. Subsidiariamente, la retroacción de las actuaciones administrativas al momento de la notificación del decreto 1134/2009 de inicio del procedimiento de restitución de la legalidad urbanística .

Por la parte demandada en el trámite conferido se solicitó sentencia por la que se desestime la demanda en todos sus pedimentos .

CUARTO.- Por decreto de 12 de febrero de 2018 se fijó el recurso como de cuantía indeterminada y por auto de 13 de febrero de 2018 se admitió la documental ya aportada . Tras trámite de conclusiones, en el que la parte demandante formuló solicitud de suspensión de la ejecución de la demolición hasta tanto culminan el procedimiento que ha iniciado a fin de que se declarase en situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación , se declaró el recurso concluso para sentencia .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como cuestión previa ha de señalarse que , **habiéndose dictado sentencia firme de fecha 24 de mayo de 2012 en el procedimiento abreviado número 534/2011 del juzgado de lo penal** número dos de Sevilla de conformidad con la petición fiscal **en la que condena al demandante** por los hechos que dieron lugar al expediente de restauración de legalidad urbanística que se solicitó revisar , a la pena de un año de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo, inhabilitación especial para el ejercicio de profesión u oficio relacionado con la construcción, multa de 12 meses con cuota diaria de tres euros **y a que demuela lo ejecutado** , es evidente que no cabe en vía administrativa acordar una revisión el acto administrativo que acuerda la demolición de lo construido contrariando lo sentenciado por el juzgado de lo penal, porque vulneraría el principio de respeto por el Ayuntamiento demandado a la cosa juzgada. Ello ya es de por sí motivo para desestimar la demanda de autos .

SEGUNDO.- A mayor abundamiento , procede desestimar que el acto que puso fin al procedimiento del expediente de restauración de la legalidad urbanística 66/2009 , tramitado sin procedimiento sancionador paralelo alguno, que ordenó demoler al demandante lo construido sin licencia en paraje clasificado por las normas subsidiarias municipales de planeamiento de El Arahal como no urbanizable común , pueda ser considerado nulo por el

Código Seguro de verificación:29029T2li4INjLZdMlaY+Q==. 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 FERNANDA MIRMAN CASTILLO 02/05/2018 13:46:37	FECHA	02/05/2018
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es 29029T2li4INjLZdMlaY+Q==	PÁGINA	2/4

29029T2li4INjLZdMlaY+Q==

hecho de que el instructor era un funcionario eventual o por el hecho de que la resolución que puso fin al expediente se notificó por edictos y el demandante estima que ello fue en forma indebida porque los dos intentos de notificación fueron en la misma franja horaria .

A tal efecto damos por reproducidos los acertados fundamentos del dictamen vinculante desfavorable del Consejo Consultivo de Andalucía :

a) el artículo 62.1 de la ley 30/92 reserva la nulidad de pleno derecho para los actos *dictados* por órgano manifiestamente incompetente , concepto en el que no cabe incluir al órgano *que instruye* el lugar del órgano que dicta , y además no cabe apreciar que fuera manifiestamente incompetente para instruir un funcionario eventual en un procedimiento que ni siquiera es sancionador.

b) Igualmente, la notificación defectuosa de la resolución que puso fin al expediente, sólo tiene los efectos del artículo 58.3 de la ley 30/92 pero no supone vicio de nulidad del mismo. Sólo surge efectos a partir de la fecha en que el interesado realiza actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación, o interponga cualquier recurso que proceda .

En este caso el demandante en su demanda se cuida de especificar la fecha en que tuvo conocimiento del decreto 1825/2009 por el que se le ordenaba demoler la obra ilícita. Dice en el hecho segundo de la demanda que "transcurridos varios años", y tras llevar a cabo la realización de diversas gestiones en la Delegación de urbanismo del ayuntamiento demandado, tuvo conocimiento de la existencia de esta resolución. La parte demandada, sin embargo, opone que en el procedimiento penal tramitado por los mismos hechos, en el que necesariamente sea debido de llevar lo actuado en vía administrativa, el demandante ha debido tener conocimiento de la resolución notificada por edictos, que además estima conforme a derecho tras dos intentos de notificación en distintos dias y a distintas horas.

No es necesario resolver en este procedimiento en qué momento tuvo el demandante conocimiento de la resolución que dice notificada indebidamente por edictos, ni si la notificación edictal fue conforme a derecho.

Y ello porque el objeto del recurso no es la resolución que puso fin al procedimiento de restauración de la legalidad ordinaria, sino su revisión de oficio, donde sólo es preciso analizar los vicios de nulidad del Decreto 1825/2009 de 14 de diciembre de 2009. Si se trata de una infracción del ordenamiento jurídico no determinante de nulidad, como sería acudir a edictos indebidamente en la notificación de la resolución que pone fin al procedimiento de restauración de la legalidad, ninguna indefensión se le causaría al demandante ya que puede recurrirla acreditando que no ha quedado firme porque la falta de notificación afecta a su eficacia.

El caso de autos es distinto del de la sentencia del TSJMadrid de 10/09/2015 que cita el demandante, ya que allí se trata de la notificación del trámite de audiencia. De apreciarse indebidamente notificada por edictos, ello equivale a la ausencia del trámite de audiencia, y la ausencia de este trámite esencial equivale a la causa de nulidad del artículo 62.1. e) Ley

Código Seguro de verificación:29029T2li4INjLZdMlaY+Q==. 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 FERNANDA MIRMAN CASTILLO 02/05/2018 13:46:37	FECHA	02/05/2018
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es 29029T2li4INjLZdMlaY+Q==	PÁGINA	3/4

29029T2li4INjLZdMlaY+Q==

30/92, la resolución que pone fin al procedimiento se habría dictado prescindiendo del procedimiento legalmente establecido.

TERCERO.- Precisamente porque no cabe en este recurso analizar los defectos de mera anulabilidad del Decreto número 1825/2009 , no cabe ordenar se proceda a la retroacción del procedimiento al momento de su iniciación y designación de instructor como se pide subsidiariamente en el recurso.

CUARTO.- En cuanto a la solicitud realizada por la parte demandante en su escrito de conclusiones de suspensión de la demolición en tanto se resuelve procedimiento administrativo que ha iniciado, este juzgado no ha ordenado ninguna demolición que tenga o pueda suspender.

QUINTO.- Por todo lo expuesto procede desestimar la demanda con expresa imposición de costas a la parte demandante (art 139 LJCA) .

Vistos los artículos citados y demás de aplicación.

FALLO

Desestimo el recurso interpuesto, en nombre y representación de [redacted] [redacted] contra la resolución de 2 de junio de 2017 de la Alcaldía de El Arahal, Sevilla, que por delegación del Pleno de ese Ayuntamiento denegaba la solicitud de revisión de oficio de expediente de restitución de la legalidad urbanística número 66/09, resolución que se confirma, con expresa imposición de costas a cargo de la parte demandante.

MODO DE IMPUGNAR ESTA RESOLUCIÓN: mediante RECURSO DE **APELACIÓN** EN AMBOS EFECTOS, por escrito presentado en este Juzgado en el plazo de QUINCE DÍAS, contados desde el siguiente a su notificación (artículo 80.1 de la LJCA).

Para la admisión del recurso deberá acreditarse la constitución de depósito en cuantía de 50 euros, debiendo ingresarlo en la cuenta de este Juzgado de SANTANDER nº 4637000085024617 debiendo indicar en el apartado "concepto" del documento de ingreso que se trata de un recurso de apelación, seguido del código "22", de conformidad con lo establecido en la Disposición adicional decimoquinta de la L.O 6/1985 del Poder Judicial, salvo concurrencia de los supuestos de exclusión previstos en la misma (Persona física, Ministerio Fiscal, Estado, Comunidades Autónomas, Entidades Locales y organismos autónomos dependientes de todos ellos) o beneficiarios de asistencia jurídica gratuita.

Así por esta mi Sentencia de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

Código Seguro de verificación:29029T21i4INjLZdM1aY+Q==. 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 FERNANDA MIRMAN CASTILLO 02/05/2018 13:46:37	FECHA	02/05/2018
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es 29029T21i4INjLZdM1aY+Q==	PÁGINA	4/4

29029T21i4INjLZdM1aY+Q==