

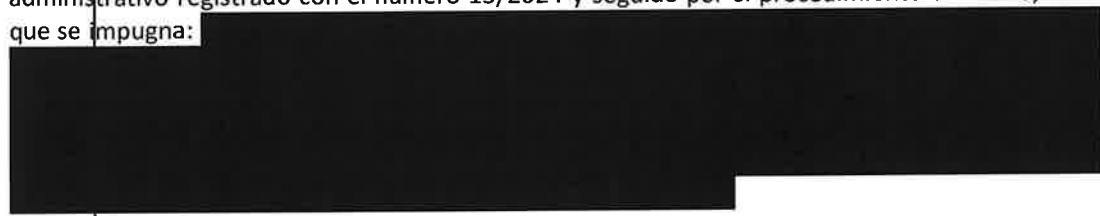


**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 4 DE MÁLAGA  
PROCEDIMIENTO ORDINARIO 13/2024**

**SENTENCIA núm. 201/2024**

En MÁLAGA, a treinta de septiembre de dos mil veinticuatro.

MARÍA GUZMÁN FERNÁNDEZ, MAGISTRADA-JUEZ del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Málaga, ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso contencioso-administrativo registrado con el número 13/2024 y seguido por el procedimiento ordinario, en el que se impugna:



Son partes en dicho recurso: como recurrente [redacted] representada por el procurador Juan Carlos Fernández Carmona y asistida por el letrado José Carlos Palma Pérez;

como Administración demandada, AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, representado y asistido por letrada de los servicios municipales.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** En el presente contencioso se impugna la resolución reseñada en el encabezamiento que precede, solicitándose su nulidad por no hallarla conforme al Ordenamiento Jurídico, según los razonamientos que luego serán objeto de estudio.

**SEGUNDO.-** La representación procesal de la parte demandada se opone sustentando la legalidad del acuerdo impugnado, en atención a las razones que constan en las actuaciones y que analizaremos a continuación.

La cuantía del presente recurso se fija en indeterminada.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

1. Objeto del procedimiento y pretensiones de las partes.





**PRIMERO.-** Constituye el objeto del presente procedimiento el Decreto de 7 de noviembre de 2023 dictado por la Concejala Delegada del Área de Comercio, Gestión de la Vía Pública y Fomento de la Actividad Empresarial del Ayuntamiento de Málaga por el que se ordena a la recurrente, titular del establecimiento [REDACTED]

**SEGUNDO.-** Se alza la recurrente frente a dicha resolución solicitando su anulación y consiguiente revocación, en tanto considera que no es conforme a Derecho.

A ello se opone la Administración demandada, que entiende que la resolución recurrida es ajustada a Derecho e interesa su confirmación.

### II. Examen del recurso.

**TERCERO.-** La ocupación de dominio público a través de mesas, sillas u otros elementos desmontables está sujeta a la concesión de una autorización previa de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, en el Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, y en la ordenanza reguladora sobre la materia aprobada para el municipio por el pleno de la corporación.

Examinado el expediente y demás documentación obrante en los autos, consta cómo la recurrente no cuenta con la autorización precisa (por tres veces denegada por la Concejala de Comercio y Vía Pública, en fecha 4/06/2020, 6/08/2020 y 15/03/2023; si bien esta última denegación ha sido recurrida en sede judicial).

De dicha documentación se observa, a mayores, que el establecimiento comercial del que es titular la recurrente ha colocado su mobiliario sobre el demanio viario realizando una obra que no sólo carece de licencia sino que además habría comportado la eliminación de plazas de aparcamiento y la modificación del viario público, lo que ha provocado que el Ayuntamiento dicte orden de demolición, actualmente recurrida también en sede judicial.

El artículo 24 de la Ordenanza reguladora de la ocupación de la vía pública establece que "1. Cuando se detecten incumplimientos en cuanto a la superficie autorizada, el órgano competente ordenará, según proceda, el cese de la instalación de la terraza con la retirada de todos sus elementos o sólo de los elementos contrarios a esta ordenanza y a la licencia, o la corrección de las deficiencias o actuaciones que procedan.

[REDACTED]

En esta tesitura, el Ayuntamiento está obligado a proteger y defender su patrimonio, tal y como mandata el artículo 28 de la Ley 33/2003, y, para ello, puede ejercer las potestades administrativas que tiene legalmente atribuidas de acuerdo con el artículo 4 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Por lo demás, es doctrina jurisprudencial reiterada la de que el ejercicio de la potestad recuperatoria de los bienes demaniales está sujeta a dos requisitos fundamentales: 1) Demostrar que los bienes usurpados son del dominio de la Administración que ejerce esta facultad, y 2) El uso del dominio público debe haber sido obstaculizado por la persona contra la que se dirige la potestad





recuperatoria (SS. TS. 2 de Junio y 17 de Julio de 1987, 2 de Junio y 30 de Diciembre de 1986; 2 de Febrero de 1982, 3 de Octubre de 1981)". Del mismo tenor es la STS de 19.6.98.

[REDACTED]

Luego, la actuación del Ayuntamiento instando la retirada inmediata de la terraza que ocupa la vía pública sin autorización previa no sólo es conforme a Derecho sino que lo contrario hubiera sido una irregularidad administrativa, pues, como se ha dicho, corresponde al Ayuntamiento proteger y defender su patrimonio ejerciendo las potestades administrativas que sean procedentes para ello (art. 28 Ley 33/2003).

No estamos, pues, ante un procedimiento sancionador, por lo que no procede acoger los motivos que, en esta línea, se esgrimen en la demanda; antes al contrario, se trata de un acto de ejecución por estar ocupando sin autorización el demanio público.

Por último, asiste razón a la Corporación Local en su escrito de contestación en cuanto argumenta que "frente a la invocación que hace la parte actora, que pretende hacer ver que viene abonando la tasa por ocupación de terrenos de uso público, lo que significaría una suerte de autorización tácita, debe señalarse que lo que ha ocurrido es que, detectada una ocupación meramente fáctica y en precario, se ha procedido conforme establece la normativa de aplicación

[REDACTED]

En consecuencia, y en virtud de todo lo expuesto, el recurso se desestima.

**CUARTO.-** A los efectos previstos en el art. 139.1 de la Ley Jurisdiccional de 1998 la recurrente ha de ser condenada en costas.

**QUINTO.-** La cuantía del recurso es indeterminada, por lo que, por aplicación del artículo 81 de la LICA, frente a esta Sentencia cabe recurso de apelación.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

### FALLO

Desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto en nombre y representación de [REDACTED] contra la resolución identificada en el fundamento primero de esta resolución; resolución que confirmo por ser ajustada a Derecho.

Se imponen las costas a la recurrente.





Notifíquese a las partes la presente Sentencia, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de apelación, que pueden presentar en este Juzgado, dentro de los quince días siguientes al de su notificación.

Así por esta Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

María Guzmán Fernández, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 4 de Málaga.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada la anterior Sentencia por la Sra. Magistrada-Juez que la suscribe, el día de la fecha, hallándose celebrando audiencia pública. **DOY FE.**

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial y únicamente para el cumplimiento de la labor que tiene encomendada, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales, que el uso que pueda hacerse de los mismos debe quedar exclusivamente circunscrito al ámbito del proceso, que queda prohibida su transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento y que deben ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de justicia, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que puedan derivarse de un uso ilegítimo de los mismos (Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo y Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales).

