ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla - Sala de lo Contencioso-Administrativo de Málaga

Avda. Manuel Agustín Heredia, 16, 29001, Málaga.

N.I.G.: 2906745320230002113.

Procedimiento: Recurso de Apelación 50/2025.

De: [redacted]

Procurador/a: JUAN CARLOS RANDON REYNA

Letrado/a: JOSE CARLOS PALMA PEREZ

Contra: AYUNTAMIENTO DE MALAGA

Letrado/a: S.J.AYUNT. MALAGA y SERGIO VERDIER HERNANDEZ

SENTENCIA NÚMERO 705/2025

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES

PRESIDENTE

D. MANUEL LOPEZ AGULLO

MAGISTRADOS

Dª. TERESA GOMEZ PASTOR

D. CARLOS GARCIA DE LA ROSA

Sección Funcional 1ª

En la ciudad de Málaga, a veintiséis de marzo de dos mil veinticinco.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el recurso de apelación registrado con el número de rollo 50/25, interpuesto en nombre de [redacted] representada por el Procurador de los Tribunales D. Juan Carlos Randón Reyna, contra la sentencia 255/24, de 22 de octubre, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 3 de Málaga en el seno del procedimiento ordinario 270/23; habiendo comparecido como apelado el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE MALAGA, representado por el Sr. Letrado de sus Servicios Jurídicos, se procede a dictar la presente resolución.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Carlos García de la Rosa, quien expresa el parecer de la Sala.

Es copia auténtica de documento electrónico

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la [redacted] se interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución del Ayuntamiento de Málaga de 30 de mayo de 2023 por la que se desestima el recurso de reposición planteado contra la resolución de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Málaga de fecha 16 de marzo de 2023 que deniega la autorización de ocupación del viario para la instalación de terraza.

SEGUNDO.- El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Número 3 de Málaga dictó, en este recurso contencioso-administrativo tramitado con el nº PO 270/23, sentencia de fecha 22 de octubre de 2024 por la que desestimaba el recurso contencioso administrativo interpuesto.

TERCERO.- Contra dicha sentencia por la representación de la recurrente se interpuso Recurso de Apelación, en el que se exponen los correspondientes motivos y que fue admitido a trámite, y del que se dio traslado a las partes personadas, oponiéndose a la estimación del recurso la representación procesal de la Administración demandada, se remitieron seguidamente las actuaciones a esta Sala de lo Contencioso-Administrativo.

CUARTO.- No habiéndose solicitado celebración, practicada prueba documental en segunda instancia a propuesta de la apelante, y tras la presentación de conclusiones, quedaron los autos, sin más trámite para votación y fallo, designándose ponente y señalándose seguidamente día para votación y fallo, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la resolución del Ayuntamiento de Málaga de 30 de mayo de 2023 por la que se desestima el recurso de reposición planteado contra la resolución de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Málaga de fecha 16 de marzo de 2023 que deniega la autorización de ocupación del viario para la instalación de terraza.

Frente a esta sentencia se alza la recurrente, los motivos de impugnación de la sentencia son, fundamentalmente, los siguientes: 1) Que en la misma se hace alusión a una serie de procedimientos ajenos al presente recurso contencioso-administrativo. 2) Desviación de poder en la actuación municipal. 3) Nulidad por haber omitido el Ayuntamiento de Málaga

Es copia auténtica de documento electrónico

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

el procedimiento legalmente establecido. 4) Carácter demanial de la parte de la vía pública ocupada. 5) Existencia de licencia de obras adquirida por silencio positivo. 6) Vulneración del Auto nº 205/2022, del JCA nº 5 de Málaga.

La Administración aquí apelada se opone el recurso de apelación planteado y solicita la confirmación de la sentencia apelada en base a sus propios fundamentos que deben motivar la desestimación del recurso de apelación planteado, al limitarse el apelante a reproducir los argumentos esgrimidos en la instancia.

SEGUNDO.- Como expone con claridad la sentencia apelada la recurrente no reunía los requisitos previstos en la ordenanza reguladora de la ocupación de la vía pública, por la que la resolución denegatoria recurrida era ajustada a derecho.

La terraza implantada de facto se asienta sobre un espacio de vial ganado a la calzada de forma irregular mediante la realización de obras no autorizadas con ocupación del dominio publico y supresión unilateral de plazas de aparcamiento. Esta actuación manifiestamente ilegal fue objeto de un expediente de restablecimiento de la legalidad urbanística, que concluyó con orden de reposición del acerado confirmada jurisdiccionalmente a partir del sencillo e incontrovertible argumento por el que la ocupación privativa del dominio público nunca puede entenderse ganada por efecto del silencio administrativo positivo (art. 24.1 de LPAC). Este dato en modo alguno puede considerase ajeno a los efectos de resolver la solicitud de autorización de ocupación del viario solicitada.

La acera en su configuración original carece de las dimensiones para albergar una terraza de la extensión solicitada sin comprometer el tránsito de peatones a que está destinada, de acuerdo con las previsiones de la ordenanza municipal aplicada.

El recurso de apelación debe ser desestimado.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la LJCA, las costas de esta apelación se impondrán a cargo de la parte apelante.

Vistos los artículos citados y demás de aplicación.

FALLAMOS

Desestimar el recurso de apelación interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Juan Carlos Randón Reyna, en nombre y representación de [redacted] frente a la sentencia de fecha 22 de octubre de 2024 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 3 de Málaga, que se confirma, con expresa

Es copia auténtica de documento electrónico

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

imposición de las costas de esta apelación a cargo de la recurrente.

Líbrese testimonio de esta Sentencia para su unión al rollo de apelación.

Notifíquese a las partes haciéndoles saber que contra esta sentencia cabe recurso de casación a preparar por escrito ante esta Sala en el plazo de treinta días a contar desde su notificación en los términos del art. 89 de LJCA.

Firme que sea remítase testimonio de la presente resolución al Juzgado de lo Contencioso Administrativo de procedencia para su ejecución.

Así por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, 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.-

Es copia auténtica de documento electrónico

Es copia auténtica de documento electrónico