

Juzgado Contencioso-Administrativo N° 1 de Bilbao
Bilboko Administrazioarekiko Auzien 1 zk.ko Epaitegia

C/ Barroeta Aldamar, 10 5ªPlanta - Bilbao
94-4016702 - contencioso1.bilbao@justizia.eus
0000062/2018 Procedimiento Ordinario / Prozedura arrunta
NIG: 4802045320180000349

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY

S E N T E N C I A N.º 110/2023

En Bilbao, a 10 de julio del 2023.

Vistos por mí, Emilio Lamo de Espinosa Vázquez de Sola, Magistrado del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Bilbao, los autos del **recurso ordinario 62/2018**, seguidos a instancia del **AYUNTAMIENTO DE ZAMUDIO**, representado por la Procuradora de los Tribunales Idoia Malpartida Larrinaga y asistido técnicamente por el letrado Jon Saiz Pradana, frente a **JOSÉ MARÍA** . representado por la Procuradora de los Tribunales Isabel Mardones Cubillo y asistido técnicamente por el letrado José Ángel Esnaola; ha sido emplazado . representado y asistido técnicamente por el letrado , en relación con el **recurso de lesividad contra el Decreto de la Alcaldía de fecha 28 de octubre de 2014, dictado en el expediente L-06-163-048**, he venido a dictar la presente sentencia a partir de los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Ayuntamiento de Zamudio presentó demanda en este procedimiento, interesando anular, revocar y dejar sin efecto el acto declarado lesivo para el interés público (**Decreto de la Alcaldía de fecha 28 de octubre de 2014, dictado en el expediente L-06-163-048**).

Firmado por:
Emilio Lamo de Espinosa Vázquez de Sola

URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: <https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html>

Fecha: 10/07/2023 19:31

CSV: 4802045001-54c732347deca5eb75341b209b1810dYIAAA==

La cuantía del procedimiento queda fijada en indeterminada.

SEGUNDO.- Dando traslado a las partes y presentados los correspondientes escritos de contestación a la demanda y las respectivas conclusiones, las actuaciones quedaron vistas para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituye el objeto del presente procedimiento el recurso contencioso administrativo de lesividad, instado por el Ayuntamiento de Zamudio, en el que solicita anular, revocar y dejar sin efecto el acto declarado lesivo para el interés público (**Decreto de la Alcaldía de fecha 28 de octubre de 2014, dictado en el expediente L-06-163-048**).

En la parte dispositiva del Decreto, se decía lo siguiente:

“(…) se acuerda requerir al Sr. _____ a en primer lugar de que no se va a proceder a liquidar la licencia de obras concedida por incumplimiento de la misma. En segundo lugar, enviarle copia del informe evacuado por el Técnico Municipal para su conocimiento y constancia. Y en tercer lugar requerirle para que proceda a realizar las actuaciones que correspondan para dar cumplimiento a los términos de la normativa en vigor, esto es, el artículo 81 de la Normativa Urbanística”.

SEGUNDO.- Los hechos de la demanda, son en esencia los siguientes:

1. El Decreto de Alcaldía de fecha 28 de octubre de 2014, hace

Firmado por:
Emilio Lamo de Espinosa Vazquez de Sola

URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: <https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html>

Fecha: 10/07/2023 19:31

CSV: 4802045001-54cf7323f47deca5eb75341b209bf810dYIAAA==

referencia a unas obras relacionadas con el camino de Uxina sito en Oxinaga, en el término municipal de Zamudio.

2. El Decreto de Alcaldía de fecha 28 de octubre de 2014 es contrario al interés público en tanto que aunque sea de manera indiciaria se asienta en la precisión de demanialidad del camino de "Uxina", cuando la naturaleza jurídica del camino debe ser concretada.

TERCERO.- Examinadas las actuaciones, se desprenden los siguientes hechos relevantes:

1. Mediante Decreto de Alcaldía de 22 de julio de 2014, se concedió licencia de obra menor a José María para que pudiera instalar unos postes en terreno de su propiedad, no debiendo invadir el espacio público del camino de tránsito público. En el Decreto, no se discutió la titularidad privada o pública del camino.
2. El Decreto de Alcaldía de fecha 28 de octubre de 2014 propone requerir al Sr. Zárate Bustinza de que no se va a proceder a liquidar la licencia de obras concedida, por incumplimiento de la misma. En segundo lugar, se le da traslado de informe del Técnico Municipal, en el que el aparejador municipal informa que se han colocado traviesas junto a un camino de uso público y que dichas traviesas no respetan el condicionado establecido en el artículo 81 de las Ordenanzas Urbanísticas de las Normas Subsidiarias de Zamudio. En tercer lugar, se requiere al Sr. ; para que proceda a realizar las actuaciones que correspondan para dar cumplimiento a los términos de la normativa en vigor.

Expuesto lo anterior, el resumen de hechos expuesto se limita al dato de que en un primer momento el Ayuntamiento de Zamudio autorizó mediante la concesión de licencia de obra menor a José María a a

Firmado por: Emilio Larro de Espinosa Vazquez de Sola	
URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaeren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html	Fecha: 10/07/2023 19:31
CSV: 4802045001-54c7323f47deca5eb75341b209bf810dYAAA==	

colocar postes en terreno de su propiedad, para posteriormente no liquidar la licencia de obras en base a un informe del técnico municipal en el que indica que las obras realizadas no son conformes a la normativa.

El Ayuntamiento, sostiene que el Decreto de Alcaldía de fecha 28 de octubre de 2014 es contrario al interés público puesto que se asienta en la demanialidad del camino en cuestión sin haberse depurado el correspondiente expediente de investigación.

Ante este esquema del caso enjuiciado, debe estarse a la normativa aplicable.

CUARTO.- El artículo 107 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece que "1. Las Administraciones Públicas podrán impugnar ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo los actos favorables para los interesados que sean anulables conforme a lo dispuesto en el artículo 48, previa su declaración de lesividad para el interés público.

2. La declaración de lesividad no podrá adoptarse una vez transcurridos cuatro años desde que se dictó el acto administrativo y exigirá la previa audiencia de cuantos aparezcan como interesados en el mismo, en los términos establecidos por el artículo 82.

Sin perjuicio de su examen como presupuesto procesal de admisibilidad de la acción en el proceso judicial correspondiente, la declaración de lesividad no será susceptible de recurso, si bien podrá notificarse a los interesados a los meros efectos informativos.

Firmado por: Emilio Lamo de Espinosa Vazquez de Sola	
URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/Index.html	Fecha: 10/07/2023 19:31
CSV: 4802045001-54c77323f47deca5eb75341b209bf810dYIAAA==	

3. *Transcurrido el plazo de seis meses desde la iniciación del procedimiento sin que se hubiera declarado la lesividad, se producirá la caducidad del mismo.*

4. *Si el acto proviniera de la Administración General del Estado o de las Comunidades Autónomas, la declaración de lesividad se adoptará por el órgano de cada Administración competente en la materia.*

5. *Si el acto proviniera de las entidades que integran la Administración Local, la declaración de lesividad se adoptará por el Pleno de la Corporación o, en defecto de éste, por el órgano colegiado superior de la entidad^º.*

Por su parte, el **artículo 19.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa** señala que "*La Administración autora de un acto está legitimada para impugnarlo ante este orden jurisdiccional, previa su declaración de lesividad para el interés público en los términos establecidos por la Ley*".

El primero de los preceptos transcritos, configura la declaración previa de lesividad al recurso contencioso-administrativo, como un presupuesto procesal previo e ineludible, como requisito de procedibilidad, para que la Administración inste lo procedente ante la jurisdicción contencioso-administrativa en declaración de la nulidad de aquellos actos meramente anulables que sean declarativos de derechos, respecto a los cuales no puede proceder a la revisión de oficio.

Firmado por: Emilio Lamo de Espinosa Vazquez de Sola	
URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/Index.html	Fecha: 10/07/2023 19:31
CSV: 4802045001-54cf7323f47deca5eb75341b209bf810d1AAA==	

Frente a actos firmes, la Administración no puede sino instar la anulación ante la jurisdicción contenciosa, como pretensión de nulidad de sus propios actos, confiriendo la Ley Reguladora de dicha Jurisdicción una especial legitimación a dicha Administración para instar la nulidad de sus actos en su artículo 19.2.

Firmado por: Emilio Lamo de Espinosa Vazquez de Sola	
URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/Index.html	Fecha: 10/07/2023 19:31
CSV: 4802045001-54cf732347deca5eb75341b209bf810dYIAAA==	

Así, el Tribunal Supremo ha advertido que la facultad de revisar los actos administrativos está limitada por virtud del principio de seguridad jurídica y el respecto de los derechos adquiridos (STS de 25 de marzo de 1998); que el conocido recurso de lesividad ha de conceptuarse como un recurso excepcional y especial (STS de 27 de septiembre de 1988); que la declaración de lesividad constituye una excepción al principio general de Derecho de que nadie puede ir contra sus propios actos, por lo que tal situación de excepción debe interpretarse restrictivamente (STS de 28 de diciembre de 1978, 26 de febrero y 28 de abril de 1979); y que la previa declaración de lesividad para los intereses públicos constituye un presupuesto procesal habilitante del recurso (STS de 24 de septiembre de 1993), cuya ausencia o concurrencia defectuosa constituye causa de inadmisibilidad del mismo (STS de 16 de septiembre de 1988).

Por actos favorables, debe entenderse, conforme determina la STS de 29 de septiembre de 2.003 "aquéllos que amplían el patrimonio jurídico del destinatario, otorgándole un derecho que antes no existía, o, al menos eliminando algún obstáculo al ejercicio de un derecho preexistente, o reconociendo una facultad, un plus de titularidad o de actuación. Y por derecho entiende la doctrina de este Tribunal la situación de poder concreta y consolidada, jurídicamente protegida, que se integra en el patrimonio jurídico de su titular al que se encomienda su ejercicio y defensa".

En definitiva, para determinar la corrección de los requisitos formales de

que al carecerlos generen indefensión a la persona interesada.

d) Si se ha dictado un acto administrativo sobrepasando el tiempo establecido al efecto, pero únicamente cuando lo imponga la naturaleza del plazo.

2. Cuando sea favorable para los interesados.

3. Cuando el acto administrativo suponga una lesión para el interés público.

En consecuencia, no procede estimar la presente demanda, toda vez que siendo el objeto del procedimiento la pretensión de que se declare lesivo para el interés público el Decreto de 28 de octubre de 2014, la acción ejercitada no es viable toda vez que el Decreto no es favorable para los interesados, en este caso para el Sr. [redacted]

A mayor abundamiento, el propio Ayuntamiento tampoco ha identificado cuál es ese interés público, que de manera imprecisa identifica con el hecho de no haberse depurado un expediente de investigación en relación a la demanialidad del camino. Cuestión ésta que en cualquier caso no invalida el hecho cierto de que el acto administrativo no es favorable al Sr. [redacted]. Finalmente, no se indica en la demanda el vicio de anulabilidad previsto en el artículo 48 LPACAP ante el que nos encontramos, siendo su invocación y acreditación una exigencia legal. No habiendo sido alegado y menos probado, no puede estimarse la solicitud. Todo ello, sin perjuicio de la posibilidad de que la cuestión pueda ser analizada desde la perspectiva de la revocación de actos si se dieran los requisitos para ello.

Firmado por: Emilio Lamo de Espinosa Vazquez de Sola	
URL_firma_electrónica./Sinadura elektronikoa URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html	Fecha: 10/07/2023 19:31
CSV: 4802045001-54cf7323f47deca5eb75341b209bf810dYIAAA==	

esa declaración previa, habrá que determinar, si se siguió el procedimiento adecuado, contra un acto favorable, dentro de los cuatro años fijados en el artículo 107. Y en concreto si se dio audiencia a los interesados, el procedimiento no ha durado más de seis meses; y el órgano que realizó la declaración es el competente.

En el presente caso, el **Decreto de la Alcaldía de fecha 28 de octubre de 2014**, acuerda no proceder a liquidar la licencia de obras y requerir al Sr.

para que de cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 81 de las Ordenanzas Urbanísticas de las Normas Subsidiarias de Zamudio realizando las actuaciones oportunas, de tal suerte que el Decreto analizado no es un acto favorable al interesado sino claramente perjudicial.

De la lectura del **artículo 107 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas**, los requisitos que deben concurrir para poder apreciar la acción de lesividad son los siguientes:

1. Que el el acto administrativo adolezca de algún vicio de anulabilidad dispuesto en el artículo 48 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACAP), esto es, cuando el acto administrativo:

- a) Infrinja el ordenamiento jurídico.
- b) Incurra en desviación de poder.
- c) No contenga los requisitos formales necesarios para alcanzar su fin o

Firmado por: Emilio Larro de Espinosa Vazquez de Sola	
URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html	Fecha: 10/07/2023 19:31
CSV: 4802045001-54c7323f47deca5eb75341b209b1810dYIAAA==	

Firmado por: Emilio Lamo de Espinosa Vazquez de Sola	
URL firma electrónica/Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html	Fecha: 10/07/2023 19:31
CSV: 4802045001-54cf7323f47deca5eb76341b209bf810dYIAAA==	

Faltando los requisitos expuestos, procede la desestimación de la demanda.

CUARTO.- Con imposición de costas a la parte actora, al haber visto rechazadas sus pretensiones (**artículo 139 Ley 29/98**).

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

FALLO

Desestimo el recurso de lesividad interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Idoia Malpartida Larrinaga en nombre y representación del Ayuntamiento de Zamudio, en relación con el **Decreto de la Alcaldía de fecha 28 de octubre de 2014, dictado en el expediente L-06-163-048**.

Con imposición de costas a la parte actora.

Notifíquese a las partes del procedimiento.

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 81.1 de la LJCA), y previa consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano jurisdiccional en el Banco Santander, de un **depósito de 50 euros**, debiendo indicar en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Quien disfrute del beneficio de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos están exentos de constituir el depósito (DA 15ª LOPJ).

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

PUBLICACIÓN.- En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el/la Ilmo/a. Sr/a. MAGISTRADO que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

Firmado por: Emilio Lamo de Espinosa Vazquez de Sola	
URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html	Fecha: 10/07/2023 19:31
CSV: 4802045001-54c7323f47deca5eb75341b209bf810dYIAA==	

URL firma electrónica./Sinadura elektronikoa URLa: https://psp.justizia.eus/SODD/index.html	Firmado por: Emilio Lamo de Espinosa Vazquez de Sola
CSV: 4802045001-54cf732347deca5eb75341b209bf810dYAAA==	Fecha: 10/07/2023 19:31

