



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº6 DE MÁLAGA

C/ Fiscal Luis Portero García s/n

Tel.: (Genérico): 951939076

Fax: 951939176

N.I.G.: 2906745320190000075

Procedimiento: Procedimiento abreviado 12/2019. Negociado: 2

Recurrente

Letrado: MAURICIO BUENO JIMENEZ

Demandado/os: GESTION TRIBUTARIA AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA

Letrados: S.J.AYUNT. MÁLAGA

SENTENCIA Nº 93/2022

En la ciudad de Málaga a 31 de marzo de 2022.

Vistos por mí, D. José Oscar Roldán Montiel, Magistrado Juez Titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número SEIS de los de esta capital, el recurso contencioso-administrativo número 12/2019 tramitado por el cauce del Procedimiento Abreviado, interpuesto por el Letrado Sr. Bueno Jiménez en nombre, representación y asistencia de [REDACTED] inicialmente en su propio nombre y en el de su madre [REDACTED] para, más tarde y por sucesión procesal por fallecimiento durante las actuaciones, en su propio nombre, contra desestimación presunta por el Ayuntamiento de Málaga y su Organismo Autónomo de Gestión Tributaria (en adelante también "GESTRISAM"), de solicitud de devoluciones por ingresos indebidos frente a previas Autoliquidaciones en los expedientes 2016/0002263964 y 2016/0002256740 por Impuesto del Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (en adelante también IVTNU), representada y asistida la administración municipal por el Letrado Sr. Martínez Fernández, siendo la cuantía del recurso euros, resultan los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Con fecha 28 de diciembre de 2018 se presentó, en origen y ante el Decanato del partido judicial de Málaga, escrito por el Letrado Sr. Bueno Jiménez en nombre del recurrente arriba citado y en la que se presentaba demanda contra desestimación por silencio de solicitud de devolución de ingresos indebidos presentada ante el Organismo de Gestión Tributaria del Ayuntamiento de Málaga el 31 de mayo de 2017 frente a autoliquidaciones abonadas en los expedientes por impuesto del Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (IVTNU) también citados en el encabezamiento inicialmente por el actor y su madre que fueron abonadas tras la enajenación de vivienda por adjudicación en subasta por división hereditaria, sito en [REDACTED] CON RERERENCIA CATASTRAL [REDACTED] En dicho escrito inicial, tras alegar los hechos y razones que estimó de su interés, el dictado de sentencia estimatoria condenando a la administración al pago de las cantidades





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

abonadas indebidamente más los intereses, con expresa imposición de costas a la administración municipal.

Una vez subsanados los defectos señalados, se admitió a trámite la acción. A su vez, señalado finalmente fecha de vista para el día 2 de diciembre de 2020, el acto se llevó a cabo el juicio con el desarrollo de los trámites oportunos de contestación, fijación de cuantía y proposición, admisión y práctica de medios probatorios tras lo cual se declararon los autos conclusos y vistos para sentencia.

Más tarde, estando las actuaciones concluidas para Sentencia, se produjo el fallecimiento de [REDACTED] a la que, tras trámites y búsqueda de interesado que pudiese ser sucesor procesal, se designó al propio recurrente. Finalmente, dada cuenta de los autos pendientes de resolución, se dio curso conforme orden de antigüedad de los recursos conclusos para sentencia.

En la tramitación de este procedimiento se han seguido todos los preceptos y formalismos legales, no así el plazo para resolver por sobrecarga de trabajo de este órgano judicial.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la parte recurrente, [REDACTED] y tras la tarificación del petitum realizada al inicio del acto del juicio, tras la adjudicación del bien por subasta en división de herencia, identificada la misma, se produjo por un importe de 45.000 € abonando los entonces transmitente dos liquidaciones por importes despectivamente de 128,58 y 1.177, 34. Más tarde teniendo en cuenta que el valor de mercado de 150.000 € y que el valor catastral del inmueble supera levemente los 53.482 euros resulta que se adjudicó subasta de inmueble por un 70% por debajo de su valor de mercado y un 15,9% por debajo del valor catastral. Tras el pronunciamiento del Tribunal Constitucional de 31 de mayo del 2017 y estimando la parte la vulneración de los principios allí citados ante el decremento patrimonial derivado de la transmisión se solicita una devolución como ingreso indebido a la que nunca se dio respuesta. Por todo ello, se solicitaba el dictado de sentencia estimatoria con los pronunciamientos ya adelantados en los antecedentes de la presente resolución

Frente a lo anterior y por la Letrada del Ayuntamiento de Málaga, tras concretar el objeto de la contienda, se mostró oposición a lo pretendido de adverso. Para empezar se esgrimió la inadmisibiliad, pues el actor, el 31 de mayo de 2017,. Cuando existe resolución expresa o presunta pues no se había instado el pronunciamiento el Jurado Tributario del Ayuntamiento de Málaga al ser municipio de gran población y eso que venía en el pie de recurso folio 158 y 169 y 164 y 165. Art. 137 Ley bases régimen local en concordancia art.25 LJCA en este sentido se ha pronunciado una Sentencia Juzgado Contencioso-Administrativo nº 4 y otros del partido judicial. Asimismo, consideraba la recurrida y su asistencia jurídica que no cabía aplicar en este caso otras conclusiones alcanzadas por este juzgador en otras acciones de idéntica naturaleza y contenido.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

A dicho motivo de inadmisibilidad, opuso el recurrente y su asistencia jurídica que instó la devolución de ingresos indebidos y se reiteró el 5 de enero de 2018 y 7 de julio de 2018. Durante todo ese tiempo, un año y dos meses no dijo nada la administración pública. Esta parte es desestimatoria de la solicitud y por eso presenta el recurso contencioso-administrativo. La propuesta de resolución es de marzo de 2019 cuando hay una acción judicial. Intentar ahora una inadmisibilidad por falta de agotar la vía previa, es un poco excesivo por la administración por su falta de diligencia. La resolución llegó cuando había pasado un año desde la interposición del recurso contencioso-administrativo. La diligencia, en este asunto, solo la tuvo el actor.

SEGUNDO.- Una vez esbozadas las líneas maestras de los hechos y razones de que sustentaban las pretensiones de las aquí litigantes, por pura lógica procesal conviene comenzar resolviendo el motivo de inadmisibilidad plantado por la representación del Ayuntamiento de Málaga en cuanto a la falta de agotamiento de la vía administrativa previa al no interponer el recurrente, con carácter previo, reclamación económico administrativa ante el Jurado Tributario de Málaga frente a la resolución que resolvió expresamente el recurso de reposición.

Debemos recordar que la revisión de los actos en vía administrativa de naturaleza económica de las entidades locales viene regulada en el artículo 108 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en adelante, LRBRL, en el cual se establece que «*Contra los actos sobre aplicación y efectividad de los tributos locales, y de los restantes ingresos de Derecho Público de las entidades locales, tales como prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias, precios públicos, y multas y sanciones pecuniarias, se formulará el recurso de reposición específicamente previsto a tal efecto en la Ley reguladora de las Haciendas Locales (...)*», y concretamente en el artículo 14.2 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, en adelante, TRLRHL, en cuyo apartado ñ) se establece la obligatoriedad del recurso de reposición para acceder a la vía jurisdiccional. En base a ello, es indiscutible que ha de interponerse el recurso de reposición; que el mismo constituye una instancia previa y preceptiva que será necesaria agotar si se desea acudir a la vía contencioso-administrativa. **No obstante**, el artículo previamente transcrito continúa: «*Dicho recurso tendrá carácter potestativo en los municipios a que se refiere el Título X de esta ley.*» Cabe recordar que con la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, en adelante, LMMGL, se introdujo un nuevo título, concretamente el **Título X de la LRBRL**, en la cual se estableció un régimen de organización específico para los municipios de gran población, introduciendo para este tipo de municipios la vía económico-administrativa. En dichos supuestos, los interesados podrán interponer con carácter previo y potestativo recurso de reposición. Y contra la resolución desestimatoria del recurso de reposición, se podrá interponer en su caso reclamación económico-administrativa ante el órgano económico-administrativo creado al efecto, siendo éste un órgano para la resolución de las reclamaciones económico-administrativas.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Más tarde, contra la resolución desestimatoria de la reclamación económico-administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo. Se distinguen, pues y a raíz de la aprobación de la LMMGL en materia de revisión de actos en vía administrativa, dos regímenes; uno general y uno especial de revisión para municipios de gran población. Ciertamente que es comprensible que el contribuyente crea que el órgano económico-administrativo no va a defender sus intereses, pero ello no empece la obligatoriedad de agotar la vía económico-administrativa mediante la presentación de la reclamación previa al contencioso; y sin que lo anterior pueda ser menoscabado por cualquier duda de constitucionalidad.

Sobre el extremo ulteriormente aludido en el párrafo que precede, FUE RESUELTO DE FORMA BRILLANTE POR LA ST DICTADA POR EL JZ CAA Nº 4 de 5 de diciembre de 2017 en su PA 623/2017 que, a continuación se transcribe en lo fundamental al motivo de inadmisibilidad:

“Es obligado abordar, en primer lugar, el estudio acerca de la posible concurrencia de la cuestión de inadmisibilidad opuesta por la Administración, y ello porque su estimación comportaría que el examen de la cuestión de fondo resultase innecesaria. A tal efecto ha de recordarse que el apartado c del artículo 69 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa establece que la Sentencia declarará la inadmisibilidad del recurso o de alguna de las pretensiones cuando tuviera por objeto disposiciones, actos o actuaciones no susceptibles de impugnación. Pues bien, conforme al artículo 25 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, es materia susceptible de impugnación tanto las disposiciones de carácter general como los actos expresos y presuntos de la Administración pública que pongan fin a la vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite, pero tan solo si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o un perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos, siendo igualmente admisible el recurso contra la inactividad de la Administración y contra sus actuaciones materiales que constituyan vía de hecho, en los términos establecidos en esta Ley.

Pues bien, la parte ha impugnado en este procedimiento la desestimación presunta del recurso de reposición formulado al amparo del artículo 14.2 del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales frente a una liquidación tributaria, sin que la misma haya posteriormente interpuesto la preceptiva reclamación económico-administrativa que se recoge en el apartado tercero del artículo 137 de la Ley de Bases del Régimen Local; que no es potestativa sino preceptiva para agotar la vía administrativa, como así se desprende su tenor literal (que sí reconoce el carácter potestativo al recurso de reposición regulado en el artículo 14 Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales -justo el formulado por la parte-, pero no que su resolución comporte el agotamiento de la vía administrativa, al añadir que “contra la resolución, en su caso, del citado recurso de reposición, podrá interponerse reclamación económico-administrativa ante el órgano previsto en el presente artículo”). De la misma forma ello se desprende del apartado ñ del artículo 14 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, al referir que solo frente a la resolución del recurso de





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

reposición allí regulado podrán los interesados interponer recurso contencioso-administrativo, pero añadiendo lo siguiente: "todo ello sin perjuicio de los supuestos en los que la Ley prevé la interposición de reclamaciones económico-administrativas contra actos dictados en vía de gestión de los tributos locales" (justamente la contemplada en el artículo 137 de la Ley de Bases de Régimen Local antes citada). Por ello no puede entenderse agotada la vía administrativa previa en los que respecta al acto recurrido, por lo que, conforme al artículo 25 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, el mismo no es susceptible de directa impugnación ante esta Jurisdicción, por lo que procede declarar la inadmisibilidad del recurso. En este sentido, la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga de 19 de septiembre de 2008 (apelación 605/2008), en razonaba lo siguiente: "entienden las apelantes que el carácter potestativo que para la materia económico-administrativo se asigna al recurso de reposición podría hacer pensar en la exclusividad de la vía jurisdiccional en caso de no acudir a ese recurso, quedando reservada la reclamación económico-administrativa, y también con carácter potestativo, al supuesto de interposición de reposición previa, lo que así debió advertirse por la Administración apelada al notificarse la resolución de aquel recurso administrativo. Con todo, y sin desconocer el grado de complejidad que puede llegar a entrañar el entendimiento de normas de este tipo, lo cierto es que las dificultades interpretativas que señalan las recurrentes no alcanzan entidad suficiente para provocar en este caso la consecuencia anulatoria que se pretende, sobre todo porque, además, la propia actitud adoptada en el caso por aquéllas muestra precisamente la inexistencia de tales dificultades."; añadiendo posteriormente "en efecto, de un lado, la expresada norma es clara al establecer como competencia del órgano local que regula "...el conocimiento y resolución de las reclamaciones sobre actos de gestión, liquidación, recaudación e inspección de tributos e ingresos de derecho público, que sean de competencia municipal.." [apartado 1.a)], atribución a la que asigna la cualidad de causar estado, estableciendo que "...la resolución que se dicte pone fin a la vía administrativa y contra ella sólo cabrá la interposición del recurso contencioso-administrativo.." (apartado 2); esto último, además, de acuerdo con lo establecido por el artículo 25 de la Ley 29/1998. Finalmente, el precepto (apartado 3) inserta en este esquema el recurso de reposición de carácter potestativo, y ello sin alterar aquella regla sobre el agotamiento de la vía previa y precisando de esa forma que "...contra la resolución, en su caso, del citado recurso de reposición, podrá interponerse reclamación económico-administrativa ante el órgano previsto en el presente artículo..". Por ello, y de acuerdo también con el esquema estatal (hoy, artículos 222 y siguientes de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria) del que evidentemente se ha importado el que ahora se trata, es claro que la repetida reclamación se establece con carácter preceptivo, como medio de conseguir una resolución que cause estado y ello, por tanto, en todo caso, es decir, se haya acudido o no al recurso de reposición." La consecuencia de todo ello es la de necesariamente entender que no se ha verificado el agotamiento de la vía administrativa previa, pues previamente debió la parte formular la correspondiente reclamación ante el Jurado Tributario (aun cuando fuere respecto de la desestimación presunta del recurso de reposición que decidió interponer).





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Tercero.- Por todo lo expuesto, y de forma congruente con todo lo anteriormente expuesto, procede declarar la inadmisibilidad del recurso -sin necesidad de entrar en el fondo de la cuestión que se suscita- al amparo del artículo 69.c) precitado y declararlo así en sentencia como permite el artículo 68.1.a) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

AHORA BIEN, es más que ilustrativa la Sentencia de la Sala III del Tribunal Supremo, Sección 2ª, de 21 de mayo de 2018 la cual se transcribe aquí en los Fundamentos más interesantes al caso que nos ocupa: "**SEGUNDO.- La autotutela declarativa de la Administración en vía de recurso y el acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa**

1. En virtud de la llamada "autotutela declarativa" [cuya constitucionalidad no se pone en duda (vid. STC 22/1984 -ES:TC:1984:22, FJ 4º y sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 26 de julio de 2002 -casación 8558/1997 ; ES:TS:2002:5713; FJ 4º-)], las administraciones públicas pueden -sin perjuicio del posterior control judicial- crear derechos y definir obligaciones unilateralmente y de forma ejecutoria, esto es, con eficacia inmediata [vid. artículos 56 y 47.1 LPAC (al tiempo de los hechos de este litigio aún no se había aprobado la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas -BOE de 2 de octubre-)].

2. Los actos y disposiciones a través de los que se manifiesta ese privilegio de autotutela están sometidos a un irrenunciable control jurisdiccional [vid. artículos 106.1 y 153.c) CE], pero antes cabe que, como manifestación del mismo privilegio (autotutela reduplicativa), las administraciones públicas reconsideren sus actos y disposiciones, bien por su propia iniciativa (revisión de oficio), bien a instancia de parte interesada (revisión a través de recursos administrativos).

3. Así como el control jurisdiccional de las disposiciones y actos administrativos (hetero-control) es una exigencia constitucional [vid. los citados artículos 106.1 y 153.c) CE], no hay nada en el texto fundamental que reclame el establecimiento de una vía administrativa de recursos (auto-control). Constituye una legítima opción legislativa, pero nada más. Ninguna tacha de constitucionalidad cabría oponer a un diseño legal en el que se prescindiera de la revisión en vía administrativa de los actos y disposiciones emanados de aquellas organizaciones públicas.

4. Siendo así, cabe concluir que el establecimiento del agotamiento de la vía de recursos en sede administrativa como presupuesto procesal para la viabilidad de la impugnación jurisdiccional de los actos y disposiciones de las administraciones públicas tampoco es un imperativo que emane de la Constitución de 1978. No es, como decimos, una exigencia del Poder Constituyente, sino una legítima opción del legislador constituido.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

5. Tal es el alcance que ha de otorgarse al artículo 25.1 LJCA cuando dispone que el recurso contencioso-administrativo es admisible en relación con las disposiciones de carácter general y con los actos expresos y presuntos que pongan fin a la vía administrativa. Como quiera que ponen fin a la vía administrativa los actos resolutorios de los recursos administrativos preceptivos, para acudir a la vía jurisdiccional resulta menester haber interpuesto el recurso pertinente [vid. artículos 107.1 , 109.a) y 114.1 LPAC]. Si no se hace así, la acción contencioso-administrativa puede ser rechazada in limine litis por falta de agotamiento de la vía administrativa previa [vid. artículos 51.1.a), 58 , 59.4 y 69.c), en relación con el artículo 25.1, todos de la LJCA].

6. Una resolución con tal pronunciamiento, debidamente motivada y razonada, sería totalmente respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva proclamado en el artículo 24.1 CE , en su manifestación del derecho al recurso. Este derecho fundamental, de configuración legal, es compatible con una resolución judicial de inadmisión fundada en una causa prevista en la ley, aplicada razonada y razonablemente. Sólo serían constitucionalmente repudiabiles aquellos pronunciamientos judiciales de inadmisión sostenidos en un motivo legalmente inexistente o mediante un juicio arbitrario, irrazonable o fundado en un error fáctico patente [por todas, vid SSTC 126/1984 (ES:TC:1094:126, FJ 2º), 37/1995 (ES:TC:1995:37, FJ 5º) y 115/2017 (ES:TC :2017:115; FJ 5º)].

7. Ahora bien, si el establecimiento de una vía de recursos administrativos previa al ejercicio de la acción jurisdiccional es una decisión del legislador ordinario, que no deriva directamente de la Constitución, pero que, en la medida en que así se establezca, viene a integrarse en las condiciones de ejercicio del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (que, insistimos, lo es de configuración legal), cabe preguntarse por el ajuste al contenido esencial del mencionado derecho fundamental de una interpretación de los recursos administrativos preceptivos que los conviertan en un "peaje" que ineluctablemente deben pagar los administrados antes de poder impetrar la tutela judicial (artículo 24.1 CE) y hacer efectivo el control que demanda el artículo 106.1 CE , incluso en situaciones en las que, manifestamente, el recurso administrativo no puede dar satisfacción bajo ninguna circunstancia a la pretensión del recurrente.

TERCERO.- Los recursos administrativos manifiestamente inútiles y el eficaz control jurisdiccional de la actuación administrativa

1. Así pues, el establecimiento de una vía administrativa de recursos preceptivos no es una exigencia constitucional, pero es una opción que el legislador puede realizar en el ejercicio de su libertad de configuración, siempre, claro está, dentro del marco diseñado por la Constitución.

2. Ese marco exige que, cualquiera que sea el modelo elegido, no se demore de manera injustificada y desproporcionada el, ahora sí, constitucionalmente ineludible control jurisdiccional [artículos 106.1 y 153.c) CE], obstaculizando y retrasando sin razón objetiva suficiente la satisfacción del derecho a obtener la tutela judicial





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

efectiva de quienes combaten las disposiciones y actos administrativos que les conciernen [artículo 24.1 CE].

3. El diseño de un sistema de recursos administrativos preceptivos, previos al ejercicio de la acción jurisdiccional, se justifica en dar a la Administración autora de un acto o de una disposición la posibilidad de satisfacer la pretensión del administrado afectado por los mismos y que los discute, sin necesidad de acudir a la jurisdicción [vid., en relación con las reclamaciones administrativas previas, SSTC 120/1993 (ES:TC:1993:120; FJ 3 º) y 275/2005 (ES:TC :2005:275; FJ 4º)].

4. Por consiguiente, si para el ejercicio de la acción jurisdiccional frente a una Administración pública se exigiera a los ciudadanos la interposición de un recurso administrativo que se revelara manifiestamente ineficaz para el éxito de su pretensión, cabría concluir, en la medida en que la formulación del recurso se erigiera en una carga procesal para el demandante como presupuesto de viabilidad de su acción jurisdiccional [vid. SSTC 108/2000 (ES:TC:2000:108 ; FJ 4º), 275/2005 (ES:TC:2005:275; FJ 4 º) y 75/2008 (ES:TC :2008:75; FJ 4º)], que esa carga, en cuanto inútil, negaría la razón que justifica su imposición, deviniendo desproporcionada y vulneradora del derecho a obtener la tutela judicial efectiva, al tiempo que desconocería el mandato del artículo 106.1 CE , que impone un efectivo control jurisdiccional de la actuación administrativa. Este último precepto constitucional exige que los instrumentos procesales se articulen de manera que hagan posible una fiscalización plena del ejercicio de las atribuciones administrativas [vid. STC 238/1992 (ES:TC:1992:238; FJ 6º)], plenitud incompatible con demoras impuestas por la interposición de recursos en vía administrativa manifiestamente ineficaces e inútiles para dar cumplimiento al fin que los justifica.

CUARTO.- El recurso preceptivo de reposición contra los actos de aplicación de los tributos en el ámbito local, fundado exclusivamente en la inconstitucionalidad de la norma que les da cobertura

1. El artículo 108 LBRL diseña como preceptivo el recurso administrativo de reposición, específicamente previsto en la LRHL, contra los actos de aplicación de los tributos locales en los municipios distintos de aquellos a los que se aplica el «Régimen de organización de los municipios de gran población» del título X de la misma Ley (no se discute que el Ayuntamiento de Cáceres quedaba al margen de este régimen especial cuando se produjeron los hechos de este litigio).

2. El artículo 14 LRHL, con el epígrafe de «Revisión de actos en vía administrativa», regula en su apartado 2 el recurso de reposición anunciado en el artículo 108 LBRL. En su letra ñ) dispone que contra la resolución del recurso de reposición los interesados pueden interponer directamente recurso contencioso-administrativo, sin perjuicio de aquellos casos en los que la ley prevea la interposición de reclamaciones económico-administrativas contra actos dictados en vía de gestión de los tributos locales.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

3. Por lo tanto, frente a los actos de aplicación de los tributos por parte de municipios como el aquí recurrido, el recurso administrativo de reposición resulta preceptivo, erigiéndose en presupuesto procesal de la ulterior acción contencioso-administrativa. En consecuencia, ésta resultará inadmisibile si aquél no se interpone.

4. La pretensión que se ejercita en el recurso de reposición será la de anulación o de nulidad del acto local impugnado. Como fundamento de esa pretensión, podrá hacerse valer cualquiera de las razones admitidas en nuestro ordenamiento jurídico, bien de mera anulabilidad (artículo 63 LPAC), bien de nulidad de pleno Derecho (artículos 62 LPAC y 217.1 Ley 58/2003, de 17 de diciembre General Tributaria (BOE de 18 de diciembre) -LGT-). Y los defectos pueden ser intrínsecos al propio acto o bien achacables a la norma legal o reglamentaria que le da cobertura. En este segundo caso, se articula la que se conoce como "impugnación indirecta", pues se discute la validez jurídica de la norma que sustenta la decisión administrativa singular.

5. Esta llamada "impugnación indirecta" no suscita ningún problema si el órgano competente para resolver el recurso contra el acto singular lo es también para controlar la validez de la norma y declarar su nulidad (los vicios de inconstitucionalidad de la ley y de ilegalidad de las disposiciones de carácter general siempre determinan su nulidad en virtud de los artículos 39.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (BOE de 5 de octubre) y 62.2 LPAC), o disponga de un trámite para plantear incidentalmente la cuestión al órgano competente para ello.

6. Si el recurso de reposición tuviera como único fundamento la inconstitucionalidad de la norma legal que da cobertura al acto impugnado, el autor del acto recurrido, llamado a resolver el recurso de reposición (vid. artículo 14.2.b) LRHL), nunca podría estimarlo por carecer de atribuciones para pronunciarse sobre la validez de la norma, inaplicarla o expulsarla del ordenamiento jurídico, y no existir un instrumento procedimental que le permita plantear la cuestión ante el Tribunal Constitucional, único que en nuestro sistema tiene potestad para expulsar las leyes inconstitucionales del ordenamiento jurídico y pronunciarse sobre el particular a título incidental. El recurso de reposición resultaría de todo punto inútil e ineficaz para satisfacer la pretensión anulatoria o de nulidad. Cabe recordar el total sometimiento de las administraciones públicas a la ley, expresión de su radical sujeción a la ley y al Derecho (vid. artículo 103.1 CE).

7. La obediencia a la ley también alcanza a los jueces y tribunales, que actúan sometidos únicamente a su imperio (vid. artículo 117.1 CE), y que como todos, los ciudadanos y poderes públicos, se encuentran sujetos a la Constitución (vid. artículo 9.1 CE). Ocurre, sin embargo, que el Poder Constituyente arbitró un instrumento para conciliar la doble obligación de los jueces de someterse a la ley y a la Constitución: la cuestión de inconstitucionalidad (vid., por todas, SSTC 17/1981 (ES:TC:1981:17, FJ 1 º y 94/1986 (ES:TC:1986:94; FJ 2º)), mediante la que pueden plantear al Tribunal Constitucional sus dudas sobre la constitucionalidad de la norma legal de cuya validez dependa el fallo, para que se pronuncie y, si ha lugar,





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

declare su nulidad, devolviendo el dominio del pleito al juez "cuestionante" a fin de que resuelva en consecuencia una vez producido el juicio sobre la validez constitucional de la ley.

8. Las administraciones públicas, todas y cualquiera de sus órganos, carecen de esa facultad en el seno de los procedimientos para adoptar sus decisiones singulares, ya inicialmente, ya en vía de recurso. Ante la ley deben someterse sin discusión alguna, ni siquiera pueden cuestionar su validez para que el Tribunal Constitucional, que al efecto goza de un monopolio exclusivo y excluyente, se pronuncie. Por lo tanto, un recurso administrativo de reposición sustentado exclusivamente en la inconstitucionalidad de la norma legal que da cobertura al acto administrativo impugnado resulta manifiestamente inútil e ineficaz para obtener el resultado querido. Ante tal planteamiento, al órgano administrativo llamado a resolverlo no le queda otra opción que desestimar por no poder pronunciarse sobre los fundamentos de la pretensión impugnatoria, incluso en el hipotético caso de que los comparta.

9. Siendo así, y en virtud de lo razonado en los anteriores fundamentos jurídicos, se ha de concluir que, en las circunstancias descritas, la exigencia como preceptivo de un recurso de reposición y, en su caso, el rechazo liminar de la acción contencioso-administrativa intentada sin su previa interposición, resultan desproporcionados y vulneradores del derecho a obtener la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE, al tiempo que desconocen el mandato del artículo 106.1 CE, incompatible con demoras impuestas por la interposición de recursos en vía administrativa manifiestamente ineficaces e inútiles para dar cumplimiento al fin que los justifica.

10. En otras palabras, el privilegio de la tutela reduplicativa ha de ser objeto de una interpretación moderadora, en aras de la tutela judicial efectiva, evitando demoras innecesarias y anodinas que postergan el control judicial de la Administración.

11. Con ello no "inaplicamos" ni "anulamos" la previsión del artículo 25.1 LJCA, resultados que están fuera del alcance de nuestras potestades. Simplemente la interpretamos desde la perspectiva y a la luz de las exigencias que derivan de los artículos 24.1 y 106.1 CE, cuyo carácter normativo y fuerza de obligar resultan indiscutibles.

12. Las razones que sustentan la sentencia impugnada no obstaculizan la anterior conclusión. En primer lugar porque, al afirmar que «los recursos [administrativos] no son necesarios o no, inútiles o no, sino que son preceptivos o no conforme a la regulación legal de la materia», convierte en un valor absoluto la opción del legislador al regularlos, olvidando que también él está sometido a la Constitución (artículos 9.1 CE), debiendo en particular respetar el contenido esencial de los derechos fundamentales que garantiza a los ciudadanos (artículo 53.1 CE), y desconociendo que los recursos administrativos no son un fin en sí mismos, sino un instrumento para la más efectiva y eficaz defensa de los derechos de los administrados frente a las administraciones públicas, su auténtico objetivo.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

13. En segundo término, porque, en efecto, el planteamiento o no de la cuestión de inconstitucionalidad pertenece al ámbito de decisión del órgano que tiene atribuciones para ello (siempre judicial, nunca administrativo), pero tal constatación no quiere decir que no se pueda impugnar en la vía administrativa, o en la jurisdiccional, un acto o una disposición reglamentaria con fundamento en la inconstitucionalidad de la ley que los ampara. Recuérdese que el control, administrativo o judicial, de los productos de las administraciones públicas y su eventual expulsión del mundo del Derecho puede sustentarse en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, en virtud de defectos propios o de vicios de las normas que habilitan su adopción. El planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad no es nunca una pretensión, sino, como se ha dicho, una potestad del juez que le permite abrir un cauce incidental para solventar la perplejidad inherente a su doble sometimiento a la ley y a la Constitución, cuando una se opone a la otra. El reconocimiento de esa potestad lleva implícita, en buena lógica jurídica, la facultad de quienes acuden al juez de alegar como fundamento de su pretensión la inconstitucionalidad de la ley que permite la adopción del acto impugnado. La circunstancia de que a los órganos administrativos no se les reconozca tal potestad no puede traer como consecuencia que, ante ellos y en los recursos diseñados como preceptivos, quede vedado alegar como fundamento de la pretensión impugnatoria la inconstitucionalidad de la norma. Nuestro sistema constitucional demanda en tales casos, antes que acotar y disminuir el ámbito de las alegaciones de los interesados, negar carácter preceptivo al recurso administrativo en cuestión.

QUINTO.- Contenido interpretativo de la sentencia

1. Atendiendo a lo hasta aquí expuesto, y conforme ordena el artículo 93.1 LJCA, procede fijar la siguiente interpretación de los preceptos legales concernidos en este litigio.

2. Los artículos 108 LBRL, 14.2 LRHL y 25.1 LJCA, en relación con los artículos 24.1 y 106.1 CE, deben ser interpretados en el sentido de que:

«Cuando se discute exclusivamente la inconstitucionalidad de las disposiciones legales que dan cobertura a los actos de aplicación de los tributos y restantes ingresos de Derecho Público de las entidades locales, cuestión respecto de la que éstas carecen de competencia para pronunciarse o para proponerla a quien tiene competencia para ello, quedando constreñidas a aplicar la norma legal de que se trate, no resulta obligatorio interponer, como presupuesto de procedibilidad del ulterior recurso contencioso-administrativo, el correspondiente recurso administrativo previsto como preceptivo».

El hecho de que la reclamación económico-administrativa sea preceptiva no lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva, según dispone la Sentencia del Tribunal Constitucional (STC) 275/2005, de 7 de noviembre de 2005. En la mencionada sentencia, el TC declaró la inadmisibilidad del recurso presentado por





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

no haberse agotado la vía administrativa previa al considerar que «la falta de agotamiento de la vía administrativa es un defecto insubsanable que excusa legítimamente de cualquier pronunciamiento sobre el fondo del asunto».

TERCERO.- Con tales mimbres legales y sobre todo jurisprudenciales, descendiendo al supuesto aquí litigioso, este jugador reconoce la enorme razonabilidad de los argumentos y considerandos contenidos en la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 4 de Málaga en su Sentencia dictada el 5 de diciembre del 2017 en su PA 623/2015. Igualmente es digno reconocer la honestidad del Letrado del Ayuntamiento al citar una resolución que le perjudicaba y, con objetividad, plantear su disenso al respecto. Pero, empezando por esto último, resulta que el actor (en principio en su nombre y en el de su madre- [REDACTED] y más tarde por si solo) instó la devolución al entender la inconstitucionalidad de la norma que sirvió de base para pretender la devolución de ingresos indebidos. Y por tanto si es dable aplicar, aquí, dicha interpretación. Y es que, tras el dictado por la Sala III del Tribunal Supremo antes transcrita y otras posteriores en el mismo sentido, resulta que, de la lectura de la solicitud de devolución por indebido presentado por la parte actora acompañado como documentos de la demanda y folios 34 a 39 del expediente administrativo, resulta que el recurrente en los compases final del mismo ponía en tela de juicio la constitucionalidad de los preceptos del texto refundido de la ley de haciendas locales sobre la base de las sentencias dictadas del Tribunal de Garantías de 16 de febrero de 2017. Es por ello que, en aras de la tutela judicial efectiva prevista en el art. 24 de la CE, se hace necesario rechazar el motivo de inadmisibilidad planteado por la letrada de la recurrida a pesar de lo razonable del mismo.

A mayores razones, solicitado la devolución como ingreso indebido, el organismo de recaudación del Ayuntamiento de Málaga no dictó, como así demuestra un mero vistazo al expediente administrativo, acto expreso hasta bien entrada la tramitación de las presentes actuaciones; en concreto, la resolución que rechazó lo que la administración consideró reposición se decía que era de 22 de abril de 2019 pero aparecía firmada el 14 de octubre de 2020 –folios 154 o 155 y otros concordantes-; es decir tan solo un mes y 16 días antes de la celebración de la vista. Es cierto que, aun cuando la Ley 39/2015 de 1 de octubre PACAP existe obligación de resolver, la administración no puede ser “criminalizada” por no cumplirlo. Pero lo que no cabe es beneficiarse de la falta de cumplimiento de dicho deber para, a posteriori, exigir al adverso un deber de diligencia en la realización de trámites o, a lo que aquí nos ocupa, plantear un motivo de inadmisibilidad. Como se ha indicado en las líneas que preceden, hasta poco antes de la vista, no se expuso de forma expresa las razones por las que no procedía la devolución de ingresos indebidos. A más a más, el pie de recurso de la resolución (que se decía dictada el 22 de abril de 2019 PERO que no fue firmada hasta el 14 de octubre de 2020)

CUARTO.- Una vez resuelto los aspectos formales del debate planteado, siendo ambas asistencias letradas suficientemente conocedoras del impacto que supuso la Sentencia del Tribunal Constitucional arriba citada; de la profusa doctrina





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

jurisprudencial emanada tras la misma, y, sobre todo tras el último pronunciamiento del Tribunal de Garantías de 26 de octubre de 2021, este Juez da aquí por reproducidas todas las resoluciones relevantes sobre la inconstitucionalidad en principio limitada y el rechazo de la tesis maximalista; la obligatoriedad del deber de prueba en cuanto al decremento con la transmisión inmobiliaria; el alcance y deber de dicho deber de prueba para el obligado tributario así como los medios de prueba posibles; y la posible circunstancias de reconocimiento de inexigibilidad del tributo cuando el incremento fuese menor a la propia liquidación girada.

QUINTO.- Retornando al supuesto objeto de la presente litis, la representación municipal nunca puso en duda que el acto tributario tuvo su génesis en una autoliquidación. A resultas de lo anterior, debe recordarse la cláusula final contenida en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 26 de octubre del pasado año: *"Y "no pueden considerarse situaciones susceptibles de ser revisadas con fundamento en la presente sentencia aquellas obligaciones tributarias devengadas por este impuesto que, a la fecha de dictarse la misma, hayan sido decididas definitivamente mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada o mediante resolución administrativa firme. A estos exclusivos efectos, tendrán también la consideración de situaciones consolidadas (i) las liquidaciones provisionales o definitivas que no hayan sido impugnadas a la fecha de dictarse esta sentencia y (ii) las autoliquidaciones cuya rectificación no haya sido solicitada ex art. 120.3 LGT a dicha fecha."* A sensu contrario, siendo una autoliquidación a la que, tras su pago, se solicitó su devolución siguiendo los trámites de la Ley 58/2003, solo cabe admitir la posibilidad, aquí y ahora, de su estudio y resolución.

Por su parte, a resultas de la trascendente **Sentencia del Tribunal Supremo Sala III, Sección 2ª, de fecha 9 de julio de 2018**, en su Fundamento Quinto. 2 se razona y proclama lo que a continuación se transcribe: 2.- Para acreditar que no ha existido la plusvalía gravada por el IIVTNU podrá el sujeto pasivo (a) **ofrecer cualquier principio de prueba, que al menos indiciariamente permita apreciarla, como es la diferencia entre el valor de adquisición y el de transmisión que se refleja en las correspondientes escrituras públicas** [cuyo valor probatorio sería equivalente al que atribuimos a la autoliquidación del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales en los fundamentos de derecho 3.4 de nuestras sentencias de 23 de mayo de 2018 (RRCA núms. 1880/2017 y 4202/2017), de 5 de junio de 2018 (RRCA núms. 1881/2017 y 2867/2017) y de 13 de junio de 2018 (RCA núm. 2232/2017); (b) optar por una prueba pericial que confirme tales indicios; o, en fin, (c) emplear cualquier otro medio probatorio ex artículo 106.1 LGT que ponga de manifiesto el decremento de valor del terreno transmitido y la consiguiente improcedencia de girar liquidación por el IIVTNU. Precisamente nos interesa subrayarlo-, fue la diferencia entre el precio de adquisición y el de transmisión de los terrenos transmitidos la prueba tenida en cuenta por el Tribunal Constitucional en la STC 59/2017 para asumir -sin oponer reparo alguno- que, en los supuestos de hecho examinados por el órgano judicial que planteó la cuestión de inconstitucionalidad, existía una minusvalía.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Y si se atiende a la contestación, en la misma solo existe un planteamiento de impugnación de carácter formal en cuanto a la posible concurrencia de causa de inadmisión. Pero no se enarboló razones de oponer o impugnar en cuanto la pérdida que supuso la transmisión del inmueble. A más a más, la documental aportada con la demanda demostraba que se produjo una adjudicación de un bien por división de herencia con una final transmisión por un precio muy inferior tanto al valor de mercado fijado para la tasación como al propio valor catastral.

Por todo ello, quedando demostrada la realidad de ausencia de dicho incremento por la prueba valorada en los párrafos que anteceden, es conclusión de este Juez que concurre prueba (art. 217.2 de la LEC 1/2000) que demuestra el hecho constitutivo de la reclamación, frente al que no se alzó prueba que lo impidiese o enervase (art. 217.3 de la misma Ley Adjetiva) por lo que procede su completa estimación, debiendo declararse disconforme a derecho las resoluciones posteriores dictadas (la de 22 de abril de 2019 y firmada el 14 de octubre de 2020) negando la devolución de ingresos indebidos, anulando la misma y las liquidaciones de origen con la consiguiente devolución a [REDACTED] de la cantidad ingresada indebidamente MÁS los debidos intereses en la forma prevista en la LGT 58/2003 si bien desde la interposición del recurso de reposición hasta su completo pago.

SEXTO.- Para concluir, de conformidad con la redacción del art.139.1 de la Ley Adjetiva al tiempo de interposición de la demanda, el principio general es el de la imposición conforme el criterio del vencimiento objetivo. No obstante lo anterior, ante las dudas de derecho que, hasta la Sentencia del 26 de octubre de 2021, no ha cerrado el Tribunal Constitucional, no ha lugar a la imposición de costas a ninguna de las partes toda vez que no concurre prueba alguna de temeridad o mala fe en el actuar procesal de ninguna de los litigantes.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, procede dictar el siguiente

FALLO

Que en los autos de P.A. 12/2019, **DEBO ESTIMAR y ESTIMO** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Letrado Sr. Bueno Jiménez actuando en nombre y representación de [REDACTED] contra la resolución adoptada por el Ayuntamiento de Málaga identificada en los Antecedentes de esta resolución consistente en liquidación por IVTNU, al ser la misma disconforme a derecho, debiendo procederse a la devolución de los 1.305,19 euros indebidamente ingresado junto con los intereses devengados y, todo ello, SIN expresa condena en costas a ninguna de las litigantes conforme las razones contenidas en el Fundamento Sexto.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma NO **cabe recurso de apelación** (artículo 81.1.a) en relación con el art. 41 ambos de la LJCA 29/1998).

Líbrese Testimonio de esta Sentencia para su unión a los autos de su razón e inclúyase la misma en el Libro de su clase; y con testimonio de ella, en su caso, devuélvase el expediente administrativo al Centro de su procedencia.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº6 DE MALAGA

Avda de Manuel Agustín Heredia nº 16
CP 29001 Málaga
Tel.: 662 49 10 91 Fax: 951939176
N.I.G.: 2906745320190000075

Procedimiento: Procedimiento abreviado 12/2019. Negociado: 2

Recurrente: [REDACTED]
Letrado: MAURICIO BUENO JIMENEZ
Demandado/os: GESTION TRIBUTARIA AYUNTAMIENTO DE MALAGA
Letrados: S.JAYUNT. MALAGA

AUTO

D./Dña. JOSE OSCAR ROLDAN MONTIEL

En Málaga, a cinco de abril de dos mil veintidós.

HECHOS

PRIMERO.- En los presentes autos se ha dictado sentencia número 93/2022, el 31 de marzo de 2022. que ha sido notificada a las partes el 04/04/2022.

SEGUNDO.- En el Fallo de la referida sentencia figura el siguiente párrafo: "...
*debiendo procederse a la devolución de los 1.305,19 euros indebidamente
ingresado junto con los intereses devengados*"

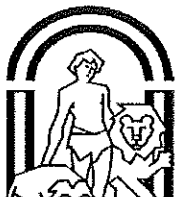
TERCERO.- Por [REDACTED] se ha presentado
escrito interesando la rectificación del Fallo de la referido Sentencia.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

ÚNICO.- El artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial -LOPJ-, permite a los Jueces y Tribunales aclarar algún concepto oscuro o suplir cualquier omisión en las sentencias o autos definitivos, después de firmadas, incluso de oficio, siempre que lo hagan dentro del día siguiente al de la publicación de la sentencia y siempre, obviamente, que la aclaración o adición no suponga cambio de la decisión contenida en el fallo.

PARTE DISPOSITIVA

Se RECTIFICA el Fallo de la Sentencia número 93/2022, de fecha 31 de marzo de 2022 en el sentido de que donde dice: ... *debiendo procederse a la devolución de los 1.305,19 euros indebidamente ingresado junto con los intereses devengados*" DEBE DECIR: «...*debiendo procederse a la devolución de*





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

los 1.305,92 euros indebidamente ingresado junto con los intereses devengados.

Contra este auto, que forma parte de la sentencia rectificadora, no cabe recurso. Contra la sentencia cabe el recurso ya indicado al notificarse la misma, contándose el plazo desde la notificación de este Auto. (Art. 407 LEC).

Así lo acuerda, manda y firma D. JOSE OSCAR ROLDAN MONTIEL, MAGISTRADO JUEZ del JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 6 DE MALAGA de Málaga. Doy fe.

EL MAGISTRADO JUEZ

**LA LETRADA DE LA
ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo acordado. Doy fe.

"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieren 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."





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA



