



**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.: 2906733320230000143.

**Procedimiento: Procedimiento Ordinario 123/2023.**

**De:** PETROPRIX ENERGÍA S.L

**Procurador/a:** ALEJANDRA BENITEZ CRUZ

**Contra:** TRIBUNAL ECONÓMICO ADMINISTRATIVO REGIONAL DE ANDALUCÍA y ABOGACÍA DEL ESTADO MÁLAGA

**Letrado/a:** ABOGACIA DEL ESTADO DE MALAGA

**Codemandado/s:** AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA

**Letrado/a:** S.J.AYUNT. MALAGA

**SENTENCIA NÚMERO 1207/2024**

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES:

PRESIDENTE

D. MANUEL LÓPEZ AGULLÓ

MAGISTRADOS

D<sup>a</sup>. MARIA TERESA GÓMEZ PASTOR

D. CARLOS GARCIA DE LA ROSA

Sección Funcional 1<sup>a</sup>

---

En la Ciudad de Málaga a 24 de abril de 2024

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, constituida para el examen de este caso, ha pronunciado en nombre de S.M. el REY, la siguiente Sentencia en el Recurso Contencioso-Administrativo número 123/2023 interpuesto por PETROPRIX ENERGÍA S.L. representado/a por el/a Procurador/a D<sup>a</sup> ALEJANDRA BENÍTEZ CRUZ contra TEARA- MÁLAGA-, representado por SR. ABOGADO DEL ESTADO, interviniendo en calidad de codemandado AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, representado y defendido por D. SERGIO VERDIER HERNÁNDEZ.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D MANUEL LOPEZ AGULLÓ, quien expresa el parecer de la Sala.



## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por el/a Procurador/a D/ña. ALEJANDRA BENÍTEZ CRUZ en la representación acreditada se interpuso Recurso Contencioso-Administrativo contra TEARA – MÁLAGA-, registrándose con el número 123/2023.

**SEGUNDO.-** Admitido a trámite, anunciada su incoación y recibido el expediente administrativo se dio traslado a la parte actora para deducir demanda, lo que efectuó en tiempo y forma mediante escrito, que en lo sustancial se da aquí por reproducido, y en el que se suplicaba se dictase sentencia por la que se estimen sus pretensiones.

**TERCERO.-** Dado traslado al demandado y codemandado para contestar la demanda, lo efectuaron mediante escritos, que en lo sustancial se dan por reproducidos en los que suplicaban se dictase sentencia por la que se desestime la demanda.

**CUARTO.-** Recibido el juicio a prueba fueron propuestas y practicadas las que constan en sus respectivas piezas, y no siendo necesaria la celebración del vista pública, pasaron los autos a conclusiones, que evacuaron las partes en tiempo y forma mediante escritos que obran unidos a autos, señalándose seguidamente día para votación y fallo.

**QUINTO.-** En la tramitación de este procedimiento se han observado las exigencias legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se impugna en el presente recurso resolución del TEARA- Málaga-, de 30 de diciembre de 2022, desestimatoria de la reclamación formulada por la mercantil actora en relación a liquidación tributaria por concepto de IAE/ 2017,2018,2019 Y 2020; solicitando de la Sala el dictado de sentencia que la anule por ser contraria a derecho así como la liquidación de que trae causa, condenando a la Administración a girar otra nueva en la que se considere a efectos del impuesto que el sumatorio de todos los elementos tributarios suponen una superficie de 46 m2.

Tanto el Abogado del Estado como la defensa de la Administración Local codemandada, vinieron a oponer la desestimación del recurso, defendiendo la plena legalidad de la resolución combatida.



**SEGUNDO.-** Cuestiona la recurrente el cómputo de los elementos tributarios para el cálculo del IAE, entendiendo que la base para determinar la liquidación, tras la suma de los distintos elementos tributarios será de 46 m<sup>2</sup>, de conformidad con los cálculos desglosados conforme a la regla 14<sup>a</sup>.1.F, subapartado b) del R.D. Legislativo 1175/1990, por el que se aprueban las tarifas y la instrucción del IAE.

Pues bien, los elementos tributarios son los módulos indiciarios de la actividad que determinan las cuotas y los que se aplican en cada caso son los contenidos en la rúbrica correspondiente a la actividad de que se trate. La norma invocada dispone: “..... F) *Superficie de los locales.*”

*a) A efectos de la aplicación del elemento superficie a que se refiere la nota común de la Sección 1.ª y la segunda nota común de la Sección 2.ª de las Tarifas, se entiende por locales en los que se ejercen las actividades gravadas los definidos como tales en la Regla 6.ª de la presente Instrucción.*

*b) A tal fin, se tomará como superficie de los locales la total comprendida dentro del polígono de los mismos, expresada en metros cuadrados y, en su caso, por la suma de la de todas sus plantas.*

*No obstante lo previsto en el párrafo anterior, sólo se tomará como superficie:*

*1.º El 20 por 100 de la superficie no construida o descubierta y que se dedique a depósitos de materias primas o de productos de cualquier clase, secaderos al aire libre, depósitos de agua y, en general, a cualquier aspecto de la actividad de que se trate. No obstante lo anterior, tratándose de instalaciones deportivas directamente afectas a actividades gravadas, o a algún aspecto de éstas, sólo se computará el 5 por 100 de su superficie, excepto la ocupada por gradas, graderíos y demás instalaciones permanentes destinadas a la ubicación del público asistente a los espectáculos deportivos, de la cual se computará el 20 por 100.*

*En consecuencia, no se computará, a ningún efecto, la superficie no construida o descubierta en la que no se realice directamente la actividad de que se trate, o algún aspecto de ésta, tal como la destinada a viales, jardines, zonas de seguridad, aparcamientos, etc.*

*2.º El 40 por ciento de la superficie utilizada para actividades de temporada mediante la ocupación de la vía pública con puestos y similares.*

*En aquellas actividades para las que las Tarifas prevean una reducción en la cuota correspondiente a su epígrafe o grupo mediante la aplicación de un porcentaje sobre la misma, por permanecer abierto el establecimiento durante un periodo inferior al año, dicho porcentaje será de aplicación también a la superficie de los locales.*

*3.º El 10 por 100 de la superficie cubierta o construida de toda clase de instalaciones*



*deportivas y locales dedicados a espectáculos cinematográficos, teatrales y análogos, excepto la ocupada por gradas, graderíos y asientos y demás instalaciones permanentes destinadas a la ubicación del público asistente a los espectáculos deportivos, cinematográficos, teatrales y análogos de la cual se computará el 50 por 100.*

*4.º El 50 por 100 de la superficie de los locales destinados a la enseñanza en todos sus grados, cuando la actividad no esté exenta.*

*5.º El 55 por 100 de la superficie de los almacenes y depósitos de todas clases.*

*6.º El 55 por 100 de la superficie de los aparcamientos cubiertos.....”*

Para la recurrente son tres los espacios cuestionados:

1. Zona de prestación de servicios ( marquesinas).- Tiene una superficie de 128,8 m2, de los que, a su juicio, sólo computaría el 20% conforme al punto 1º de la Instrucción.
2. Zona de viales ( destinada al tránsito rodado de vehículos de clientes).- Ocupa una superficie de 676,20 m2 y conforme al punto 1º, no computaría como elemento tributario.
3. Depósitos subterráneos ( tanques para albergar el combustible).- Con una superficie de 42 m2, computaría al 55% de conformidad con el punto 5º.

**TERCERO.-** Para la Administración la superficie bajo la marquesina está construida y cubierta, desarrollándose en ella la actividad, por lo que debe computarse al 100% y no al 20%.

Debemos aclarar en primer lugar que la consulta de la DGT V0440-11, de 24-02-2011, citada por la demandante, no responde exactamente a las cuestiones que aquí se suscitan, puesto que en tal consulta la cuestión planteada era si la única superficie no construida donde se realiza directamente la actividad de suministro es la zona delimitada por el alcance de la manguera de los surtidores de combustible ; y no se refiere a si la superficie que hay bajo la marquesina, donde se encuentran los surtidores de combustible, tiene la consideración de superficie construida o no. Ciertamente la marquesina cumple la función de proteger a los usuarios y vehículos de las inclemencias meteorológicas al tiempo de repostar. Por tanto, sirve para resguardar o proteger la superficie que se encuentra bajo la misma, de modo que difícilmente puede decirse que dicha superficie sea "descubierta". Ello implica que tampoco pueda decirse que nos encontremos ante una superficie descubierta que permita aplicar la ponderación del 20% a la que se refiere la presente litis . Llegados a este punto habría que preguntarse a qué se debe que la superficie no construida o descubierta tribute al 20% y no al 100%. En tal sentido el citado Real Decreto Legislativo 1175/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueban las tarifas y la instrucción del Impuesto sobre Actividades Económicas acoge como regla general la tributación de la totalidad de la superficie comprendida dentro del polígono del local. Para matizar el carácter real y objetivo de esta regla y captar mejor la capacidad económica del contribuyente, se establecen una serie de modulaciones que reducen (al 20% o al 0%) la tributación de la superficie no construida o



descubierta en la que haya elementos auxiliares de la actividad (depósitos, secaderos...) o en la que la actividad no se realice en modo alguno (viales, jardines...), en definitiva aquellas superficies donde el desarrollo directo de la actividad económica es en mayor o menor medida residual.

En el presente caso, la superficie ubicada bajo la marquesina es el elemento central de la estación de servicio, donde se ubican los aparatos surtidores. En definitiva, es el lugar donde se manifiesta de manera más intensa la actividad gravada, consistente en el comercio al por menor de carburantes.

Por ello, difícilmente se compatibiliza con la finalidad antes expresada que tenga menor tributación la superficie del negocio donde se desarrolla efectivamente y de forma más clara la actividad gravada por el impuesto, lo que hace decaer este primer motivo del recurso.

Respecto a la zona de viales entiende la Sala, como lo hace la Administración, que la misma va íntimamente ligada a la actividad que desarrolla la estación de servicio, a efectos de una mayor eficacia y seguridad, por lo que en modo alguno puede excluirse de computación a efectos de superficie tal y como pretende la recurrente, sin que por lo demás conste probado que forme parte exclusiva de la red viaria, ajena a la actividad de repostaje y derivados.

En cambio ha de prosperar el cómputo al 55% de la superficie destinada a los tanques para albergar el combustible, toda vez que la norma no hace distinción alguna y literalmente aplica la reducción a *“los almacenes y depósitos de todas clases”*.

De todo lo anterior se desprende la estimación parcial del recurso, conforme a continuación se dirá.

**CUARTO.-** La estimación parcial del recurso implica la no imposición de costas – art. 139 LJCA-.

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

### FALLAMOS

Estimar en parte el recurso contencioso administrativo interpuesto, y en su virtud se anula el acto impugnado, debiendo la Administración practicar nueva liquidación del IAE aplicando a la superficie destinada a los tanques para albergar el combustible el 55% de superficie total. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo si pretende fundarse en infracción de normas de derecho estatal o de la Unión Europea que sean relevantes y determinantes del fallo impugnado o ante la Sala de lo





Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con la composición que determina el art. 86.3 de la Ley Jurisdiccional si el recurso se fundare en infracción de normas de derecho autonómico; recurso que habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de treinta días contados desde el siguiente a la notificación de la presente sentencia mediante escrito que reúna los requisitos expresados en el art. 89.2 del mismo Cuerpo Legal.

Así por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Ponente que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, ante mí, el Secretario. Doy fe.-





