



**SENTENCIA Nº 942/2017**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA. SALA DE LO**  
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CON SEDE EN MÁLAGA. SECCIÓN**  
**FUNCIONAL PRIMERA**

**R. APELACIÓN Nº 724/2015**

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES:  
PRESIDENTE  
D. MANUEL LÓPEZ AGULLÓ  
MAGISTRADOS  
Dª. MARIA TERESA GÓMEZ PASTOR  
Dª Mª SOLEDAD GAMO SERRANO

En la ciudad de Málaga, a 22 de mayo de 2017.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta en su Sección Funcional Primera por los Ilmos. Magistrados referenciados al margen, el recurso de apelación nº 724/2015, interpuesto por Apelgas, S.L., representada por D. Francisco de Paula Gutiérrez Marqués y defendida por Dª María José Sánchez Quesada, contra la Sentencia dictada en fecha 24 de junio de 2014 en materia de sanción urbanística, por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Málaga, figurando como parte apelada el Excmo. Ayuntamiento de Málaga, representado por D. José Manuel Páez Gómez y defendido por Dª Mónica Almagro Martín-Lomeña.

Ha sido Magistrada ponente la Ilma. Sra. Dª María de la Soledad Gamó Serrano, quien expresa el parecer de la Sala.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** En fecha 24 de junio de 2014 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Málaga dictó Sentencia en los autos de procedimiento ordinario nº 261/2012 por la que vino a desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Apelgas, S.L. contra la resolución de la Teniente de Alcalde Coordinadora del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Sostenibilidad del Excmo. Ayuntamiento de Málaga de fecha 7 de febrero de 2012, desestimatoria del recurso de reposición entablado contra la dictada el 15 de noviembre de 2011.

**Segundo.-** Contra la mencionada resolución judicial D. Francisco de Paula



Código Seguro de verificación:gsXyTi1G1xaFTyg4EgFULw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO 31/05/2017 09:27:39	FECHA	31/05/2017	
	MARIA TERESA GOMEZ PASTOR 31/05/2017 12:26:09			
	MANUEL LOPEZ AGULLO 31/05/2017 13:08:44			
	MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 31/05/2017 14:14:55			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	gsXyTi1G1xaFTyg4EgFULw==	PÁGINA	1/13





Gutiérrez Marqués, en representación de Apelgas, S.L., interpuso en tiempo y forma recurso de apelación en base a las alegaciones que se hacen constar en el escrito de recurso, las cuales se tienen por reproducidas en aras a la brevedad.

**Tercero.-** El Excmo. Ayuntamiento de Málaga, a través de su representación procesal, formuló oposición al recurso de apelación presentado de contrario, oponiéndose a su estimación por las razones vertidas en el correspondiente escrito, que se tienen igualmente por reproducidas.

**Cuarto.-** Elevados los autos y el expediente administrativo, en unión de los escritos presentados, a esta Sala de lo Contencioso-Administrativo y personadas las partes en legal forma sin que ninguna de ellas solicitara vista, conclusiones o prueba, se señaló para votación y fallo, lo que se llevó a efecto.

**Quinto.-** En la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones legales, salvo determinados plazos procesales, dado el cúmulo de asuntos pendientes en esta Sala.

A los que son de aplicación los consecuentes,

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** Es objeto del presente recurso de apelación la Sentencia dictada el 24 de junio de 2014 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Málaga en el procedimiento ordinario 261/2012, por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Apelgas, S.L. contra la resolución de la Teniente de Alcalde Coordinadora del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Sostenibilidad del Excmo. Ayuntamiento de Málaga de fecha 7 de febrero de 2012, desestimatoria del recurso de reposición entablado contra la dictada el 15 de noviembre de 2011, que impone a la aquí apelante una sanción pecuniaria de 150,25 euros, como autora responsable de infracciones grave y muy grave de las calificadas en los artículos 10 y 11 de la Ordenanza de Promoción y Conservación de Zonas Verdes por la eliminación de cuarenta y cuatro árboles en la parcela de su propiedad sin la preceptiva autorización municipal, con imposición de la obligación de constituir depósito en metálico por importe de [REDACTED] euros en concepto de reposición.

El pronunciamiento desestimatorio de la resolución judicial recurrida se fundamenta, resumidamente, en las siguientes consideraciones: obra en el expediente administrativo informe de Ingeniero Técnico Municipal en el que se hace constar que se habían eliminado en la parcela sita en [REDACTED] cuarenta y cuatro árboles, valorados en [REDACTED] incoándose el correspondiente expediente

Código Seguro de verificación:gsXyTi1G1xaFTyg4EqFULw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO 31/05/2017 09:27:39	FECHA	31/05/2017	
	MARIA TERESA GOMEZ PASTOR 31/05/2017 12:26:09			
	MANUEL LOPEZ AGULLO 31/05/2017 13:08:44			
	MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 31/05/2017 14:14:55			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	gsXyTi1G1xaFTyg4EqFULw==	PÁGINA	2/13





sancionador, presentándose por Apelgas, S.L. escrito de alegaciones y verificándose en forma la notificación de las distintas resoluciones mediante correo certificado con acuse de recibo a excepción del requerimiento de subsanación, que tuvo lugar mediante correo electrónico, sin que ninguna indefensión se haya provocado a la recurrente, que en todo momento ha conocido los hechos que se le imputaban y su calificación y ha tenido oportunidad de formular alegaciones y de presentar pruebas, tanto en la vía administrativa como en la judicial; reconociendo la jurisprudencia marcada preferencia a los informes emitidos por técnicos -singularmente los informes técnicos de servicios municipales y los informes periciales rendidos en autos- la prueba practicada por la entidad actora no tiene entidad suficiente para desvirtuar la fuerza de convicción de los dictámenes emitidos por los técnicos municipales; la infracción, por último, no se encuentra prescrita, al tener que comenzar a computarse el plazo prescriptivo desde el momento en que la Administración tuvo conocimiento de los hechos.

**Segundo.-** Frente a dicha Sentencia se alza en esta apelación la representación procesal de Apelgas, S.L. aduciendo, en síntesis: que los antecedentes de hecho de la meritada resolución judicial están incompletos, al no incluirse datos relevantes, tales como los identificativos y las respectivas fechas de los actos procesales en sede contencioso-administrativa y las sendas notificaciones practicadas, haciendo afirmaciones generales y no exponiéndose cuales eran los distintos *petitum* que sirven de base para poder declarar que la Sentencia impugnada es o no congruente; a lo anterior se suma la incorrecta aplicación de las normas de derecho sustantivo y, en concreto, del artículo 67.1 *in fine* de la Ley jurisdiccional, al no resolver todas las cuestiones controvertidas en el proceso, conteniéndose en el fundamento de derecho primero numerosas imprecisiones y omitiendo datos relevantes respecto al contenido de la demanda y del escrito de contestación; la Sentencia apelada solo aborda el examen y resolución del primero de los apartados contenidos en el suplico de la demanda, concerniente a la vulneración del procedimiento legalmente establecido y, en consecuencia, concurrencia del supuesto de nulidad prevenido en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, omitiendo que existían otros dos pedimentos de nulidad con sustento en la prescripción de la infracción y en la posibilidad de que fuera la entidad sancionada la que acometiera, directamente, la obligación de reposición, resultando improcedente imponerle la constitución de un depósito en metálico a tal efecto; la resolución recurrida no tiene en cuenta las pruebas aportadas por la demandante, que acreditaban la inexistencia de la arboleda desde el 27 de noviembre de 2007 ni el informe pericial contradictorio, utilizando indebidamente la distribución del *onus probandi* y sin tomar en consideración que, conforme tiene declarado la doctrina jurisprudencial, en el procedimiento sancionador rige la presunción de inocencia, que impone la carga de la prueba de los hechos imputados a la Administración sancionadora; además no se ha seguido el procedimiento legalmente establecido, al haberse requerido la subsanación del defecto de representación por correo electrónico y no haber tenido lugar la subsanación del defecto, a pesar de lo cual la Administración demandada se permitió omitir el trámite de notificar la propuesta de resolución y omitir el trámite de audiencia previsto en el artículo 19.2 del Reglamento aprobado por Real Decreto 1398/1993; se asigna prevalencia al informe técnico municipal y se obvia por la Juez *a quo* la ingente cantidad de medios de prueba desplegados y practicados en sede contenciosa; resultaba improcedente aplicar en la

Código Seguro de verificación:gsXyTi1G1xaFTyg4EgFULw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO 31/05/2017 09:27:39	FECHA	31/05/2017	
	MARIA TERESA GOMEZ PASTOR 31/05/2017 12:26:09			
	MANUEL LOPEZ AGULLO 31/05/2017 13:08:44			
	MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 31/05/2017 14:14:55			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	gsXyTi1G1xaFTyg4EgFULw==	PÁGINA	3/13





valoración del arbolado, por otra parte, la llamada "Norma Granada" cuando ni los árboles se encontraban en jardines públicos ni su finalidad principal era la ornamental; resultaba, por último, improcedente imponer a la demandante las costas procesales, habida cuenta que ni tal pronunciamiento fue interesado por la Administración demandada en su escrito de contestación ni puede reputarse que existiera una desestimación total de pretensiones, al haberse omitido el pronunciamiento concerniente a la prescripción y al valor de las especies perdidas, además de concurrir circunstancias que autorizaban la no imposición, dada la amplia prueba desplegada por la actora en sede contenciosa, denegada en sede administrativa por obra y gracia de la demandada en momento procesal anterior.

A las anteriores argumentaciones y estimación del recurso de apelación formalizado por la entidad actora vino a oponerse el Excmo. Ayuntamiento de Málaga, a través de su representación procesal, por consideraciones de diversa índole que pueden sintetizarse como sigue: los argumentos sobre los que se basan los motivos de impugnación son los mantenidos en la instancia y desestimados en la sentencia apelada, de suerte que lo que subyace es, en definitiva, la pretensión de que se sustituyan los criterios del juzgador de instancia por los propios de la recurrente; en la Sentencia recurrida están perfecta y suficientemente detallados tanto el acto administrativo objeto de impugnación como los hechos a tener en cuenta, reflejándose igualmente las posiciones y cuestiones suscitadas por ambas partes y sin poder pretenderse que se convierta tal resolución en una transcripción literal del expediente administrativo ni de las alegaciones de cada parte; tampoco es de apreciar vicio de incongruencia, al estar resueltas expresamente todas las cuestiones planteadas por la actora; no hay caducidad del expediente, al no haber transcurrido más de seis meses entre la incoación (que tuvo lugar el 16 de junio de 2011) y la resolución que puso término al procedimiento, de 15 de noviembre de 2011, notificada a la actora el 23 de noviembre de ese año, ni hay tampoco prescripción al tratarse de una actuación clandestina, por lo que el cómputo del plazo no comienza sino hasta que la Administración tuvo conocimiento de los hechos en la visita de inspección verificada el 31 de mayo de 2011; no se ha producido indefensión alguna con ocasión de la práctica de notificaciones ni de la omisión del trámite de audiencia tras la propuesta de resolución, amparada en el artículo 19.2 del Reglamento; tampoco ha existido vulneración alguna de garantías por falta de práctica de prueba, al haberse aportado al expediente y valorado la documental aportada por la interesada y haberse procedido en fase judicial por la juzgadora de instancia a valorar el conjunto de medios probatorios dentro de los límites de la facultad de libre apreciación, sin poder ser objeto de revisión en apelación una simple alegación de error en la valoración de la prueba; al resultar procedente la desestimación de la demanda el artículo 139 de la Ley jurisdiccional imponía la condena de la parte actora al pago de las costas procesales.

**Tercero.-** Abordando en primer término la cuestión de la falta de motivación de la Sentencia que denuncia la parte actora, por ser de carácter procesal y, por ello, de examen preferente -como destaca, por citar alguna, la STS 21 enero 2014 (recurso 4307/2011)- debe recordarse, con la STS 9 abril 2014 (recurso 6475/2011) -que, a su vez, cita las SSTS 9 octubre 2008 (recurso 2886/2006); 18 septiembre 2009 (recurso

Código Seguro de verificación:gsXyTi1G1xaFTyg4EgFULw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO 31/05/2017 09:27:39	FECHA	31/05/2017	
	MARIA TERESA GOMEZ PASTOR 31/05/2017 12:26:09			
	MANUEL LOPEZ AGULLO 31/05/2017 13:08:44			
	MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 31/05/2017 14:14:55			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	gsXyTi1G1xaFTyg4EgFULw==	PÁGINA	4/13





2730/2006); 29 octubre 2009 (recurso 6565/2003); 14 mayo 2009 (recurso 1708/2003); 4 febrero 2010 (recurso 9740/2004); y 18 marzo 2010 (recurso 9740/2004); y las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994 (asunto Hiro Balani c. España), §§ 27 y 28; y 9 de diciembre de 1994 (asunto Ruiz Torrija c. España), §§ 29 y 30- que el requisito de motivación de las Sentencias es “*un requisito procesal a la vez que una exigencia constitucional -artículos 24.1 y 120.3 de la Constitución-; exigencia que se satisface cuando se expresan las razones que motivan la decisión y esa exposición, precisamente, permite a las partes conocer las bases y motivos sobre los que se asienta el fallo judicial, para poder impugnar sus razones o desvirtuarlas en el oportuno recurso. En definitiva, se trata de impedir que se produzcan las situaciones de indefensión que se darían si se estimase o desestimase una petición sin explicar las razones en que se funda.*”

*A la motivación asimismo invocada se refieren los art. 120 CE, 248.3 de la LOPJ y el art. 218 de la Ley 1/2000, de 7 de enero). Es preciso que la sentencia contenga los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión (STC 75/2007, de 16 de abril FJ 4 con cita de otras muchas) e incluso se ha reputado como constitucionalmente aceptable desde las exigencias de la motivación del art. 24.1. CE la que tiene lugar por remisión o motivación in aliumde (SSTC 108/2001, de 23 de abril y 171/2002, de 30 de septiembre).*

*El Tribunal Constitucional ha venido señalando que «es preciso ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar si el silencio de la resolución judicial representa una auténtica lesión del art. 24.1 CE o, por el contrario, puede interpretarse razonablemente como una desestimación tácita que satisface las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva» (SSTC 167/2007, FJ 2 ; 176/2007, de 23 de julio, FJ 2 ; y 29/2008, de 20 de febrero , FJ 2)”.*

Especifica el Alto Tribunal, en la STS 9 abril 2014 citada que el hecho de no atenderse las razones de la demanda y de fijar unos hechos con los que no se está de acuerdo “*no implica una falta de respuesta a un caso concreto, pues «la falta de respuesta no debe hacerse equivaler a la falta de respuesta expresa, pues los requisitos constitucionales mínimos de la tutela judicial pueden satisfacerse con una respuesta tácita, que se produce cuando del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución pueda deducirse razonablemente no sólo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida sino, además, los motivos fundamentadores de la respuesta tácita» (STC 180/2007, de 10 de septiembre, FJ 2; en el mismo sentido, la STC 138/2007, de 4 de junio, FJ 2)”.*

En el mismo sentido la STS 29 octubre 2012 (recurso 3391/2010), abordando la cuestión de la motivación de las Sentencias, especifica que “*Esa exigencia constitucional no demanda un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión a decidir, debiendo*

Código Seguro de verificación:gsXyTi1G1xaFTyq4EgFULw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO 31/05/2017 09:27:39	FECHA	31/05/2017	
	MARIA TERESA GOMEZ PASTOR 31/05/2017 12:26:09			
	MANUEL LOPEZ AGULLO 31/05/2017 13:08:44			
	MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 31/05/2017 14:14:55			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	gsXyTi1G1xaFTyq4EgFULw==	PÁGINA	5/13





*considerarse suficientemente motivadas las resoluciones que dan a conocer los criterios jurídicos esenciales que cimentan la decisión, es decir, la ratio decidendi que la ha determinado (sentencias del Tribunal Constitucional 14/1996, FJ 2º; 28/1994, FJ 3º; y 32/1996, FJ 4º, entre otras). Por consiguiente, no resulta necesario un examen agotador o minucioso de los argumentos de las partes, siendo admisibles las motivaciones por remisión [por todas, sentencia del Tribunal Constitucional 115/1996, FJ 2º.B)]”, no dejando una motivación de serlo por escueta, porque “esta exigencia constitucional no está necesariamente reñida con la brevedad y la concisión (sentencias del Tribunal Constitucional 70/1991, FJ 2º; 154/1995, FJ 3º; y 26/1997, FJ 2º)”.*

Aplicando la anterior doctrina jurisprudencial al supuesto concreto objeto de análisis lo cierto es que la sentencia impugnada fija los hechos que reputa acreditados y aborda el examen o análisis de las cuestiones fácticas y jurídicas suscitadas en la instancia (sin perjuicio de lo que luego se expondrá, a propósito del denunciado vicio de incongruencia omisiva), exteriorizando los motivos por los que tiene por acreditados los hechos reputados constitutivos de la infracción administrativa imputada a Apelgas, S.L. y habiendo podido tener, consecuentemente con todo ello, la apelante pleno conocimiento de las razones de hecho y de derecho fundamentadoras del pronunciamiento desestimatorio que combate en esta segunda instancia.

Cuestión netamente distinta es la legítima disconformidad con tales razonamientos y la eventual discrepancia con la mayor o menor extensión de los antecedentes fácticos de una resolución judicial que, precisamente por su consideración de tales, no pueden nunca integrar el vicio o defecto formal que imputa la apelante a la Sentencia dictada en la instancia, además de no venir amparada la pretensión de que en tal clase de resoluciones se contenga una específica mención a la fecha del acto recurrido, fecha y contenido de los escritos principales o rectores del procedimiento y de los principales actos de trámite, etc. en norma alguna, pues ni el artículo 248.3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial ni el artículo 218.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, aplicable supletoriamente en este orden jurisdiccional (artículo 4 de la Ley Procesal Civil y Disposición final primera de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa) exigen ese grado de detalle.

Menos aún resulta exigible que en la resolución judicial que ponga término al procedimiento se efectúe una transcripción o mención pormenorizada a los hechos y fundamentos expuestos por las partes en sus respectivos escritos de demanda y de contestación, habida cuenta que se trata de escritos que obran en las actuaciones y cuya mera lectura basta para comprobar si existe o no correlación entre las cuestiones suscitadas por los litigantes y las examinadas en la Sentencia a los efectos de comprobar la necesaria adecuación entre unas y otras que impone el requisito de la congruencia.

**Cuarto.-** En cuanto a la denunciada incongruencia omisiva el análisis de dicho

Código Seguro de verificación:gsXyTi1G1xaFTyg4EgFULw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO 31/05/2017 09:27:39	FECHA	31/05/2017	
	MARIA TERESA GOMEZ PASTOR 31/05/2017 12:26:09			
	MANUEL LOPEZ AGULLO 31/05/2017 13:08:44			
	MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 31/05/2017 14:14:55			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	gsXyTi1G1xaFTyg4EgFULw==	PÁGINA	6/13





motivo de impugnación aconseja recordar el contenido y alcance de la doctrina del Tribunal Constitucional concerniente al requisito de congruencia de las Sentencias, que sintetiza la STC 25/2012, de 27 de febrero (FJ 3) –con específica mención de la contenida en las SSTC 52/2005, de 14 de marzo; 4/2006, de 16 de enero; 40/2006, de 13 de febrero; 85/2006, de 27 de marzo; 138/2007, de 4 de junio; 144/2007, de 18 de junio; 44/2008, de 10 de marzo; y 165/2008, de 15 de diciembre–en los siguientes términos: “La congruencia viene referida desde un punto de vista procesal al deber de decidir por parte de los órganos judiciales resolviendo los litigios que a su consideración se sometan, a su potestas en definitiva, exigiendo que el órgano judicial ofrezca respuesta a las distintas pretensiones formuladas por las partes a lo largo del proceso, a todas ellas, pero sólo a ellas, evitando que se produzca un desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formularon sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido (SSTC 124/2000, de 16 de mayo, FJ 3; 114/2003, de 16 de junio, FJ 3; ó 174/2004, de 18 de octubre, FJ 3; entre muchas otras). Recordaba en ese sentido la STC 130/2004, de 19 de julio, que desde pronunciamientos aún iniciales, como la STC 20/1982, de 5 de mayo (FFJJ 1 a 3), hemos definido en una constante y consolidada jurisprudencia el vicio de incongruencia como aquel desajuste entre el fallo judicial y los términos en los que las partes han formulado su pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso en los escritos esenciales del mismo. Al conceder más, menos o cosa distinta a lo pedido, el órgano judicial incurre en las formas de incongruencia conocidas como *ultra petita*, *citra petita* o *extra petita partium*. Son muy numerosas las decisiones en las que este Tribunal ha abordado la relevancia constitucional del vicio de incongruencia de las resoluciones judiciales, precisando cómo y en qué casos una resolución incongruente puede lesionar el derecho fundamental reconocido en el art. 24.1 CE. Se ha elaborado así un cuerpo de doctrina consolidado que puede sistematizarse, a los efectos que a este amparo interesan, en los siguientes puntos:

a) El vicio de incongruencia, entendido como desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido, puede entrañar una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial siempre y cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en los que discurrió la controversia procesal. El juicio sobre la congruencia de la resolución judicial precisa de la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso delimitado por sus elementos subjetivos -partes- y objetivos -causa de pedir y petitum. Cifrándonos a estos últimos, la adecuación debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener como a los hechos que sustentan la pretensión y al fundamento jurídico que la nutre, sin que las resoluciones judiciales puedan modificar la causa petendi, alterando de oficio la acción ejercitada, pues se habrían dictado sin oportunidad de debate, ni de defensa, sobre las nuevas posiciones en que el órgano judicial sitúa el *thema decidendi*.

b) Dentro de la incongruencia hemos venido distinguiendo, de un lado, la incongruencia omisiva o *ex silentio*, que se produce cuando el órgano judicial deja sin

Código Seguro de verificación:gsXyTi1G1xaFTyg4EqFULw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO 31/05/2017 09:27:39	FECHA	31/05/2017	
	MARIA TERESA GOMEZ PASTOR 31/05/2017 12:26:09			
	MANUEL LOPEZ AGULLO 31/05/2017 13:08:44			
	MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 31/05/2017 14:14:55			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	gsXyTi1G1xaFTyg4EqFULw==	PÁGINA	7/13





contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución, y sin que sea necesaria, para la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva, una contestación explícita y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones que se aducen por las partes como fundamento de su pretensión, pudiendo bastar; en atención a las circunstancias particulares concurrentes, con una respuesta global o genérica, aunque se omita respecto de alegaciones concretas no sustanciales. De otro lado, la denominada incongruencia por exceso o extra petitum, que se produce cuando el órgano judicial concede algo no pedido o se pronuncia sobre una pretensión que no fue oportunamente deducida por los litigantes, e implica un desajuste o inadecuación entre el fallo o la parte dispositiva de la resolución judicial y los términos en que las partes formularon sus pretensiones. En este sentido ha de recordarse que el principio iura novit curia permite al Juez fundar el fallo en los preceptos legales o normas jurídicas que sean de pertinente aplicación al caso, aunque los litigantes no las hubieren invocado, y que el juzgador sólo está vinculado por la esencia y sustancia de lo pedido y discutido en el pleito, no por la literalidad de las concretas pretensiones ejercitadas, tal y como hayan sido formuladas por los litigantes, de forma que no existirá incongruencia extra petitum cuando el Juez o Tribunal decida o se pronuncie sobre una de ellas que, aun cuando no fuera formal y expresamente ejercitada, estuviera implícita o fuera consecuencia inescindible o necesaria de los pedimentos articulados o de la cuestión principal debatida en el proceso. Más concretamente, desde la perspectiva constitucional, este Tribunal ha venido declarando reiteradamente que, para que la incongruencia por exceso adquiera relevancia constitucional y pueda ser constitutiva de una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), se requiere que la desviación o desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes hayan formulado sus pretensiones, por conceder más de lo pedido (ultra petitum) o algo distinto de lo pedido (extra petitum), suponga una modificación sustancial del objeto procesal, con la consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio, produciéndose un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes, de forma que la decisión judicial se haya pronunciado sobre temas o materias no debatidas oportunamente en el proceso y respecto de las cuales, por consiguiente, las partes no tuvieron la oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulando o exponiendo las alegaciones que tuvieran por conveniente en apoyo de sus respectivas posiciones procesales.

En algunas ocasiones, tiene declarado este Tribunal, ambos tipos de incongruencia pueden presentarse unidas, dándose la llamada incongruencia por error, que es aquella en la que concurren al unísono las dos anteriores clases de incongruencia. En efecto, se trata de supuestos en los que, por error de cualquier género sufrido por el órgano judicial, no se resuelve sobre la pretensión o pretensiones formuladas por las partes en la demanda o sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente se razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquella sin respuesta (por todas, SSTC 15/1999, de 22 de febrero, FJ 2; 124/2000, de 16 de mayo, FJ 3; 182/2000, de 10 de julio, FJ 3; 213/2000, de 18 de

Código Seguro de verificación:gsXyTi1G1xaFTyq4EgFULw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO 31/05/2017 09:27:39	FECHA	31/05/2017	
	MARIA TERESA GOMEZ PASTOR 31/05/2017 12:26:09			
	MANUEL LOPEZ AGULLO 31/05/2017 13:08:44			
	MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 31/05/2017 14:14:55			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	gsXyTi1G1xaFTyq4EgFULw==	PÁGINA	8/13





septiembre, FJ 3; 211/2003, de 1 de diciembre, FJ 4; 8/2004, de 9 de febrero, FJ 4)."

Por lo demás, en la misma Sentencia, con cita de la STC 100/2004, de 2 de junio, recordábamos que: "La necesidad de distinguir entre las que son meras alegaciones o argumentaciones aportadas por las partes en defensa de sus pretensiones y estas últimas en sí mismas consideradas, pues si con respecto a las primeras puede no ser necesaria una respuesta explícita y pormenorizada de todas ellas y, además, la eventual lesión del derecho fundamental deberá enfocarse desde el prisma del derecho a la motivación de toda resolución judicial, respecto de las segundas la exigencia de respuesta congruente se muestra con todo rigor siempre y cuando la pretensión omitida haya sido llevada al juicio en el momento procesal oportuno." ( STC 44/2008, de 10 de marzo, FJ 2)".

En el mismo sentido de entender que se incurre en incongruencia omisiva cuando el órgano judicial deja sin contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes y, además, no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución se pronuncian las SSTC 155/2012, de 16 de julio, FJ 2 y 126/2013, de 3 de junio, FJ 4, entre otras.

**Quinto.-** Aplicando la doctrina expuesta en el fundamento de derecho que antecede al supuesto sometido a nuestra consideración en esta alzada lo cierto es que sí incluye la resolución judicial recurrida ante esta Sala un pronunciamiento específico en cuanto a los defectos procedimentales que habían sido invocados en la instancia y la prescripción de la infracción para excluir la trascendencia de los denunciados, por reputar que no se había generado indefensión a la parte y concluir que la infracción administrativa imputada no había prescrito por no comenzar a computar el plazo prescriptivo sino hasta que la Administración tuvo conocimiento de los hechos constitutivos de la infracción administrativa objeto del expediente sancionador.

No obstante lo anterior lo cierto es que no existe pronunciamiento alguno, explícito o implícito, en cuanto al tercero de los pedimentos contenidos en el suplico del escrito rector, consistente en la anulación de la obligación de constituir depósito en lugar de posibilitar al interesado acometer directamente la reposición del arbolado y a la consiguiente valoración del elemento a reponer, lo que comporta necesariamente, con estimación del vicio de incongruencia omisiva denunciado, la estimación del recurso de apelación interpuesto, con revocación de la Sentencia apelada y examen y resolución de las cuestiones de fondo suscitadas.

**Sexto.-** Así las cosas procede, en primer término, desechar la existencia de defectos procedimentales con virtualidad bastante como para surtir el efecto anulatorio postulado por la mercantil actora.

Código Seguro de verificación:qsXyTi1G1xaFTyg4EqFULw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://vs121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO 31/05/2017 09:27:39	FECHA	31/05/2017	
	MARIA TERESA GOMEZ PASTOR 31/05/2017 12:26:09			
	MANUEL LOPEZ AGULLO 31/05/2017 13:08:44			
	MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 31/05/2017 14:14:55			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	qsXyTi1G1xaFTyg4EqFULw==	PÁGINA	9/13





En efecto, supuesta la falta de trascendencia de la prosecución de las actuaciones pese a no haber efectuado la expedientada la subsanación del defecto de representación que le había sido requerida por la Administración demandada, al no haber comportado en absoluto la expresada circunstancia la imposibilidad de formular alegaciones, proponer prueba y entablar los recursos pertinentes ni que no fueran tomadas en cuenta por el órgano competente las alegaciones y documentos aportados por la interesada al procedimiento ni haber derivado tampoco de esa falta de subsanación en la omisión de la notificación de las ulteriores resoluciones administrativas (por lo que Apelgas, S.L. fue tenida por personada a todos los efectos) la falta de concesión de trámite de audiencia tras la propuesta de resolución no solo viene específicamente autorizada por el Reglamento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por Real Decreto 1398/1993 (artículo 19.2) sino que tampoco llega a exponer siquiera la recurrente qué tipo de indefensión material ha podido provocar la aludida omisión.

Tampoco puede reputarse producida, finalmente, la caducidad del procedimiento sancionador, habida cuenta que el lapso temporal transcurrido entre las fechas de incoación (16 de junio de 2011) y notificación de la resolución que puso término al procedimiento (23 de noviembre de ese mismo año) no fue superior al de un año que, como plazo máximo, contempla el artículo 196.2 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía.

**Séptimo.-** En cuanto a la aducida prescripción de la infracción, el análisis de las cuestiones suscitadas por los litigantes aconseja comenzar por puntualizar que, como esta misma Sala ha tenido ocasión de poner de manifiesto en Sentencias de 19 de noviembre de 1997 (recurso 991/1990), 27 de abril de 1998 (recurso 1150/1995), 30 de abril de 1999 (recurso 2640/1995) y 27 de diciembre de 2001 (recurso 342/1997) *“el transcurso del tiempo unido a la inactividad en el titular de la potestad puede producir diversos efectos, unos comunes con los producidos en el ámbito del derecho penal, y otros específicos de la potestad sancionadora administrativa. En cuanto a los primeros se producirá, en su caso y según el momento procedimental en que se produzca la paralización, una prescripción de la infracción o de la sanción. Entre los segundos, es decir la paralización del expediente administrativo por más de seis meses, en su caso, y con los requisitos legales, se podrá producir la llamada perención del procedimiento”*.

Como es sabido, la prescripción, forma de extinción de las acciones para la defensa de un derecho cuyo origen está en lo que la doctrina ha llamado “silencio de la relación jurídica” es una figura estrechamente conectada con la idea de seguridad jurídica, porque, para garantizarla, puede llegar a permitir la consolidación de situaciones que, en su origen, eran contrarias a la Ley cuando el titular de una pretensión no la ejercita en un plazo de tiempo que pueda considerarse razonable desde la perspectiva de la buena fe.

Como la doctrina ya ha observado y recuerda la STC 147/1986, de 25 de noviembre (FJ 3), *“... en el seno de la institución de la prescripción existe un equilibrio*



Código Seguro de verificación:gsXyTi1G1xaFTyg4EqFULw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO 31/05/2017 09:27:39	FECHA	31/05/2017	
	MARIA TERESA GOMEZ PASTOR 31/05/2017 12:26:09			
	MANUEL LOPEZ AGULLO 31/05/2017 13:08:44			
	MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 31/05/2017 14:14:55			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	gsXyTi1G1xaFTyg4EqFULw==	PÁGINA	10/13





entre las exigencias de la seguridad jurídica y las de la justicia material que a veces ha de ceder para dar paso a aquélla y permitir un adecuado desenvolvimiento del tráfico jurídico.

*Ahora bien, aunque la finalidad que mediante la institución de plazos de prescripción se pretende conseguir sea perfectamente legítima desde el punto de vista de la Constitución, lo anterior no quiere decir que en términos generales la fijación de un plazo de prescripción de acciones sea una exigencia que debe ser respetada en todo caso para que la propia Constitución pueda entenderse respetada, porque la Constitución, que ha consagrado el principio de seguridad jurídica, no ha hecho lo propio con la prescripción. Si se han de declarar prescriptibles o no las acciones, ello es algo que en principio debe decidirlo el legislador, valorando las circunstancias concurrentes en cada caso. Pueden existir casos en que se den circunstancias muy determinadas, en los que no establecer un plazo de prescripción ---cualquiera que sea--- puede vulnerar la Constitución, por implicar un excesivo sacrificio del principio de seguridad jurídica en beneficio del valor-justicia; es lógico que, si ese sacrificio excesivo se produce, este Tribunal pueda comprobarlo y por ello determinar que se ha desconocido ese principio porque esto último pertenece a la competencia de la jurisdicción constitucional, aunque no lo sea la valoración de los criterios de oportunidad que haya podido manejar el legislador".*

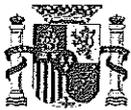
Por su parte la STS 20 diciembre 2012 (casación 3495/2009) afirma en la materia que estamos tratando que "(...) Como toda institución de este género, el substrato o fundamento jurídico de la prescripción en materia sancionadora es debatido: para algunos hace prevalecer el valor de la seguridad jurídica sobre el de la justicia retributiva "imperecedera" y para otros se trata de un instrumento pragmático cuyo designio es simplemente evitar los efectos no deseados de situaciones que se mantienen en el tiempo más allá de lo razonable. Con uno u otro fundamento lo cierto es que el legislador considera preferible o bien que no sean sancionadas ciertas conductas antijurídicas una vez que ha transcurrido "demasiado" tiempo desde su comisión (prescripción de las infracciones), o bien que la tardanza "excesiva" en ejecutar las sanciones ya impuestas, sobrepasado un plazo determinado, se traduzca en su definitiva extinción (prescripción de las sanciones). En este último caso, los sancionados conocen de antemano, por virtud de la previsión legal, durante cuánto tiempo permite la Ley que las sanciones impuestas y dotadas de "firmeza" puedan ser ejecutadas por la Administración".

Octavo.- En el supuesto de hecho sometido a nuestra consideración habiendo quedado incontestado y resultando, en todo caso, de la documental aportada por la parte actora -no impugnada de contrario y con los efectos probatorios, en consecuencia, que determinan los artículos 319 y 326 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de aplicación supletoria- que la tala de árboles reputada constitutiva de infracción administrativa tuvo lugar en el mes de noviembre de 2007 (folio 24 del expediente y documentos núm. 2 al 4 de la demanda) no fue incoado el expediente sancionador sino hasta el mes de junio del

Código Seguro de verificación:gsXyTi1G1xaFTyg4EgFULw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO 31/05/2017 09:27:39	FECHA	31/05/2017	
	MARIA TERESA GOMEZ PASTOR 31/05/2017 12:26:09			
	MANUEL LOPEZ AGULLO 31/05/2017 13:08:44			
	MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 31/05/2017 14:14:55			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	gsXyTi1G1xaFTyg4EgFULw==	PÁGINA	11/13





año 2011 habiendo transcurrido, en consecuencia, sobradamente el plazo prescriptivo.

Frente a ello no cabe esgrimir la doctrina jurisprudencial sobre la clandestinidad de la conducta constitutiva de una infracción urbanística, que considera que el plazo de prescripción debe computarse desde que comienzan a ejecutarse las obras, siempre que aparezcan signos externos reveladores de la comisión de la infracción y de las que son exponentes, entre otras, las SSTs 15 abril 1992 y 25 enero 1988, pues tales resoluciones se refieren a obras clandestinas propiamente tales, no perceptibles (supuesto paradigmático y al que se refiere específicamente la última de las Sentencias citadas es el de las ejecutadas en el interior de un edificio), como no quiera conferirse al calificativo de "clandestinas" un sentido tan amplio que lleve a equipararse con la ejecución de obras sin licencia y reputar en todos los casos como *dies a quo* para el cómputo del plazo prescriptivo aquel en que tiene lugar el efectivo conocimiento por la Administración Pública de dicha circunstancia, por vía de denuncia o de actuaciones inspectoras, pese a haber tenido posibilidad de detectar y perseguir la infracción administrativa.

Y es que, ciertamente, no puede reputarse clandestina una actuación como la aquí sancionada, consistente nada menos que en la tala de treinta y nueve cipreses de una altura de diez metros y otros cinco árboles de grandes dimensiones en un espacio abierto, actuación perceptible y de la que la Administración pudo tener perfecto conocimiento.

**Noveno.-** No constando ni habiéndose invocado siquiera la concurrencia de algún supuesto de interrupción de la prescripción se impone necesariamente la estimación del recurso contencioso administrativo interpuesto por Apelgas, S.L. sin necesidad de abordar el análisis de las demás cuestiones suscitadas, con imposición a la demandada de las costas procesales por directa aplicación del criterio del vencimiento objetivo que consagra el artículo 139.1 de la Ley jurisdiccional y sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a las costas procesales de esta segunda instancia.

Por todo lo cual y vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

### FALLAMOS

Que debemos ESTIMAR y ESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por D. Francisco de Paula Gutiérrez Marqués, en representación de Apelgas, S.L., contra la Sentencia dictada el 24 de junio de 2014 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Málaga, revocando y dejando sin efecto la resolución apelada.

Que debemos ESTIMAR y ESTIMAMOS el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Sr. Gutiérrez, en representación de APELGAS, S.L., contra la



Código Seguro de verificación:gsXyTi1G1xaFTyg4EgFULw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO 31/05/2017 09:27:39	FECHA	31/05/2017	
	MARIA TERESA GOMEZ PASTOR 31/05/2017 12:26:09			
	MANUEL LOPEZ AGULLO 31/05/2017 13:08:44			
	MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 31/05/2017 14:14:55			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	gsXyTi1G1xaFTyg4EgFULw==	PÁGINA	12/13





resolución de la Teniente de Alcalde Coordinadora del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Sostenibilidad del Excmo. Ayuntamiento de Málaga de fecha 7 de febrero de 2012, desestimatoria del recurso de reposición entablado contra la dictada el 15 de noviembre de 2011, anulando el acto administrativo impugnado, con imposición a la Administración demandada de las costas procesales.

No se hace especial pronunciamiento en cuanto a las costas procesales causadas en esta segunda instancia.

Notifíquese esta Sentencia 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 el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea que sean relevantes y determinantes del fallo impugnado o ante una Sección de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con la composición que determina el artículo 86.3 de la Ley jurisdiccional si el recurso se fundare en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma, recurso que habrá de prepararse ante esta misma Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de la notificación de la presente Sentencia mediante escrito que reúna los requisitos expresados en el artículo 89.2 del mismo Cuerpo legal.

Remítase testimonio de la presente resolución al Juzgado de lo Contencioso Administrativo de procedencia, para su ejecución.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio literal a los autos de que dimana, con inclusión del original en el Libro de Sentencias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACION.-** 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.

Código Seguro de verificación:gsXyTi1G1xaFTyg4EgFULw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GAMO SERRANO 31/05/2017 09:27:39	FECHA	31/05/2017
	MARIA TERESA GOMEZ PASTOR 31/05/2017 12:26:09		
	MANUEL LOPEZ AGULLO 31/05/2017 13:08:44		
	MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 31/05/2017 14:14:55		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	13/13



