



SENTENCIA Nº 1559/2020
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE MÁLAGA

RECURSO DE APELACION Nº 1.179/19

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES:

PRESIDENTA:

D^a. CRISTINA PÁEZ MARTÍNEZ-VIREL

MAGISTRADOS:

D. MIGUEL ÁNGEL GÓMEZ TORRES

D. DAVID GÓMEZ FERNÁNDEZ

Sección Funcional 3^a

En la ciudad de Málaga, a ocho de octubre de dos mil veinte.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el recurso de apelación registrado con el número de rollo 1.179/2019, interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Sra. Conejo Martínez, en representación de la mercantil COMPAÑÍA LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS CLH, S.A., asistida por el Letrado Sr. D'Ocón Espejo, contra la Sentencia número 217/2018, de 29 de mayo, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 6 de Málaga en el seno del procedimiento ordinario 229/2016; habiendo comparecido como apelado el EXCELENTÍSIMO AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, representado por el Procurador de los Tribunales Sr. Páez Gómez y asistido por el Letrado Sr. Ibáñez Molina, se procede a dictar la presente resolución.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. David Gómez Fernández, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la mercantil COMPAÑÍA LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS CLH, S.A., se interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución dictada por el Jurado Tributario del Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga el 1 de abril de 2016 en la reclamación económico-administrativa 161/2015, por la que se desestimó la formulada por dicha mercantil frente a las liquidaciones con número 2015/2180671, 2015/2180675, 2015/2180676 y 2015/2180679 previamente giradas por el Organismo Autónomo de Gestión Tributaria del Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga el día 30 de marzo de 2015 en concepto de tasa por aprovechamientos especiales constituidos en el subsuelo del dominio público municipal correspondientes a los ejercicios comprendidos entre los años 2012 y 2015, por cuantías respectivas ascendentes a 77.362,10 euros, en aplicación de la tarifa



general 1.2 correspondiente a "otras canalizaciones".

SEGUNDO.- Por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 6 de Málaga se dictó, en el recurso contencioso-administrativo tramitado con el número de Procedimiento Ordinario 229/2016, Sentencia de fecha 29 de mayo de 2018, por la que se estimaba parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto, anulando la resolución recurrida y las cuatro liquidaciones de las que traía causa, correspondientes a las tasas de los años 2012 a 2015, ordenando, a su vez, el librado de otras por la Administración demandada conforme a los parámetros reflejado en el fundamento quinto de dicha resolución, todo ello sin imposición de costas a ninguna de las partes.

TERCERO.- Contra dicha Sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación de la mercantil COMPAÑÍA LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS CLH, S.A., en el que se expusieron los correspondientes motivos. Aquel fue admitido a trámite, dándose traslado del mismo al resto de partes procesales, oponiéndose a la estimación del recurso la representación procesal del Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga; remitiéndose seguidamente las actuaciones a esta Sala de lo Contencioso-Administrativo.

CUARTO.- No habiéndose solicitado celebración de vista o presentación de conclusiones, quedaron los autos, sin más trámite para votación y fallo, designándose ponente y señalándose seguidamente día para votación y fallo, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sentencia recurrida acordó estimar parcialmente el recurso formulado frente al acto impugnado mencionado en el primero de los antecedentes de hecho, al entender, que la resolución administrativa recurrida y las liquidaciones de las que traían causa no resultaban ajustadas a derecho en lo que concernía al concreto cálculo de las tasas por aprovechamientos especiales constituidos en el subsuelo del dominio público municipal giradas (al errar en uno de los parámetros de cálculo de la misma -en concreto, la extensión lineal del oleducto-), siendo, en cambio, correcta su exacción. En síntesis, y tras cita y reproducción de buena parte de la Sentencia de la Sección Funcional Tercera de esta Sala de 23 de mayo de 2016 (recurso de apelación 265/2015), concluía que la Ordenanza Fiscal no podía ser combatida por la vía de la impugnación indirecta en función de una supuesta insuficiencia de la memoria económico-financiera (o con sustento en los supuestos errores cometidos en aquella), so pena de otorgar "una interpretación hipertrófica de las impugnaciones indirectas vulnerando la doctrina jurisprudencial"; entendiéndose que la parte se limitaba a cuestionar aspectos formales que únicamente pudo válidamente esgrimir en una impugnación directa de dicha Ordenanza.

La parte apelante se alza frente a dicha resolución oponiendo, en resumen, que del estudio económico financiero no puede extraerse ninguna razón que sirva para deducir o fijar las tarifas de la ordenanza; puesto que los dos parámetros supuestamente



empleados para fijar aquellas (valor catastral unitario medio del suelo y tasas de rentabilidad por las empresas no financieras) no encuentran reflejo en las finalmente fijadas (aseverando que "los parámetros van por un lado y las tarifas por otro"), lo que permitiría fijar la que el ayuntamiento considerase oportunas. De ellos deduce que el informe resulta inválido, insuficiente e injustificado. Sucede, en definitiva, que las tarifas se fijaron con antelación a la confección del informe, brotando de ello la absoluta falta de conexión entre ambos (como incluso se desprende de la lectura del citado informe, del que reproduce un fragmento). A ello añade que de la prueba pericial practicada (emitido por "profesional especialmente cualificado") se desprende la invalidez de los criterios de cuantificación empleados en el informe municipal, no resultando obstáculo insalvable que la impugnación se efectúe por vía indirecta para poder señalar los vicios de procedimiento en que se hubiere incurrido en el proceso de aprobación de la disposición general. De esta forma, pone de manifiesto como el dictamen confeccionado por [REDACTED] (Catedrático de Derecho financiero y tributario de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid) refleja la falta de motivación de las tarifas aprobadas, la ausencia de conexión de dichas tarifas con el informe económico financiero que supuestamente la sustentan, y la falta de fundamentación objetiva temporal de los criterios empleados en el informe económico financiero respecto del valor de la utilidad derivada del aprovechamiento especial del dominio público. Por último, sostiene que la sentencia apelada, sin mediar solicitud alguna por la Administración o la parte actora, y, yendo más allá de lo pedido, ordenó que se practicasen adoptando una tarifa distinta a la originariamente aplicada, modificando el objeto del proceso (en el que únicamente se pretendía la anulación de la liquidación por sustentarse en una extensión errónea del acueducto), lo que vulnera lo dispuesto en el artículo 33.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el principio de congruencia.

Por su parte, por la representación de la Administración apelada se solicitó la desestimación del recurso de apelación y la confirmación de la Sentencia recurrida, que consideraba ajustada a derecho. Para ello sostuvo que, a su juicio, y tal y como recoge la Sentencia apelada, la argumentación del apelante se dirige exclusivamente al contenido del informe económico, sin que ello pueda sustentar la impugnación indirecta de la Ordenanza Fiscal, como ya señaló esta Sala; añadiendo, además, que no puede tacharse la decisión adoptada en la Sentencia impugnada como incongruente, al sustentarse la misma (parcialmente estimatoria) en datos suministrados por la propia parte actora.

SEGUNDO.- Sentados los términos en los que se suscita el recurso y la oposición, así como la fundamentación de la Sentencia apelada, se ha de comenzar la presente resolución poniendo de manifiesto cómo el presente litigio encuentra (como se desprende de lo previamente expuesto) un previo pronunciamiento de esta Sala de un litigio entablado entre las mismas partes y referido a la misma tasa (aunque de ejercicios diferentes, concretamente los comprendidos entre los años 2008 y 2011). Este pronunciamiento es la Sentencia de esta Sección Funcional Tercera de 23 de mayo de 2016 (dictada en el rollo de apelación 265/2015) que, tal y como se consigna en el fundamento de derecho segundo de la Sentencia apelada, estimó parcialmente el recurso en el sentido de anular las sanciones tributarias impuestas y recurrida. No



obstante, y pese a transcribirse en la Sentencia apelada buena parte de la misma, esta Sala debe poner de manifiesto (vistas las conclusiones alcanzadas en aquella) que ciertas apreciaciones contenidas en la en su día dictada no han sido correctamente ponderadas en la resolución judicial recurrida.

Así, y sin ánimo de resultar reiterativos, es cierto que en dicha Sentencia se puso de manifiesto que, como regla general, la interpretación jurisprudencia otorgada al artículo 26 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa impedía sustentar impugnaciones indirectas de disposiciones generales en pretendidas infracciones procedimentales relativas a la elaboración de aquellas; sino que, en cambio, su impugnación debía residenciarse en motivos sustantivos. La única excepción, se añadía, es que tales defectos formales apuntasen a una *“omisión clamorosa, total y absoluta del procedimiento establecido para su aprobación, en perjuicio del recurrente”* o al dictado de aquellas por órgano que careciera manifiestamente de competencia para ello. Pero, de la misma forma, no es menos cierto que en la misma igualmente se señalaba que, al descansar la impugnación efectuada entonces (así como la igualmente llevada a cabo en el procedimiento sometido a nuestra revisión) en una pretendida ausencia o insuficiencia de del contenido de la memoria económico financiera que acompaña a la Ordenanza Fiscal que regulaba la tasa, pudiera no sólo estar apuntándose a una deficiencia de naturaleza exclusivamente formal, sino también efectuarse una impugnación de carácter sustantivo que se residenciaría en la infracción por parte de la ordenanza de *“una concreta norma sustantiva de rango superior”* o de un potencial conflicto de la misma *“con los principios del artículo. 31 de CE”*. Precisamente por ello, la Sala calificaba al supuesto entonces examinado como *“límite”*, al sustentarse la impugnación en la existencia de *“factores de cálculo inapropiados para la determinación de las bases económicas sobre las que efectuar el cálculo de las tasas cuyas liquidaciones se impugnan de manera directa”*; circunstancia que se repite en el supuesto ahora sometido a nuestra consideración en este rollo de apelación. Y por ello, como entonces, debemos apuntar la necesidad de analizar (antes de desechar sin mayor reflexión la posibilidad de impugnación indirecta por tal motivo) si realmente el apelante apuntaba la existencia de alguna infracción de carácter sustantivo en los términos ya expuestos.

Ciertamente, en dicha Sentencia concluyó la Sala que la infracción apuntada tan solo era formal, razonado a este efecto que no se exponía en el recurso *“la concreta prescripción sustantiva que pudiera resultar vulnerada, o cual es la desmesura o exceso en la que incurren las bases cuantitativas empleadas, pues ninguna alternativa mejor se propone, ni se acompaña ninguna crítica técnica del método empleado por la Administración, limitándose a atribuirle un vicio de arbitrariedad e irracionalidad asociado a la ausencia de una exposición detallada de los motivos que impulsan a la Administración a acoger unas variables económicas de cálculo y no otras”*. Y a ello añadía posteriormente, insistiendo en tales ideas, que *“...el problema que se nos ofrece es el de la ausencia de concreción de motivos de fondo identificables a relacionar con la falta de objetividad de los criterios empleados, pues al no presentarnos como canon comparativo ninguna pauta técnica valorable, y admitida la amplísima discrecionalidad reconocida a la Administración a la hora de cuantificar tan*



difícil concepto valorativo, se ha de concluir, con el Juez a quo, que lo que subyace, y así se deduce de texto de la demanda y del recurso de apelación, es una crítica basada en la ausencia de motivación de la memoria económico financiera, que es defecto de orden procedimental no impugnabile indirectamente". Finalmente, y a modo de apunte destinado a la mercantil apelante, se añadía que hubiese resultado necesaria una reflexión acerca de la ausencia de razonabilidad de los criterios de cuantificación empleados en la memoria, pues no podía aceptarse, sin más, y "a falta de un mayor despliegue técnico justificativo", que de la aplicación de parámetros tales como el valor unitario medio del suelo extraído de la ponencia de valores o la tasa de rentabilidad media de las compañías no financieras debiera arrojar un resultado "aleatorio, irrazonable o desproporcionado".

TERCERO.- Pues bien, el hecho que esta Sala constatase la existencia de tales defectos impugnatorios en dicho litigio no supone, sin más, que el posteriormente entablado respecto de las liquidaciones ahora enjuiciadas se deban apreciar idénticos obstáculos. Ello dependerá, en gran medida, del contenido de la demanda en su día presentada y la prueba practicada a instancias de la parte apelante.

Es en este punto donde entendemos que la Sentencia yerra, al dar por supuesto que, sustentándose la impugnación indirecta en los mismos motivos que el procedimiento previo tantas veces citado, la misma se residenciaba en motivos formales. Mas lo cierto es que, como se infiere de una lectura sosegada de la resolución de esta Sala de 23 de mayo de 2016, resultaba obligado un análisis más profundo del recurso para constatar si, en esta ocasión, se apuntaba por la parte en su demanda o en los medios probatorios propuestos que la (siempre en la tesis de la parte apelante) deficiente motivación de la memoria económico-financiera comportaba la vulneración de normas sustantivas de rango superior o la infracción de alguno de los principios contemplados en el artículo 31 de la Constitución Española. Y lo cierto es que, tal y como se desprende de la lectura tanto de dicha demanda, como, especialmente, del extenso informe confeccionado por el [REDACTED] así sucedía, aludiéndose expresamente a la posible infracción de los principios de capacidad económica, igualdad tributaria o justicia tributaria, apuntándose, a su vez, un posible carácter confiscatorio de la tasa (infracciones todas ellas encuadrables en el artículo 31 de la Constitución Española). Y a ello se añadían múltiples alusiones al carácter arbitrario de la tasa, en contravención de lo dispuesto en el artículo 9.3 del texto Constitucional. Consecuentemente, la resolución recurrida debió acometer el estudio y resolución de tales cuestiones, valorando la prueba practicada (especialmente, la pericial antes referida). Dado que no llevó a cabo tal valoración, será en esta segunda instancia cuando se acometa la misma.

CUARTO.- Sin perjuicio de todo lo previamente razonado, tras haberse procedido a la valoración del referido dictamen y las alegaciones de la parte, esta Sala concluye que las infracciones sustantivas apuntadas no resultan oportunamente advertidas.

Tal y como pone de manifiesto el artículo 335 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (aplicable supletoriamente a esta Jurisdicción conforme a la Disposición Final Primera de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 4 de la propia Ley de Enjuiciamiento Civil) el propósito de las pruebas periciales es aportar al



Tribunal “*conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos*” de los que este carece para poder valorar determinados hechos o circunstancias relevantes en un asunto; sin que el aportado por la parte en fase probatoria, a la vista de su contenido, resulte especialmente idóneo para cumplir tales finalidades. Y es que aquel no logra colmar las exigencias probatorias que ya apuntó este Sala en su resolución previa. Siendo absolutamente respetables las reflexiones jurídicas desplegadas por el [REDACTED] en su dictamen, lo cierto es las mismas no vinculan a este Tribunal, que es quien tiene que constatar, mediante el examen y análisis de cálculos concretos, si -según sostiene la parte apelante en su recurso- las tarifas fijadas en la Ordenanza Fiscal que indirectamente impugna vulneran -o no- los principios constitucionales que la parte invoca. Y a tal efecto resultaba especialmente indicada una prueba -efectivamente- pericial, en la que se analizasen de forma detallada cuáles fueron los concretos cálculos realizados para llevar a cabo la fijación de las tarifas y porqué los mismos resultan erróneos. En definitiva, un informe de carácter puramente económico o financiero (pues tal es la memoria en la que se establecen los parámetros empleados para fijar las aquellas, que se reputan contrarias a los referidos principios) y no eminentemente jurídico; pues, se insiste, esta labor de calificación jurídica compete a esta Sala.

En este punto conviene destacar, como ya se expuso en la Sentencia de 23 de mayo de 2016, que lo que la parte debía poner de manifiesto con su actividad probatoria era que los parámetros de cálculo empleados para fijar la tarifa propiciaban un resultado desmesurado o excesivo en relación a la utilidad reportada por el aprovechamiento especial del dominio público local, apuntándose a opciones alternativas más adecuadas o señalándose posible errores en los resultados obtenidos por la Administración -finalmente plasmados en la Ordenanza-. Entendemos que tal propósito se pudiera haber logrado mediante un informe que contuviese concretos cálculos a este respecto (especialmente, acerca de la equivalencia monetaria de la utilidad derivada de la utilización del dominio público en las concretas magnitudes del supuesto, para efectuar una comparación válida con el importe de las liquidaciones giradas) y no meras alusiones genéricas a la ausencia de proporcionalidad, al carácter mínimo o residual (en términos económicos) de la utilidad reportada, a un supuesto carácter confiscatorio de la tasa o a la comparación con otras fijadas para distintos aprovechamientos especiales (por cierto, claramente diferenciados). Por ello entendemos que la parte apelante no adveró la existencia de las infracciones sustantivas que imputaba a la ordenanza en vía de impugnación indirecta, lo que hace improsperable su recurso en lo que respecta a esta cuestión.

QUINTO.- Ahora bien, diferente suerte va a correr la oposición formulada frente a la Sentencia apelada en lo que respecta a la estimación parcial por ordenarse en la misma la práctica de nuevas liquidaciones alterando no sólo el parámetro de cálculo empleado, sino también la tarifa aplicable.

Según ha razonado esta misma Sala en otras ocasiones (a.e. en la Sentencia dictada por la Sección Funcional Primera de 10 de octubre de 2019 en el rollo de apelación 69/2019), la doctrina del Tribunal Constitucional concerniente al requisito de congruencia de las Sentencias se refleja, entre otras, en la Sentencia del Tribunal



Constitucional 25/2012, de 27 de febrero (FJ 3) –con específica mención de la contenida en las previas Sentencias del Tribunal Constitucional 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-, que razona a este respecto 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 (Sentencias del Tribunal Constitucional 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 Sentencia del Tribunal Constitucional 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*, *infra 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 artículo 24.1 de la Constitución Española. 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*. Ciñéndonos 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 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 adquiriera relevancia constitucional y pueda ser constitutiva de una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 de la Constitución Española), 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, Sentencias del Tribunal Constitucional 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 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 Sentencia del Tribunal Constitucional 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." (Sentencia del Tribunal Constitucional 44/2008, de 10 de marzo, FJ 2)".

Pues bien, trasladando tales reflexiones al supuesto enjuiciado se comprueba que concurre el vicio de incongruencia denunciado por la parte, al haberse otorgado en la resolución apelada algo distinto de lo pedido (incongruencia por extra petitum). Y es que basta con examinar el suplico de la demanda (folio 132 de las actuaciones) para constatar que lo que solicitó la parte en el mismo no era sino la nulidad de las liquidaciones giradas, sin que articulase como pretensión subsidiaria una minoración de las liquidaciones en función de la menor extensión de los metros por los que efectivamente discurre el oleoducto (solicitud que tampoco efectuó ni en el escrito presentado ante esta Sala el 4 de octubre de 2017, al que adjuntaba sendas copias de las actas de disconformidad referentes a las liquidaciones correspondientes a los ejercicios de 2016 y 2017, ni tampoco en el de conclusiones -siendo, ciertamente, más que dudoso que pudiera haberlo hecho en dicho momento, a la vista de lo dispuesto en el artículo 65 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa-). Ciertamente, al anularse en el fallo las liquidaciones originariamente impugnadas (junto con el acto recurrido), ninguna discordancia se apreciaría entre lo solicitado y lo resuelto de haberse limitado a ello. Mas el problema surge cuando, además, de ordenar la anulación, y sin petición alguna de la parte, se acuerda el librado de nuevas liquidaciones conforme a otros parámetros.

Es cierto que, tal y como se reseña en la resolución apelada, se ha incorporado a actuaciones por la parte apelante (entonces recurrente) un informe confeccionado por el Organismo Autónomo de Gestión Tributaria del Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga el 21 de noviembre de 2017. Conforme al mismo (especialmente en sus apartados tercero y cuarto), y con motivo del expediente de regularización 2017/1375, relativo a las tasas giradas por idéntico concepto para los años 2016 y 2017, la parte apelante aportó al Ayuntamiento un "Estudio geométrico de los cruces del oleoducto Arahál-Málaga con parcelas catastrales en Málaga, con la finalidad de determinar la efectiva utilización del subsuelo de dominio público municipal", confeccionado por un Ingeniero Técnico en topografía. En dicho estudio, según se recoge en el citado informe municipal, se concluye que la afectación al dominio público del oleoducto se viene realizando con una longitud de 625,629 metros y una superficie total afectada de 2.527,969 metros cuadrados; cifras que incluso fueron corregidas a la baja por la propia Administración (al constatar la Gerencia Municipal de Urbanismo que se habían tenido a tal efecto en cuenta parcelas que no reunían la condición de bienes de dominio



público), que finalmente entendía que la superficie realmente afectada por el oleducto era de 2.246,993 metros cuadrados. Ello pone de manifiesto, sin duda, que las liquidaciones giradas en su día no son ajustadas a derecho y que deben, por tal motivo, ser anuladas.

Ahora bien, ello no autoriza, a juicio de esta Sala, a ordenar en el fallo (sin previa solicitud de parte) el librado de unas nuevas liquidaciones conforme a los parámetros de dicho informe (máxime alterando la tarifa aplicada en las anuladas, en claro perjuicio de la parte actora); hurtando, de esta forma, a la parte la posibilidad de impugnarlas en vía administrativa. Por el contrario, y obviamente sin perjuicio de la facultad que ostenta la Administración de librar nuevas liquidaciones caso de no haber prescrito su derecho, entendemos que el fallo debió quedar limitado a la anulación de las liquidaciones (que era lo solicitado por la parte actora); sin perjuicio, claro está, de no acordar aquella por la supuesta (y descartada) nulidad de la Ordenanza que les daba soporte. Consecuentemente, el recurso de apelación ha de ser parcialmente estimado (al no prosperar la pretensión de anulación de la Ordenanza), revocando la Sentencia apelada en los términos antes anunciados.

SEXTO.- La estimación de la resolución recurrida, trae aparejada la no imposición a las partes, de conformidad con lo establecido en el artículo 139.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Vistos los artículos citados y demás de aplicación.

FALLAMOS

Estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación de la mercantil COMPAÑÍA LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS CLH, S.A., revocando la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo número 6 de Málaga el día 29 de mayo de 2018 en el seno del procedimiento ordinario 229/2016, y ello en el sentido de limitar la estimación parcial de la demanda a la anulación de las liquidaciones impugnadas, sin prosperar las pretensiones de nulidad de la Ordenanza. Todo ello sin imposición de costas a ninguna de las partes.

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

Contra esa Sentencia cabe recurso de casación a preparar por escrito ante esta Sala en el plazo de treinta días a contar desde su notificación en los términos previstos en el artículo 89.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

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

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



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



