



Roj: **STS 5459/2012** - ECLI: **ES:TS:2012:5459**

Id Cendoj: **28079130022012100964**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **16/07/2012**

Nº de Recurso: **2528/2010**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **JOAQUIN HUELIN MARTINEZ DE VELASCO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CL 394/2010,**
STS 5459/2012

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Julio de dos mil doce.

La Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados relacionados al margen, ha visto el recurso de casación 2528/10, interpuesto por el Ayuntamiento de Arévalo, representado por doña Felisa , contra la sentencia dictada el 15 de marzo de 2010 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 2ª), con sede en Burgos, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en el recurso 882/08 , relativo a la aprobación de ordenanzas fiscales. Ha comparecido como parte recurrida don Raimundo , representado por el procurador don Jesús Verdasco Triguero.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO . - La sentencia de instancia estimó el recurso contencioso-administrativo 882/08 , deducido por don Raimundo contra los acuerdos adoptados por el Pleno del Ayuntamiento de Arévalo los días 31 de diciembre de 2007 y 16 de enero de 2008, por los que aprobó definitivamente los expedientes de imposición y modificación de las ordenanzas fiscales reguladoras de determinados impuestos y tasas.

Se celebraron dos plenos municipales porque, tras el primero, el Ayuntamiento de Arévalo decidió tener otro con la finalidad de «subsana» ciertas deficiencias observadas en aquél.

El recurso, inicialmente fue interpuesto ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo de Ávila, que se inhibió por resultar incompetente por auto de 9 de septiembre de 2008 .

(1) El Tribunal Superior de Justicia identifica, en el primer fundamento de su resolución, los actos objetos de litigio, las razones aducidas en la demanda y en la contestación de la Corporación local, fijando en el segundo los hechos relevantes para la resolución del litigio:

«[...] 1.- El 14 de noviembre de 2007 se aprueba provisionalmente el expediente de modificación de ordenanzas fiscales y precios públicos para el ejercicio 2008, publicándose así en el Boletín Oficial de la Provincia de 22 de noviembre de 2007, abriéndose un plazo de 30 días para que los interesados pudiesen presentar las alegaciones que tuviesen por conveniente, siendo la fecha final de ello el día 31 de diciembre.

2.- Dentro del indicado periodo se presentaron distintas alegaciones y concretamente el día 31 de diciembre se presentaron tres alegaciones en la ventanilla única de la Subdelegación del Gobierno de Ávila a las 13:31 horas, 13: 32 horas y 13:33 horas.

3.- En fecha 26 de diciembre de 2007 se convoca la Comisión Informativa de Economía y Hacienda a fin de que la misma se celebre el día 31 de diciembre a las 14:05 horas, fijándose como único punto del orden del día "Resolución de las reclamaciones presentadas al expediente de establecimiento, modificación y ordenación



de Ordenanzas Fiscales para el ejercicio 2008"; e, igualmente, se convoca un Pleno Extraordinario para ese mismo día a las 14:15 horas.

4.- Por la indicada Comisión se acordó el día 31 desestimar las reclamaciones presentadas y elevar a definitivo el Acuerdo de aprobación provisional de 14 de noviembre.

5.- Ese mismo día se aprueba definitivamente por el Pleno el expediente de modificación de ordenanzas fiscales y precios públicos para el ejercicio 2008, publicándose el mismo día 31 de diciembre de 2007 en el Boletín Oficial de la Provincia.

6.- Como quiera que se constata que determinadas alegaciones no se han examinado, se procede a convocar a la Comisión Informativa de Economía y Hacienda, quien en sesión de 11 de enero de 2008 propone su desestimación, y se vuelve a convocar un pleno para el 16 de enero de 2008 donde se vuelve a aprobar definitivamente el citado expediente, publicándose nuevamente en el Boletín Oficial de la Provincia de 24 de enero. [...]».

(2) Comienza la sentencia analizando la nulidad invocada por el recurrente, que se sustentaba en la omisión del trámite de audiencia regulado en el artículo 17 del Real Decreto legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales (BOE de 10 de marzo), análisis del que dependería la legalidad de la ordenanza número 30, por la que se fijaban determinados precios públicos. Considera que:

«[...] no hay duda de que la Corporación demandada ha infringido el procedimiento para la aprobación y modificación de determinadas ordenanzas puesto que el expediente se ha aprobado antes de que terminase el periodo para que se presentasen alegaciones.

A estos efectos hay que decir que la omisión del trámite de audiencia se produce tanto si no se ha abierto el mismo como si habiéndose abierto, como es el caso, se ha acortado indebidamente, al aprobar el expediente de manera prematura.

Igualmente, carece de interés, desde la perspectiva de la legalidad del acuerdo, que el acortamiento del plazo sea de muchos o de pocos días. Tampoco constituye explicación alguna invocar un horario de atención al público por cuanto que además de no constar este, no es lo que se dice en el anuncio publicado en el Boletín Oficial de la Provincia que abre el periodo de 30 días. Además, la cuestión que aquí se plantea no es no admisión por estar fuera de plazo las alegaciones presentadas, sino que siendo las mismas procedentes, no se han examinado antes de la aprobación definitiva del expediente.

Debe además de repararse, como antes se dijo que la exigencia de observar el trámite de audiencia no es meramente formal o ficticia, sino sustantiva, lo que implica que resulten acreditadas las condiciones para que esas alegaciones se puedan presentar y ser examinadas, lo que implica, fundamentalmente, tiempo. En el presente caso, resulta documentado y así lo hemos destacado en el apartado de los antecedentes que la Comisión Informativa de Economía y Hacienda se convoca para las 14:05 horas del día con el fin de resolver las reclamaciones presentadas, convocándose el Pleno para los diez minutos siguientes, a las 14:15 horas, lo que no parece que permita atender adecuadamente la finalidad del trámite de audiencia.

Por otro lado, consta, igualmente acreditado, que el día 27 ó 28 de diciembre de 2007 llegó a la administración del Boletín Oficial de la Provincia un correo electrónico desde el Ayuntamiento de Arévalo interesando la publicación de las ordenanzas para el día 31; y resulta también acreditado que el mismo día 31, esto es, dentro del plazo conferido al efecto, a las 13: 30 horas se presentaron diversas alegaciones que no se tuvieron en cuenta. [...]».

(3) En el sexto fundamento, la Sala de instancia destaca algunas sentencias de otros tribunales superiores de justicia y del Tribunal Supremo sobre el alcance y las consecuencias del incumplimiento del trámite de audiencia en la elaboración de las ordenanzas municipales, destacando que en todos los casos se ha concluido que deben reputarse nulas de pleno derecho las ordenanzas que no respeten en su proceso de elaboración el trámite de audiencia; si bien puntualiza que:

«[...] el supuesto aquí analizado es distinto en el sentido de que se abrió el trámite de audiencia, pero la infracción es la misma porque una vez dado el trámite, no se cumplimentó adecuadamente en los términos que hemos indicado, lo que determina la nulidad de pleno derecho del Acuerdo adoptado en el Pleno del día 31 de diciembre de 2007. [...]»

(4) La sentencia pasa a analizar en el fundamento de derecho séptimo la legalidad del segundo acuerdo, el de 16 de enero de 2008, descartando que, un supuesto en el que las consecuencias del incumplimiento legal determinan la nulidad de pleno derecho, puedan operar la convalidación y la conservación de los actos anulables, contempladas en los artículos 64 y 65 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico



de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (BOE 27 de noviembre). Por lo tanto, concluye que también el acuerdo de enero era nulo de pleno derecho.

SEGUNDO .- El Ayuntamiento de Arévalo preparó el presente recurso y, previo emplazamiento ante esta Sala, efectivamente lo interpuso mediante escrito presentado el 20 de mayo de 2010, en el que invoca dos motivos de casación, sin especificar el concreto supuesto del artículo 88.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de esta jurisdicción (BOE de 14 de julio), en que se ampara. Bien es cierto que en el primero se dice que se han infringido (identificándolos) preceptos del ordenamiento jurídico y en el segundo se denuncia la infracción de normas reguladoras de la sentencia.

(1) Estructura el primer motivo en dos apartados íntimamente conectados:

(a) En la primera parte sostiene que se han vulnerado el artículo 17 del texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, así como los artículos 62.1.e) y 63.2 de la Ley 30/1992.

Para la Corporación local recurrente, la omisión del trámite de audiencia no fue "absoluta", de manera que no puede determinar la nulidad de pleno derecho al no ser una infracción clara, manifiesta y ostensible. Criterio que estima coincidente con la doctrina de esta Sala, citando las sentencias de 12 de febrero de 2010 y 14 de abril de 2010, sin mayores precisiones.

También afirma que el acuerdo impugnado no incurre en causa de nulidad pues no se ha producido la restricción de facultades. Quien ha querido alegar, lo ha hecho, y además ha recibido respuesta en el Pleno convocado al efecto en el mes de enero de 2008. La indefensión tendría que haber sido material y haber perjudicado a alguien, lo que no ha acontecido; la prueba es que ninguna de las personas o instituciones que efectuaron alegaciones en el procedimiento administrativo recurrieron.

(b) En el segundo apartado denuncia la vulneración del artículo 67 también de la Ley 30/1992.

Argumenta que uno de los principios que componen el sistema del derecho administrativo es la posibilidad de subsanar los vicios de que adolezca el acto administrativo, citando, en su apoyo, las sentencias de 7 de octubre de 2000 y 4 de mayo de 2004, también sin mayores indicaciones.

En el presente caso cabía y podía subsanarse la irregularidad inicial, como de hecho así ocurrió.

(2) El segundo motivo de queja se sustenta en el quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, habiéndose infringido el artículo 218.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil (BOE de 8 de enero). Dice que la sentencia recurrida carece de la más mínima motivación, tanto fáctica como jurídica, sobre la nulidad acordada de la ordenanza número 30. Esta omisión infringe también la obligación de motivar las sentencias, como elemento de la protección efectiva del individuo por los jueces y tribunales, reconocido como derecho fundamental por el art. 24.1 de la Constitución española, circunstancia que podría dar lugar a un recurso de amparo. Cita en apoyo de esta queja las sentencias de esta Sala de 5 de noviembre de 1992, 20 de febrero de 1993, 26 de julio de 2002 y 18 de noviembre de 2003, sin aportar más datos identificativos, ni del tipo ni del número de procedimiento.

Termina pidiendo la casación de la sentencia recurrida y la confirmación de los actos impugnados.

TERCERO .- Don Raimundo se opuso al recurso en escrito registrado el 15 setiembre de 2010, en el que interesó su desestimación.

Sucintamente, en lo atinente al primer motivo, afirma que no se trata de un mero defecto de forma y que la infracción es suficientemente clara, manifiesta y ostensible. Por ello, entiende que la sentencia acierta al apreciar el carácter sustancial del vicio procedimental y aplica correctamente la consecuencia de la nulidad radical y la imposibilidad de subsanar el vicio.

A la segunda de las quejas se opone diciendo que el debate fue resuelto, dentro de los límites y de acuerdo con el planteamiento del recurrente. Sostiene que la sentencia ha motivado suficientemente los pronunciamientos que abocan a la nulidad de los actos y ordenanzas fiscales, entre ellas la número 30. La declaración de nulidad radical, por las causas expuestas en la sentencia, hacía innecesaria la reiteración de otros argumentos, puesto que la ordenanza fiscal número 30 fue una más de las aprobadas por el acuerdo de 31 de diciembre de 2007.

CUARTO .- Las actuaciones quedaron pendientes de señalamiento para votación y fallo, circunstancia que se hizo constar en diligencia de ordenación de 7 octubre 2011, fijándose al efecto el 11 de julio de 2012, en el que, previa deliberación, se aprobó la presente sentencia.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **Joaquin Huelin Martinez de Velasco**, Magistrada de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO .- El Ayuntamiento de Arévalo combate la sentencia dictada el 15 de marzo de 2010 por la Sala de lo Contencioso- Administrativo (Sección 2ª), con sede en Burgos, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, que estimó el recurso 882/08 , deducido por don Raimundo contra los acuerdos adoptados por el Pleno del Ayuntamiento de Arévalo los días 31 de diciembre de 2007 y 16 de enero de 2008, que aprobaron definitivamente los expedientes de imposición y modificación de las ordenanzas discales reguladoras de determinados impuestos y tasas.

El recurso de casación gira en torno dos motivos. En el primero, el Ayuntamiento recurrente denuncia la infracción del artículo 14 del texto refundido de la Ley de Haciendas Locales , en relación con los artículos 62.1.e) y 63.2 de la Ley 30/1992 . Se centra en que no hubo incumplimiento del plazo, puesto que sí se concedió trámite de alegaciones, pese a reconocer que el Pleno municipal se celebró antes de que concluyera. Por esa razón considera que se trata de un defecto subsanable en los términos del artículo 67, lo que explica que se convocara otra sesión plenaria en enero de 2008. En el segundo motivo considera que la sentencia ha infringido las normas esenciales del juicio, al carecer de la necesaria motivación respecto de la anulación de la ordenanza número 30.

SEGUNDO .- En cuanto al primero de los motivos de queja, esta Sala se ha pronunciado sobre el alcance del trámite de audiencia previo a la definitiva aprobación de las ordenanzas locales reguladoras de las tasas municipales, en los términos establecidos en el artículo 17 del Real Decreto Legislativo 2/2004 , por el que se aprobó el texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales.

Hemos declarado la nulidad de pleno derecho de las ordenanzas municipales que no lo respetan. Así, en nuestra reciente sentencia de 10 de mayo de 2012 (casación 1424/08 FJ 5º) [en la que recordábamos lo dicho en las anteriores de 14 de octubre de 2010 (casación 7307/05), 6 de junio de 2006 (casación 9049/03), 21 de febrero de 2005 (casación 1043/00), 2 de marzo de 2002 (casación 8765/96), 11 de junio de 2001 (casación 2810/96) y 28 de marzo de 2001 (casación 1913/02)], decimos que la publicación del acuerdo de aprobación definitiva (de una ordenanza municipal) no es bastante para producir la convalidación de los graves defectos apuntados, entre ellos el de haberse producido dicha aprobación antes de que se hubiera agotado el plazo de información pública. Ese defecto equivale a la inexistencia del trámite y conduce, sin paliativos, a la apreciación de nulidad absoluta de las ordenanzas impugnadas.

Reputamos que el trámite es imprescindible, conclusión lógica si se tiene en cuenta que el periodo de información pública representa el trámite de audiencia, considerado esencial en la formación de la voluntad de los órganos de la Administración en este tipo de procedimientos, según pone de relieve el artículo 105.a) de la Constitución española .

El acuerdo de aprobación definitiva de ordenanzas fiscales, adoptado antes de haber transcurrido cumplidamente el plazo de 30 días de información pública y de que se hubieran resuelto las reclamaciones y las alegaciones presentadas dentro de dicho plazo en cualquiera de los registros o de los lugares que señala el artículo 38.4 de la Ley 30/1992 , constituye un motivo de nulidad absoluta de la ordenanzas. En consecuencia, la adopción del acuerdo de aprobación definitiva antes de que se hubiera agotado el plazo de exposición pública no es una simple irregularidad formal, sino un vicio esencial que afecta a su eficacia y que, por lo tanto, no es susceptible de convalidación por otro posterior, como pretende el Ayuntamiento de Arévalo con el aprobado en la sesión plenaria de 16 de enero de 2008.

Sólo resta puntualizar, una vez más, que el incumplimiento del trámite de audiencia se produce tanto cuando no se concede la misma, como cuando no se agota el plazo o se procede a publicar la ordenanza sin resolver las reclamaciones que hubieran sido presentadas en el término concedido, como ocurrió en el supuesto enjuiciado. No tendría sentido considerar esencial el trámite de información pública y admitir, sin embargo, que el Pleno municipal pudiera decidir sin consideración a las alegaciones o reclamaciones formuladas.

Lo dicho nos conduce sin mayores argumentos a la desestimación del primer motivo de queja.

TERCERO .- El segundo motivo imputa a la sentencia de instancia ser incongruente por no argumentar sobre la nulidad de la ordenanza número 30.

La congruencia es un imperativo del ejercicio de la potestad jurisdiccional que reclama de las sentencias que sean externamente coherentes, desconociéndose cuando se produce una inadecuación entre la parte dispositiva y el *petitum* o los términos en que las partes plantearon sus pretensiones (sentencias del Tribunal Constitucional 13/1987, FJ 3 º, y 48/1989 , FJ 7º). Tal desajuste puede serlo por exceso, ya por conceder más -incongruencia *ultra petitum* - o algo distinto de lo pedido - incongruencia *extra petitum* -, o por defecto, dando menos de lo interesado -incongruencia por omisión o *ex silentio* -. De uno u otro modo se modifica de forma sustancial el objeto del proceso, con la consiguiente sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio, produciéndose un fallo extraño a las respectivas pretensiones (sentencia constitucional



9/1998, FJ 2º). La desviación en que la incongruencia consiste se mide, en consecuencia, comparando el fallo y los términos en que las partes formularon sus peticiones, no concediendo otra cosa o más de lo pedido por el demandante, ni menos de lo admitido por el demandado (sentencias 1/1987 , FJ 2º; 168/1987 , FJ 3º; 211/1988 , FJ 4º; 183/1991 , FJ 2º; 88/1992, FJ 2 º; y 305/1994 , FJ 2º).

Ningún vicio de esa naturaleza apreciamos en la sentencia impugnada. Téngase en cuenta que en el pòrtico de su cuarto fundamento la Sala expresamente advierte que va a tratar en primer lugar la omisión del trámite de audiencia, puesto que, de prosperar y en relación con la ordenanza número 30, «carecería de sentido la segunda puesto que exige la validez del procedimiento seguido para su adopción». Por lo tanto, no es cierto que se olvidara de pronunciarse sobre la mencionada ordenanza fiscal, puesto que la nulidad del procedimiento apreciada por la sentencia hacía inútil cualquier consideración posterior. También advierte don Raimundo , en su escrito de oposición, que la ordenanza fiscal número 30 fue una más de las aprobadas por el acuerdo de 31 de diciembre de 2007, finalmente anulado por la Sala de instancia debido a los vicios procedimentales analizados en el anterior fundamento.

De lo expuesto, se pone de manifiesto que este segundo motivo no puede correr mejor suerte que el precedente.

CUARTO .- Las anteriores reflexiones conducen a la desestimación del recurso de casación y a la confirmación de la sentencia discutida, procediendo, en aplicación del artículo 139.2 de la Ley reguladora de nuestra jurisdicción, imponer las costas al Ayuntamiento recurrente, con el límite de seis mil euros para los honorarios de la defensa de don Raimundo .

FALLAMOS

No ha lugar al recurso de casación interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE ARÉVALO contra la sentencia dictada el 15 de marzo de 2010 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 2ª), con sede en Burgos, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en el recurso 882/08 , condenando en costas a la Corporación local recurrente, con la limitación establecida en el último fundamento jurídico.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Rafael Fernandez Montalvo D. Manuel Vicente Garzon Herrero D. **Joaquin Huelin Martinez de Velasco** D. Oscar Gonzalez Gonzalez D. Manuel Martin Timon **PUBLICACIÓN**.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. **Joaquin Huelin Martinez de Velasco**, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Secretaria, certifico.