

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ068996

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS

Sentencia 937/2017, de 23 de noviembre de 2017

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 199/2017

SUMARIO:

Tributos locales. En general. Imposición y ordenación. Elaboración, publicación y publicidad de las Ordenanzas fiscales. No puede considerarse subsanado el incumplimiento de la obligación de publicación del anuncio del acuerdo de aprobación provisional de la ordenanza fiscal reguladora del IBI en el tablón de anuncios del Ayuntamiento, ni en un diario de los de mayor difusión de la provincia, o de la comunidad autónoma uniprovincial que impone el art. 17.2 TRLHL, y ello porque, como señala la jurisprudencia del Tribunal Supremo la omisión del referido trámite supone un vicio de nulidad absoluto, al representar la información pública el trámite de audiencia, no siendo tal defecto susceptible de subsanación. El trámite de audiencia se incumple tanto cuando no se concede como cuando no se agota el plazo fijado para efectuar reclamaciones, así como que el escrito de alegaciones presentado antes de la aprobación definitiva y antes de la publicación del anuncio en el periódico no exime del trámite, al tratarse de la impugnación de una Ordenanza y no de un mero Acto Administrativo [Vid. STS de 10 de mayo de 2012, recurso n.º 1424/2008 (NFJ048424)]. No puede equipararse las noticias periodísticas a que alude la parte demandada al trámite previsto en el art. 17.2 "in fine" TRLHL, ni en este precepto susceptible de interpretarse en el sentido laxo propugnado en la contestación a la demanda con apoyo en lo dispuesto en el art. 5.1 del Código Civil, puesto que de estimarse así ello supondría tanto como hurtar el derecho de los ciudadanos a su participación ciudadana en los asuntos públicos, es, por todo ello, que procede declarar la nulidad de la ordenanza impugnada.

PRECEPTOS:

RDLeg. 2/2004 (TR LHL), art. 17.

RD 1174/1987 (régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional), arts. 2, 7 y 8.

Ley 7/1985 (LBRL), art. 92.

Ley 30/1992 (LRJAP y PAC), art. 62.

Código Civil, art. 5.

Constitución Española, art. 105.

Tratado de 25 de marzo de 1957 (TFUE), art. 107.

PONENTE:*Don José Manuel Gonzalez Rodríguez.*

Magistrados:

Don JESUS MARIA CHAMORRO GONZALEZ

Don RAFAEL FONSECA GONZALEZ

Don JOSE MANUEL GONZALEZ RODRIGUEZ

T.S.J.ASTURIAS CON/AD (SEC.UNICA)

OVIEDO

SENTENCIA: 00937/2017

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ASTURIAS

Sala de lo Contencioso-Administrativo

RECURSO: PO 199/17

RECURRENTE: PARKSALESAS, S.A.

PROCURADOR: D. Manuel Garrote Barbón

RECURRIDO: AYUNTAMIENTO DE OVIEDO

PROCURADOR: D. Antonio Álvarez Arias de Velasco

SENTENCIA

Ilmos. Sres.:

Presidente:

D. Jesús María Chamorro González

Magistrados:

D. Rafael Fonseca González

D. José Manuel González Rodríguez

En Oviedo, a veintitrés de noviembre de dos mil diecisiete.

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados reseñados al margen, ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso contencioso administrativo número 199/17 , interpuesto por la entidad PARKSALESAS, S.A., representada por el Procurador D. Manuel Garrote Barbón, actuando bajo la dirección Letrada de D. Javier Junceda Moreno, contra el AYUNTAMIENTO DE OVIEDO, representado por el Procurador D. Antonio Álvarez Arias de Velasco, actuando bajo la dirección Letrada de D. Justo Rafael de Diego Arias. Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. José Manuel González Rodríguez.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Interpuesto el presente recurso, recibido el expediente administrativo se confirió traslado al recurrente para que formalizase la demanda, lo que efectuó en legal forma, en el que hizo una relación de Hechos, que en lo sustancial se dan por reproducidos. Expuso en Derecho lo que estimó pertinente y terminó suplicando que, en su día se dicte sentencia en la que estimando el recurso interpuesto, revoque la resolución recurrida por no estar ajustada a derecho, con imposición de costas a la parte contraria. A medio de otrosí, solicitó el recibimiento del recurso a prueba.

Segundo.

Conferido traslado a la parte demandada para que contestase la demanda, lo hizo en tiempo y forma, alegando: Se niegan los hechos de la demanda, en cuanto se opongan, contradigan o no coincidan con lo que

resulta del expediente administrativo. Expuso en Derecho lo que estimó pertinente y terminó suplicando que previos los trámites legales se dicte en su día sentencia, por la que desestimando el recurso se confirme el acto administrativo recurrido, con imposición de costas a la parte recurrente.

Tercero.

Por Auto de 27 de julio de 2017, se recibió el procedimiento a prueba, habiéndose practicado las propuestas por las partes y admitidas, con el resultado que obra en autos.

Cuarto.

No estimándose necesaria la celebración de vista pública, se acordó requerir a las partes para que formularsen sus conclusiones, lo que hicieron en tiempo y forma.

Quinto.

Se señaló para la votación y fallo del presente el día 21 de noviembre de noviembre pasado en que la misma tuvo lugar, habiéndose cumplido todos los trámites prescritos en la ley.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero.**

- Se impugna por la representación procesal de Parksalesas, S.A., la Ordenanza Fiscal núm. 400 reguladora del Impuesto sobre Bienes Inmuebles del Municipio de Oviedo, aprobada definitivamente por Acuerdo del Ayuntamiento Pleno de fecha 22 de Diciembre de 2016 y publicada en el BOPA nº 300 de fecha 29 de Diciembre de 2016.

Segundo.

- Los motivos de impugnación que por la recurrente se alegan en el escrito de demanda son, sustancialmente, los siguientes: 1º) Nulidad de la Ordenanza por ausencia de Certificación del Secretario Municipal de la publicación del anuncio del Acuerdo de Aprobación Provisional en el Tablón de Anuncios del Ayuntamiento; 2º) Nulidad por ausencia de publicación del Anuncio de Exposición en un diario de mayor tirada de Asturias; 3º) Nulidad por falta de notificación individual de la modificación al alza de la cuota tributaria resultante; 4º) Nulidad por inaplicación del art. 133 de la Ley 39/2015 sobre el trámite de participación ciudadana; 5º) Nulidad por falta de motivación y arbitrariedad; 6º) Vulneración de los principios de Proporcionalidad y Capacidad Económica; 7º) Vulneración del art. 107.1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea ; y 8º) Vulneración de los principios de Buena Regulación Administrativa y de Confianza Legítima.

Tercero.

Por la representación procesal del Excmo. Ayuntamiento de Oviedo, se formuló contestación a la demanda oponiéndose a los motivos anteriormente referenciados en base a los razonamientos que en el correspondiente escrito se contienen y que, en aras a la brevedad, aquí se dan por reproducidos.

Cuarto.

Comenzando por el análisis de los motivos de carácter formal expuestos en la Demanda y siguiendo en el mismo orden expositivo ha de rechazarse, en primer término, el que hace referencia a la vulneración del art. 17 del R.D. Leg. 2/2004, en relación con los arts. 2 , 7 y 8 del RD 1174/1987 y art. 92 de la Ley de Bases del Régimen General , y ello porque del contenido del documento nº 1 aportado con la demanda claramente se desprende la existencia de la Certificación legalmente exigida que, si bien no se efectuó por el Sr. Secretario General, sí se hizo

por un funcionario que actuó por delegación de aquél en aplicación de la disposición adicional octava d) de la Ley 7/1985, de Bases del Régimen Local, lo que implica la validez de la certificación, tal y como sí se hubiese realizado por el Secretario delegante.

Quinto.

Se alega, en segundo lugar, la vulneración de lo dispuesto en el art. 17.2 "in fine" de la Ley de Haciendas Locales, por falta de publicación del anuncio de exposición de la Ordenanza en uno de los diarios de mayor difusión en Asturias, al superar la ciudad de Oviedo la población de diez mil habitantes.

Frente a tal motivo la defensa jurídica del Excmo. Ayuntamiento de Oviedo esgrime que la Aprobación Provisional de las Ordenanzas Fiscales se publicó en el BOPA nº 249, de 26/10/2016, en el Tablón de Anuncios Municipal durante 30 días y en la Página web Municipal; y que se publicó la noticia de la Aprobación Provisional de dichas Ordenanzas para el año 2017 en los dos diarios de mayor tirada de Asturias, así como en un Periódico Digital.

Pues bien, aún siendo cierto lo anteriormente alegado por la parte demandada, tal y como resulta de la documental obrante a los Folios 526, 527, 548, 549, 554 y 615 del Expediente Administrativo, lo cierto es que con ello no puede considerarse subsanado el incumplimiento de la obligación de publicación impuesta por el referido art. 17.2 "in fine" de la Ley de Haciendas Locales, y ello porque, como señala la jurisprudencia del Tribunal Supremo la omisión del referido trámite supone un vicio de nulidad absoluto del art. 62.2, en relación con el art. 62.1.e) de la Ley 30/92, al representar la Información Pública el trámite de Audiencia (Sentencias del Tribunal Supremo de 27-6-2006, 26-12-2011 y 10-5-2012), no siendo tal defecto susceptible de subsanación (Sentencias de 26-12-2011 y 12-7-2013), y señalando, además, que el trámite de audiencia se incumple tanto cuando no se concede como cuando no se agota el plazo fijado para efectuar reclamaciones (Sentencia de 10-5-2012), así como que el escrito de Alegaciones presentado antes de la aprobación definitiva y antes de la publicación del anuncio en el periódico no exime del trámite, al tratarse de la impugnación de una Ordenanza y no de un mero Acto Administrativo.

A tenor de todo lo anteriormente indicado y no pudiendo equipararse las noticias periodísticas a que alude la parte demandada al trámite previsto en el art. 17.2 "in fine" de la LHL, ni en este precepto susceptible de interpretarse en el sentido laxo propugnado en la Contestación a la Demanda con apoyo en lo dispuesto en el art. 5.1 del Código Civil, puesto que de estimarse así ello supondría tanto como hurtar el derecho de los ciudadanos a su participación ciudadana en los asuntos públicos (art. 105.a) CE), es, por todo ello, por lo que el presente recurso ha de prosperar sin necesidad ya de entrar en el examen del resto de los argumentos que en el escrito de Demanda se contienen.

Sexto.

Conforme ordena el art. 139.1 y 4 de la Ley 29/98, procede imponer a la parte demandada el pago de las costas procesales, si bien con el límite de 500 € por todos los conceptos.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación,

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, ha decidido: Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Manuel Garrote Barbón, en nombre y representación de la entidad Parksalesas, S.A., declarando la nulidad de la Ordenanza Fiscal núm. 400 reguladora del Impuesto sobre Bienes Inmuebles del Municipio de Oviedo, aprobada definitivamente por Acuerdo del Ayuntamiento Pleno de 22 de Diciembre de 2016.

Y con imposición a la parte demandada de las costas procesales, en los términos más arriba indicados.

Firme la presente publíquese el Fallo de la presente Sentencia en el BOPA.

Esta Sentencia no es firme y contra ella cabe, conforme a lo establecido en los artículos 86 y siguientes de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa Legislación citada LJCA art. 86, recurso de casación ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo o, en su caso, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, según se invoque la infracción de derechos estatal o autonómico. Dicho recurso deberá prepararse ante esta Sección en el plazo de treinta días a contar desde el siguiente al de su

notificación, debiendo tenerse en cuenta respecto del escrito de preparación de los que se planteen ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo los criterios orientadores previstos en el Apartado III del Acuerdo de 20 de abril de 2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo (BOE número 162 de 6 de julio de 2016).

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.