

**Sentencia de la sala contencioso-administrativa del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2023 (rec.3069/2021)**

**Encabezamiento**

**TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Segunda**

**Sentencia núm. 280/2023**

Fecha de sentencia: 07/03/2023

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 3069/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 28/02/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco José Navarro Sanchís

Procedencia: T.S.J.CASTILLA-LEON CON/AD SEC.3

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 3069/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco José Navarro Sanchís

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

**TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Segunda**

**Sentencia núm. 280/2023**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. José Antonio Montero Fernández, presidente

D. Francisco José Navarro Sanchís

D. Rafael Toledano Cantero

D. Dimitry Berberoff Ayuda

D.<sup>a</sup> Esperanza Córdoba Castroverde

En Madrid, a 7 de marzo de 2023.

Esta Sala ha visto , constituida en su Sección Segunda por los Excmos. Sres. Magistrados que figuran indicados al margen, el recurso de casación nº **3069/2021**, interpuesto por el procurador don Jorge Deleito García, en nombre y representación del **AYUNTAMIENTO DE VALLADOLID** , contra la *sentencia nº 128/2021, de 5 de febrero, dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Castilla y León, sede de Valladolid, en el recurso de apelación nº 285/2020* , interpuesto contra la *sentencia nº 10/2020, de 21 de enero, del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo nº 3 de Valladolid, recaída en el recurso nº 26/2019* . Ha comparecido como recurrido la procuradora doña María Consuelo Verdugo Regidor en nombre y representación de **doña Esmeralda** , que actúa por sucesión procesal de don Camilo .

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco José Navarro Sanchís.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

### **PRIMERO .- Resolución recurrida en casación y hechos del litigio.**

**1.** Este recurso de casación tiene por objeto la mencionada *sentencia de 5 de febrero de 2021* , en que se acuerda, literalmente, lo siguiente:

*"[...] ESTIMAR PARCIALMENTE el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Valladolid contra la sentencia de 21 de enero de 2020 dictada en el procedimiento ordinario 26/19 seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Valladolid , que se revoca en el único sentido de limitar la condena del Ayuntamiento al abono de 44.373,45 &#8364;, más los intereses de demora calculados con arreglo a lo dispuesto en el artículo 32.2 LGT , y sin efectuar especial pronunciamiento en cuanto a las costas de esta apelación [...]"*.

### **SEGUNDO .- Preparación y admisión del recurso de casación.**

**1.** Notificada la sentencia a las partes, el Letrado consistorial presentó escrito de 26 de marzo de 2021, de preparación de recurso de casación.

**2.** Tras justificar los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la sentencia, se identifican como normas jurídicas infringidas:

- El *artículo 137 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local* .

- El *artículo 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo* , por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

- El artículo 69.c), en relación con el artículo 25.1, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa .

3. La Sala a quo tuvo por preparado el recurso de casación mediante auto de 8 de abril de 2021, que ordenó el emplazamiento de las partes para comparecer ante este Tribunal Supremo. El procurador Sr. Deleito García, en la representación ya indicada, ha comparecido el 31 de mayo de 2021; y la procuradora Sra. Verdugo Regidor lo ha hecho el 20 de mayo de 2021, ambos dentro del plazo de 30 días del artículo 89.5 LJCA .

### **TERCERO .-Interposición y admisión del recurso de casación.**

1. La sección primera de esta Sala admitió el recurso de casación en auto de 20 de abril de 2022 , en que aprecia la concurrencia del interés casacional objetivo para formar jurisprudencia, en estos literales términos:

*"[...] Determinar si procede declarar la inadmisibilidad de un recurso contencioso-administrativo por falta de agotamiento de la vía administrativa ex artículo 69.b), en relación con el 25.1 LJCA , cuando el objeto del mismo fuera una resolución presunta, al no haber dictado acto expreso la administración en el plazo previsto en la normativa de aplicación y, en particular, cuando se impugne una desestimación presunta de una solicitud de ingresos indebidos instada frente a una entidad local sobre la que no se hubiera agotado la vía previa, al no haberse impugnado en la vía económico-administrativa local.*

*Aclarar qué conducta resulta exigible al recurrente que ha interpuesto un recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de una solicitud de devolución de ingresos indebidos, en caso de que la administración dicte resolución expresa una vez iniciadas las actuaciones judiciales en la que se indique que la misma no pone fin a la vía administrativa. En particular, si está obligado a desistir del recurso contencioso-administrativo y agotar la vía administrativa con la interposición del recurso procedente [...]"*

2. El Ayuntamiento de Valladolid, debidamente representado, interpuso recurso de casación en escrito de 9 de junio de 2022, en el que se solicita:

*"[...] Solicitamos, en consecuencia, que la Sentencia que se dicte contenga los siguientes pronunciamientos:*

*Segundo.- Ha lugar al presente recurso de casación 3069/2021, interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE VALLADOLID, contra la sentencia 128/2021, de 5 de febrero, dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Castilla y León, Sala de Valladolid , en virtud de la cual se desestima el recurso de apelación número 285/2020 interpuesto por expresado Ayuntamiento de Valladolid contra la Sentencia de 21 de enero de 2020, dictada en el Procedimiento Ordinario núm. 26/19 seguido ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo Número 3 de Valladolid .*

*Tercero.- Casar y anular la mencionada sentencia 128/2021 de 5 de febrero , que se deja sin valor ni efecto alguno.*

*Cuarto.- En su lugar, estimar el recurso de apelación 285/2020, que había sido promovido por la administración municipal recurrente, en impugnación de la*

sentencia 10/2020, de 21 de enero de 2020, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 3 de los de Valladolid, en el recurso contencioso-administrativo Procedimiento Ordinario 26/2019 , por concurrir la causa de inadmisibilidad del recurso del artículo 69.c) en relación con el artículo 25.1 de la Ley Jurisdiccional , declarando ajustadas a Derecho la desestimación presunta de la solicitud de ingresos indebidos deducida por el demandante, don Camilo, y el Decreto 2019/4754 del Concejal Delegado de Planificación y Recursos [...]"

#### **CUARTO.- Oposición al recurso de casación.**

La procuradora Sr. Verdugo Regidor en nombre y representación de doña Esmeralda por sucesión procesal de don Camilo, emplazada como recurrida en este recurso de casación, presentó escrito de oposición el 25 de julio de 2022, donde afirma:

*"[...] Debe desestimarse el recurso de casación interpuesto porque no concurre causa de inadmisibilidad del recurso contencioso administrativo por falta de agotamiento de la vía administrativa, remitiendo a la Sala de Casación lo dispuesto para este respecto en el artículo 137.2 de la LBRL ya comentado pues la resolución del órgano especializado del Ayuntamiento de Valladolid, quien debía de haber sido en competente frente a la petición expresa del administrado, ponía fin a la vía administrativa y, el siguiente paso procesal, a falta de otra información al respecto, era el recurso contencioso administrativo que puso en marcha el administrado...*

*... El recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento de Valladolid debe ser desestimado, con imposición de las costas del mismo a la parte recurrente. A este respecto de nuestra inmediata petición de imposición de costas, resulta al menos curioso que el Ayuntamiento de Valladolid, recurrente en casación, diga que "no procede hacer concreta imposición de costas de este recurso de casación ni de las ocasionadas en primera instancia ni en el recurso de apelación [...]"*

#### **QUINTO.- Vista pública y deliberación.**

Esta Sección Segunda no consideró necesaria la celebración de vista pública - artículo 92.6 LJCA -, quedando fijada la deliberación, votación y fallo de este recurso el 28 de febrero de 2023, día en que efectivamente se deliberó, votó y falló, con el resultado que seguidamente se expresa.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **PRIMERO.- Objeto del presente recurso de casación.**

El objeto de este recurso de casación consiste, en cuanto al propósito legal de formar doctrina jurisprudencial, consiste en determinar si procede declarar la inadmisibilidad de un recurso jurisdiccional, por falta de agotamiento de la vía administrativa - ex artículos 69.b ) y 25.1 LJCA -, cuando lo impugnado fuera una resolución presunta, por silencio administrativo y, en particular, cuando se impugne la desestimación presunta de una solicitud de ingresos indebidos instada frente a una entidad local sobre la que no se hubiera agotado la vía previa, al no haberse impugnado en la vía económico-administrativa local.

Como consecuencia de dicha cuestión y su respuesta, aclarar qué conducta

resulta exigible al recurrente que ha interpuesto un recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de una solicitud de devolución de ingresos indebidos, en caso de que la administración dicte resolución expresa una vez iniciadas las actuaciones judiciales en la que se indique que la misma no pone fin a la vía administrativa. En particular, si está obligado a desistir del recurso contencioso-administrativo y agotar la vía administrativa con la interposición del recurso procedente.

### **SEGUNDO.- Hechos procesales de relevancia.**

Se recurre en este recurso la sentencia a que se ha hecho mención más arriba, dictada en apelación por la Sala del TSJ de Castilla y León, sede de Valladolid, en el recurso deducido contra la *sentencia nº 10/2020, de 21 de enero, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Valladolid, pronunciada en el recurso nº 26/2019* .

El juzgado nº 3 de Valladolid dictó sentencia con esta decisión:

"[...] FALLO... Que con desestimación del óbice procesal -falta de agotamiento de la vía administrativa- esgrimido por el ayuntamiento de Valladolid, estimo íntegramente el recurso contencioso-administrativo núm. 026/2019 promovido por D... contra la desestimación presunta de su solicitud de devolución de ingresos indebidos en concepto de IBI de los ejercicios 2011 a 2015 (posteriormente expresa por decreto 2019/4754 Concejal Delegado de Planificación y Recursos del ayuntamiento de Valladolid) y declaro que son contrarios a derecho, condenando al ayuntamiento de Valladolid a abonar al actor la cantidad de 50.506,70 €; y las costas causadas [...]" .

Recurrida la sentencia por el Ayuntamiento a la Sala de Valladolid, ésta dictó sentencia, ahora recurrida, con este fallo:

"[...] **FALLAMOS:** ESTIMAR PARCIALMENTE el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Valladolid contra la *sentencia de 21 de enero de 2020 dictada en el procedimiento ordinario 26/19 seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Valladolid* , que se revoca en el único sentido de limitar la condena del Ayuntamiento al abono de 44.373,45 €; , más los intereses de demora calculados con arreglo a lo dispuesto en el *artículo 32.2 LGT* , y sin efectuar especial pronunciamiento en cuanto a las costas de esta apelación".

La sentencia de apelación cuenta con un voto particular, que considera que debió dictarse sentencia estimando el recurso de apelación del Ayuntamiento de Valladolid e inadmitiendo la demanda del particular, conforme a lo establecido en el *artículo 70 LJCA* , por falta de agotamiento de la vía previa.

El *auto de admisión del recurso de casación, dictado el 20 de abril de 2022* , resume los hechos procesales determinantes del interés casacional (que se resumen):

### **"[...] SEGUNDO. Hechos relevantes a efectos del trámite de admisión del presente recurso de casación.**

Un análisis del expediente administrativo y de las actuaciones judiciales nos lleva a destacar, como datos importantes para decidir sobre la admisión a trámite del recurso de casación, los siguientes:

### 1º. Presentación de solicitud de devolución de ingresos indebidos.

Con fecha 25 de junio de 2015, don Camilo solicitó devolución de ingresos indebidos ante el Ayuntamiento de Valladolid, con fundamento en la anulación de la recalificación de la finca..., sita en el polígono NUM001 PARAJE000, derivada de la nulidad del Acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Valladolid de 18 de septiembre de 2009, declarada por sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 2 de mayo de 2013, PO 394/2010, confirmada ulteriormente por la *sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2015 (RCA 2353/2013)*. La citada solicitud de devolución de ingresos indebidos se contrajo a las diferencias entre el importe del impuesto sobre bienes inmuebles (IBI) girado por el Ayuntamiento como parcela urbana durante los años 2011 a 2015 y el que le habría correspondido como parcela rústica.

### 2º. Interposición del recurso contencioso-administrativo.

El 12 de junio de 2019, don Camilo... interpuso recurso ante el *Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 3 de Valladolid, que se sustanció por el procedimiento ordinario nº 26/2019*, contra la desestimación presunta de su solicitud de devolución de ingresos indebidos en concepto de IBI de los ejercicios 2011 a 2015.

En *sentencia de 21 de enero de 2020, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Valladolid* estimó íntegramente el recurso interpuesto contra la desestimación presunta de la referida solicitud (posteriormente expresa por decreto 2019/4754 Concejal Delegado de Planificación y Recursos del ayuntamiento de Valladolid) y declaró los actos administrativos contrarios a derecho, condenando al Ayuntamiento de Valladolid a abonar la cantidad de 50.506,70 euros y las costas causadas.

### 3º. Interposición del recurso de apelación.

El Ayuntamiento de Valladolid interpuso recurso de apelación contra la mencionada *sentencia, que se tramitó con el número 285/2020 ante la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León*.

La argumentación de la sentencia para desestimar el motivo referido a la improcedente admisión del recurso, pues a juicio de la administración local recurrente no se trataba de una resolución -la recurrida- que pusiera fin a la vía administrativa y el juzgador debía haber inadmitido el recurso, se contiene en el fundamento de derecho segundo del siguiente tenor literal:

"(...) el Ayuntamiento también incide en que dicha inadmisibilidad es igualmente predicable en supuestos en los que, como aquí, el acto que se impugna es presunto, tesis que el parecer mayoritario -que no unánime- de la Sala no comparte.

***Es indudable que la Administración ha actuado con una desidia realmente notable al tardar cuatro años en resolver la pretensión del contribuyente***, incumpliendo durante dicho largo periodo -sólo removido tras la interposición de la demanda judicial- lo dispuesto en el *artículo 21.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP)*, en cuya virtud "La Administración está obligada

a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación" , *obligación que conserva ex artículo 24 incluso en el caso de que haya entrado en juego la figura del silencio administrativo una vez transcurrido el plazo máximo de duración del procedimiento, insistiendo el artículo 88.5 que "En ningún caso podrá la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso, aunque podrá acordarse la inadmisión de las solicitudes de reconocimiento de derechos no previstos en el ordenamiento jurídico o manifiestamente carentes de fundamento, sin perjuicio del derecho de petición previsto por el artículo 29 de la Constitución "* .

*Como es natural, en los casos -como el que aquí nos ocupa de silencio negativo- en que la Administración no dicta resolución expresa, no sólo se está privando al ciudadano de la motivación que justifica el rechazo de su pretensión -lo que es propiamente su contenido-, sino que, además, se le está privando de la información que le habría de proporcionar la notificación de la inexistente resolución tal y como dispone el artículo 40 LPACAP conforme al que toda notificación deberá indicar si la resolución "... pone fin o no a la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, en su caso, en vía administrativa y judicial, el órgano ante el que hubieran de presentarse y el plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro que estimen procedente".*

*Es la propia ley la que afronta las eventuales consecuencias de las notificaciones defectuosas al señalar el apartado 3 que "Las notificaciones que, conteniendo el texto íntegro del acto, omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el apartado anterior, surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación, o interponga cualquier recurso que proceda" . Al parecer mayoritario de la Sala **no puede ser de mejor condición una resolución presunta -por definición, sin notificación- en que la Administración incumple totalmente su obligación de resolver, que una resolución expresa defectuosamente notificada** , de suerte que si ésta se puede llegar a entender sanada por la interposición por el interesado de "cualquier recurso que proceda" , no lo sería con la interposición de un recurso improcedente, por lo que tampoco la interposición prematura de un recurso contencioso administrativo contra una resolución presunta puede perjudicar fatalmente, ni de ningún otro modo claudicante, la posición del administrado.*

*En definitiva, es de plena aplicación al caso el principio general del Derecho de que no se puede invocar el dolo propio, la propia torpeza, para lograr una ventaja (nemo auditur propriam turpitudinem allegans) que es lo que cabalmente pretende el Ayuntamiento con la pretensión de inadmisibilidad del recurso, es decir, obtener un beneficio del error del interesado en la formulación del recurso, el cual a su vez trae causa del propio y previo incumplimiento de la Administración de su obligación de resolver e informar de los recursos procedentes (...).*

Por otro lado, que el Ayuntamiento no se ha comportado como Administración servicial ex artículo 3.1 a) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público , se corrobora por el hecho de que, no obstante remontarse la solicitud a cuatro años antes (25 de junio de 2015), no sólo dictó la resolución expresa desestimatoria mediante Decreto 2019/4754 de 11 de julio de 2019 del Concejal Delegado de Planificación y Recursos del ayuntamiento de Valladolid, apenas un mes después de que el interesado presentara ante el Juzgado el día 12 de junio el recurso contra la desestimación presunta, sino que, además, pretendió hacer valer la

falta de ampliación del recurso a la resolución expresa -innecesaria, por su sentido desestimatorio- como acto firme por no recurrido, en una suerte de inaceptable carrera de obstáculos que el administrado deba ir superando en función de la estrategia defensiva de la Administración que, reiteramos, trae causa del previo incumplimiento de su obligación de resolver".

La citada sentencia constituye el objeto del presente recurso de casación".

**"[...] TERCERO. Marco jurídico.**

1. A estos efectos, se plantea la necesidad de interpretar el *artículo 137 de la Ley 7/1985, de 2 de abril*, de Bases de Régimen Local -LBRL-, ubicado sistemáticamente en el Título X relativo al "Régimen de organización de los municipios de gran población", y que fue introducido por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local.

El *artículo 137 LBRL* establece que:

"1. Existirá un órgano especializado en las siguientes funciones:

a) El conocimiento y resolución de las reclamaciones sobre actos de gestión, liquidación, recaudación e inspección de tributos e ingresos de derecho público, que sean de competencia municipal...

2. La resolución que se dicte pone fin a la vía administrativa y contra ella sólo cabrá la interposición del recurso contencioso-administrativo.

3. No obstante, los interesados podrán, con carácter potestativo, presentar previamente contra los actos previstos en el *apartado 1 a) el recurso de reposición regulado en el artículo 14 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre*, reguladora de las Haciendas Locales. Contra la resolución, en su caso, del citado recurso de reposición, podrá interponerse reclamación económico-administrativa ante el órgano previsto en el presente artículo".

2. También será preciso interpretar el *artículo 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo*, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, que señala:

"1. Respecto de los procedimientos especiales de revisión de los actos dictados en materia de gestión tributaria, se estará a lo dispuesto en el *artículo 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local* y en los párrafos siguientes:

a) La devolución de ingresos indebidos y la rectificación de errores materiales en el ámbito de los tributos locales se ajustarán a lo dispuesto en los *artículos 32 y 220 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria*.

b) No serán en ningún caso revisables los actos administrativos confirmados por sentencia judicial firme.

Los actos dictados en materia de gestión de los restantes ingresos de derecho público de las entidades locales, también estarán sometidos a los procedimientos especiales de revisión conforme a lo previsto en este apartado.



2. Contra los actos de aplicación y efectividad de los tributos y restantes ingresos de derecho público de las entidades locales, sólo podrá interponerse el recurso de reposición que a continuación se regula.

a) Objeto y naturaleza.- Son impugnables, mediante el presente recurso de reposición, todos los actos dictados por las entidades locales en vía de gestión de sus tributos propios y de sus restantes ingresos de derecho público. Lo anterior se entiende sin perjuicio de los supuestos en los que la ley prevé la posibilidad de formular reclamaciones económico-administrativas contra actos dictados en vía de gestión de los tributos locales; en tales casos, cuando los actos hayan sido dictados por una entidad local, el presente recurso de reposición será previo a la reclamación económico-administrativa.

b) Competencia para resolver.- Será competente para conocer y resolver el recurso de reposición el órgano de la entidad local que haya dictado el acto administrativo impugnado".

3. En cuanto a la normativa procesal, es necesario remitirse al *artículo 25.1 LJCA* que dispone:

"1. El recurso contencioso-administrativo es admisible en relación con las disposiciones de carácter general y con los actos expresos y presuntos de la Administración pública que pongan fin a la vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la **imposibilidad** de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos".

Por último, la causa de inadmisibilidad que fue invocada por la administración, se encuentra recogida en el artículo 69.c) LJ, que señala:

"La sentencia declarará la inadmisibilidad del recurso o de alguna de las pretensiones en los casos siguientes:

c) Que tuviera por objeto disposiciones, actos o actuaciones no susceptibles de impugnación".

Como consecuencia de lo anteriormente razonado, el auto concreta las preguntas de interés casacional:...

**TERCERO.- Juicio del Tribunal, con fundamento en la reiterada y constante jurisprudencia de las diversas secciones de la Sala.**

Similar cuestión a la aquí suscitada -la necesidad de agotamiento de la preceptiva vía previa en caso de silencio administrativo- ha sido resuelta por ésta y otras secciones de esta Sala. Cabe citar las siguientes y aquellas otras a las que se remiten:

**1)** La *sentencia del Tribunal Supremo de 29 de marzo de 1999 (recurso de casación nº 6863/1994 )* dice lo siguiente:

**"CUARTO.-A.** Es el momento de entrar en el análisis de los tres motivos del recurso, y al hacerlo debemos dar respuesta conjunta a los mismos, ya que -en

definitiva- todos ellos se resumen en uno: que la Sala de instancia ha inaplicado -o ha aplicado mal- la técnica del silencio administrativo ya que ha inadmitido el recurso, siendo así que, en opinión del recurrente, procediendo correctamente por exigencias del juego de dicho principio, tenía que haber entrado a resolver sobre el fondo.

La Sala de instancia no podía, ciertamente, tener en cuenta la *sentencia del Tribunal Constitucional 136/1995, de 25 de septiembre*, sobre silencio administrativo en expropiación forzosa, ya que ésta es posterior al 25 de julio de 1994, en que aquélla dictó la sentencia aquí impugnada. Pero, debió, en cambio, tener presente la doctrina del Tribunal Supremo acerca de la necesidad de analizar este tipo de situaciones desde la perspectiva del *art. 24 CE*.

Porque es cierto que, cuando no se ha agotado la vía administrativa, hay que declarar la inadmisibilidad. Ahora bien, el principio de tutela judicial efectiva reconocido en el *artículo 24 de la Constitución* "impide pueda invocarse la falta de agotamiento de la vía administrativa previa cuando la propia Administración ni dio respuesta a la petición deducida por el particular ni indicó, por tanto, al interesado la orientación procesal necesaria, infringiendo con ello, como señaló la S. 11-11-88 (Ar. 8929), no sólo el deber de resolver que tiene la Administración, sino el de notificar los recursos procedentes; entenderlo de otra forma implicaría primar la inactividad de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de resolver y hubiera efectuado una notificación con todos los requisitos legales - *STC 21-1-86* -" (S. 13-2-91. Ar. 952). "En consecuencia, en el caso que nos ocupa, había "que pronunciarse sobre si se agotó la vía administrativa antes de recurrir a la jurisdiccional y si tal requisito procesal constituye una formalidad ritual y literalista que debe rechazarse en aras de la tutela judicial efectiva" (S. 29-9-93. Ar. 6675).

Centrado así el problema, este Tribunal de casación entiende que, efectivamente, *la Sala de instancia no debió inadmitir el recurso*, sino que debió entrar a resolver sobre el fondo. Y como no lo ha hecho la conclusión es que hay que dar lugar al recurso y casar la sentencia. Lo cual implica -en el caso que nos ocupa- que nuestra Sala debe proceder a dictar una nueva sentencia en el recurso contencioso administrativo del que este recurso de casación trae causa".

**2)** La *sentencia del Tribunal Supremo de su Sala Tercera, Sección 5ª, de 2 de noviembre de 2011 (casación nº 4015/2008)* declara:

"[...] También conocemos las razones por las que el Tribunal *a quo* desestima la causa de inadmisibilidad, que se resumen en que el incumplimiento del deber de la Administración de resolver en plazo las solicitudes de los interesados no puede suponer un perjuicio para éstos y que la desestimación por silencio es equivalente a una notificación defectuosa en cuanto omite la indicación al interesado de los recursos procedentes contra la resolución, infracciones que sólo son atribuibles a la actuación administrativa y que han inducido al administrado a eludir la vía impugnatoria admitida en la ley, por lo que el incumplimiento por la Administración de sus obligaciones no puede provocar un beneficio para ella en perjuicio del administrado, razones que son acertadas y acordes con la jurisprudencia de esta Sala que exponemos en el siguiente Fundamento de Derecho.

**QUINTO**.- En la STS *Sentencia de 7 de marzo de 2000, Sección 6ª, RC 5050 / 1995*, se señaló que *"Esta Sala tiene declarado, a efectos del cómputo del plazo para interponer el recurso contencioso administrativo y partiendo del deber que la Administración tiene de dictar resolución expresa a las solicitudes*

formuladas por los ciudadanos conforme al art. 94.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 ---hoy 42.1 de la Ley 30/92 --- "que en el caso de denegaciones presuntas, producidas por silencio administrativo, en las que la Administración ha incumplido el deber que tiene de dictar una resolución expresa, entendemos que la eficacia de tales denegaciones presuntas no puede colocar al ciudadano en una situación más gravosa que la que el ordenamiento le concede en el supuesto de una notificación defectuosa del acto administrativo, la cual surte efecto a partir de la fecha en que se haga manifestación expresa en tal sentido por el interesado o se interponga el recurso pertinente ..." ( Sentencia de 22 de noviembre de 1993 y 23 de mayo de 1995 , entre otras). Dicho razonamiento es válido también para el caso presente, pues **el silencio y la falta de obligación de resolver por parte de la Administración, no pueden amparar una pretensión prescriptiva respecto de la que se pretende su eficacia basándose en la propia, improcedente, e ilegal falta de resolución** , pues como se dice acertadamente por la sentencia recurrida "el silencio administrativo ha de entenderse como una ficción legal en beneficio del administrado y no como instrumento protector de la Administración cuando incumple sus obligaciones" .

En la STS de 17 de junio de 2002 , Sección 6ª, RC 2355 / 1998 -en que la Administración recurrente sostuvo la inadmisibilidad de la demanda por haberse impugnado un acto que, según su forma de entender esos preceptos, no habría alcanzado todavía firmeza en la vía administrativa-, se puso de manifiesto: " No deja de ser sorprendente que una Administración pública que ha incumplido el deber que la ley le impone de resolver expresamente, con lo que obstaculiza ya, con esa omisión, el acceso del administrado a las vías revisoras ulteriores, entre ellas y en último término, la vía judicial, invoque el no agotamiento de la vía administrativa como causa impeditiva. Porque cualquier posible duda al respecto no podrá nunca hacerse recaer en el administrado, ya que al no dársele respuesta expresa a su solicitud, tampoco tuvo oportunidad de que la Administración le indicara los recursos procedentes como era también su deber. ..", a lo que añade más adelante que " Lo que importa es recordar que el silencio de la Administración no puede convertirse ni en una excusa legal que se le ofrece a la Administración para que pueda incumplir el deber que tiene de resolver, ni en una trampa para el administrado, sino un mecanismo inventado precisamente para proteger al particular frente a las consecuencias perjudiciales que para él pudieran derivarse de ese incumplimiento de la Administración [cfr., entre otras muchas, la STS de 26 de noviembre de 1985, de la antigua Sala 4ª; STS de 22 de noviembre de 1995, Sala 3ª, sección 5ª; y STS de 29 de noviembre de 1995, Sala 3ª, Sección 4ª].

Por otra parte, en la STS de 25 de marzo de 2004, Sección 6ª, RC 104 / 2003 -en que la controversia giraba en torno a la inadmisibilidad del recurso por interponerse contra un acto que no ha puesto fin al procedimiento administrativo porque el recurrente no solicitó la certificación del acto presunto a que se refería el artículo 42 LRJPA en su redacción originaria-, se señaló que " la naturaleza revisora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa no puede quedar condicionada por el contenido del acto objeto de impugnación, porque de lo contrario, la Administración podría limitar, obstaculizar y demorar el ejercicio de la potestad jurisdiccional, haciendo inaplicable el control a que ésta encomienda el artículo 106.1 de la Constitución " y, en consecuencia, "el único presupuesto exigible para el ejercicio de la potestad de juzgar es que la Administración haya tenido la oportunidad de conocer la queja, el agravio o la reclamación del interesado y de pronunciarse sobre la cuestión, dándole la contestación que considere oportuna o la callada por respuesta, aun cuando esta actitud infrinja el deber de resolver en todo caso, de modo que el

régimen de impugnación de resoluciones presuntas no consiente como solución, la nulidad de actuaciones y la retroacción del expediente administrativo para que se cumplan los trámites o requisitos omitidos, sino que exige el enjuiciamiento de las pretensiones formuladas" ( SSTS de 9 de marzo de 1992 , 10 de mayo de 1993 , 4 de diciembre de 1993 , 18 de abril de 1995 , 15 de julio de 1995 , 30 de septiembre de 1995 y 14 de noviembre de 1995 , entre otras) ...", añadiendo más adelante, al recoger lo indicado en el Fundamento de Derecho Séptimo de la STC 3/2001, de 15 de enero , que " el silencio administrativo de carácter negativo es una ficción legal que responde a la finalidad de que el administrado pueda, previos los recursos pertinentes, llegar a la vía judicial superando los efectos de inactividad de la Administración ", de manera que en estos casos no puede calificarse de razonable aquella interpretación de los preceptos legales "que prima la inactividad de la administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de resolver" ( SSTC 6/1986, de 21 de enero , FJ 3 c), 204/1987, de 21 de diciembre , FJ 4, en el mismo sentido, STC 180/1991, de 23 de septiembre , FJ 1; 294/1994, de 7 de noviembre , FJ 4). Entre otros motivos, porque, como bien hemos afirmado, "la plenitud del sometimiento de la actuación administrativa a la Ley y al Derecho ( artículo 103.1 CE ), así como de la función jurisdiccional de control de dicha actuación ( art. 106.1 CE ), y la efectividad que se predica del derecho a la tutela judicial ( art. 24 CE ) impiden que puedan existir comportamientos de la Administración Pública ---positivos o negativos--- inmunes al control judicial" ( STC 294/1994 , citada, FJ 4; igualmente, STC 136/1995, de 25 de septiembre , FJ 3)".

3) Finalmente, la más reciente STS de esta Sala de 31 de marzo de 2009, Sección 6ª, rec. nº 380 / 2005-, recogiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, plasmada en numerosas sentencias -por todas la 27/2003, de 10 de febrero , 59/2003, de 24 de marzo , 154/2004, de 20 de septiembre y 132/2005, de 23 de mayo -, se expone que:

" el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE comporta como contenido esencial y primario el de obtener de los órganos jurisdiccionales integrantes del Poder Judicial una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes (por todas, STC 172/2002, de 30 de septiembre , FJ 3). No obstante, también hemos indicado que, al ser un derecho prestacional de configuración legal, su ejercicio y dispensación están supeditados a la concurrencia de los presupuestos y requisitos que haya establecido el legislador para cada sector del ordenamiento procesal ( SSTC 252/2000, de 30 de octubre, FJ 2 ; 60/2002, de 11 de marzo, FJ 3 ; 143/2002, de 17 de junio , FJ 2), por lo que el derecho a la tutela judicial efectiva se satisface igualmente cuando los órganos judiciales pronuncian una decisión de inadmisión, apreciando razonadamente en el caso la concurrencia de un óbice fundado en un precepto expreso de la Ley que a su vez sea respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental ( SSTC 48/1998, de 2 de marzo, FJ 3 ; 77/2002, de 8 de abril , FJ 3).

En consecuencia, las decisiones judiciales de cierre del proceso son constitucionalmente asumibles cuando respondan a una interpretación de las normas legales que sea conforme con la Constitución y tengan el sentido más favorable para la efectividad del derecho fundamental ( SSTC 39/1999, de 22 de marzo, FJ 3 ; 259/2000, de 30 de octubre , FJ 2), dada la vigencia aquí del principio pro actione .

Hemos dicho además que los cánones de control de constitucionalidad se amplían cuando se trata del acceso a la jurisdicción, frente a aquellos supuestos en los que ya se ha obtenido una primera respuesta judicial ( SSTC 58/2002, de 11 de marzo, FJ 2 ; 153/2002, de 15 de julio , FJ 2). Ello impide determinadas interpretaciones y aplicaciones de los requisitos legales que "por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revelen una clara desproporción entre los fines que las causas de inadmisión preservan y los intereses que sacrifican (por todas, STC 252/2000, de 30 de octubre , FJ 2) ( STC 203/2002, de 28 de octubre , FJ 3)", añadiendo más adelante que " aun cuando el tema de la caducidad de las acciones constituye en principio un problema de legalidad ordinaria que corresponde resolver a los órganos judiciales ex art. 117.3 CE , adquiere dimensión constitucional cuando, conforme se sostiene en las Sentencias citadas, la decisión judicial supone la inadmisión de una demanda como consecuencia de un error patente, una fundamentación irrazonable o arbitraria y, consecuentemente, el cercenamiento del derecho fundamental a obtener una resolución de fondo suficientemente motivada que deseche cualquier interpretación rigorista y desproporcionada de los requisitos legalmente establecidos para el ejercicio de la acción ante los Tribunales".

Conviene señalar que la indicada sentencia 14/2006 precisa , por referencia a la 220/2003 , que  **aunque las resoluciones judiciales declararan la caducidad de la acción contencioso administrativa mediante una interpretación razonada de la norma aplicable que no puede calificarse como arbitraria, "ello no significa que dicha interpretación no suponga una vulneración del derecho fundamental reconocido en el art. 24.1 CE** , habida cuenta que, si "el canon de constitucionalidad aplicable al presente caso no es el de la arbitrariedad, propio del control de las resoluciones judiciales obstativas del acceso al recurso, sino el de la proporcionalidad, que  margina aquellas interpretaciones que por su rigorismo, formalismo excesivo o desproporción se conviertan en un obstáculo injustificado del derecho a que un órgano judicial resuelva sobre el fondo de la cuestión a él sometida "...

**3)** Dada la muy abundante jurisprudencia en la materia, que debe ser ratificada, procede confirmar ambas sentencias, declarando no haber lugar al recurso de casación.

**4)** En cuanto a la segunda pregunta que nos formula el auto de admisión, se hace superfluo afrontarla si consideramos, como hacemos, que la invocación de inadmisibilidad es improcedente. En cualquier caso, es continua y abundante la jurisprudencia que también declara que es innecesario ampliar al acto expreso tardío desestimatorio, posterior a la interposición del recurso contencioso-administrativo, el recurso contencioso-administrativo, sin perjuicio de que pueda hacerse, salvo en el caso, no concurrente, de que el acto expreso modificase en algo el deducible de la desestimación presunta por silencio.

En cualquier caso, de la amplia doctrina de este Tribunal Supremo, inspirada en buena parte en la del Tribunal Constitucional sobre el artículo 24 CE , carecería de sentido, tanto ampliar el recurso, como permitir el agotamiento de la vía, mediante una reclamación económico-administrativa municipal, una vez que el asunto ya está en manos de los Tribunales, precisamente por razón del incumplimiento del deber de resolver por parte del Ayuntamiento.

Se pregunta por las opciones siguientes: *"en particular, si está obligado a desistir del recurso contencioso-administrativo y agotar la vía administrativa con la interposición del recurso procedente"*.

Sobre el desistimiento, no constituye un acto procesal obligado o debido, sino voluntario del recurrente.

El agotamiento de una vía previa cuando ya no sería, obviamente previa, para demorar aún más el acceso a la jurisdicción en que ya se encuentra el propio interesado, que en fase de casación ya ha obtenido respuesta judicial, no sería sino un acto sin sentido o finalidad procesal alguna y generador de (más) dilaciones indebidas.

#### **CUARTO .- Jurisprudencia que se establece.**

De las ideas jurídicas ampliamente expuestas hasta ahora, fundadas en doctrina previa, abundante y reiterada de esta Sala, con fundamento en el *artículo 24.1 CE* , garantizador de la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción, debemos fijar la siguiente jurisprudencia:

**1)** No procede declarar la inadmisibilidad de un recurso contencioso-administrativo, por falta de agotamiento de la vía administrativa previa, conforme a lo declarado en los *artículos 69.c)*, *en relación con el 25.1 LJCA* , en aquellos casos en que el acto impugnado fuera una desestimación presunta, por silencio administrativo, ya que, por su propia naturaleza, se trata de una mera ficción de acto que no incorpora información alguna sobre el régimen de recursos.

**2)** En tal sentido, la Administración no puede obtener ventaja de sus propios incumplimientos ni invocar, en relación con un acto derivado de su propio silencio, la omisión del recurso administrativo debido.

**3)** Ordenar, en un recurso de casación, que se conceda a la Administración una nueva oportunidad de pronunciarse, en un recurso administrativo, sobre la procedencia de una solicitud formulada en su día y no contestada explícitamente, supondría una dilación indebida del proceso prohibida por el *art. 24 CE* y una práctica contraria al principio de buena administración, máxime cuando el asunto ya ha sido examinado, en doble instancia, por tribunales de justicia.

**4)** El agotamiento de una vía previa de recurso, aun siendo preceptiva, cuando ya no sería, en este caso, previa, para demorar aún más el acceso a la jurisdicción en que ya se encuentra el propio interesado, que ha obtenido respuesta judicial, no sería sino un acto sin sentido o finalidad procesal alguna y generador de (más) dilaciones indebidas.

**5)** No hay un derecho subjetivo incondicional de la Administración al silencio, sino una facultad reglada de resolver sobre el fondo los recursos administrativos, cuando fueran dirigidos frente a actos presuntos como consecuencia del silencio por persistente falta de decisión, que no es, por lo demás, una alternativa legítima a la respuesta formal, tempestiva y explícita que debe darse, sino una actitud contraria al principio de buena administración.

#### **QUINTO .- Pronunciamiento sobre costas.**

En virtud de lo dispuesto en el *artículo 93.4 LJCA* , procede la declaración de

condena al pago de las costas causadas en este recurso de casación al Ayuntamiento de Valladolid recurrente, que dejó transcurrir un inaceptable plazo temporal sin dar respuesta, a que le obligaba la ley, a la solicitud de devolución de ingresos indebidos que, a la vista de los hechos, era procedente y que dictó resolución expresa denegatoria una vez promovido recurso jurisdiccional. Además, corona la temeridad procesal de la corporación local, la interposición de un recurso de casación previamente abocado al fracaso, a tenor de la muy abundante jurisprudencia transcrita al respecto.

Se limita la condena en costas a la cantidad de 8.000 euros.

## **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

**1º)** Fijar los criterios interpretativos sentados en el fundamento jurídico cuarto de esta sentencia.

**2º)** No ha lugar al recurso de casación deducido por el **AYUNTAMIENTO DE VALLADOLID** contra la *sentencia de 5 de febrero de 2021, dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Castilla y León, sede de Valladolid, en el recurso de apelación nº 285/2020* .

**3º)** Se imponen las costas del recurso de casación al Ayuntamiento recurrente, hasta el límite de 8.000 euros.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.