



**Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla - Sala de lo Contencioso-Administrativo de Málaga**

Avda. Manuel Agustín Heredia, 16, 29001, Málaga.

**N.I.G.:** 2906745320210003169.

**Procedimiento:** Recurso de Apelación 1258/2023.

**De:** PAGARALIA SL

**Procurador/a:** ALEJANDRA BENITEZ CRUZ

**Letrado/a:** JORGE MONTAÑANA ROIG

**Contra:** AYUNTAMIENTO DE MALAGA, CONSORCIO CENTRO DE FORMACION EN COMUNICACIONES Y TENOLOGIAS DE LA INFORMACION DE MALAGA y CONSERJERÍA DE EMPLEO DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

**Procurador/a:** AURELIA BERBEL CASCALES y BERTA RODRIGUEZ ROBLEDO

**Letrado/a:** MIGUEL ORELLANA GOMEZ y JOSE CARLOS AGUILERA ESCOBAR

**SENTENCIA NÚMERO 735/2024**

**ILUSTRÍSIMOS/A SEÑORES/A:**

**PRESIDENTE**

D. FERNANDO DE LA TORRE DEZA

**MAGISTRADA/O:**

D<sup>a</sup> MARÍA ROSARIO CARDENAL GÓMEZ

D. SANTIAGO MACHO MACHO

Sección Funcional 2<sup>a</sup>

---

En la ciudad de Málaga, a 13 de marzo de 2024.

Esta Sala ha visto el presente el recurso de apelación núm. 1258/2023, interpuesto por la Procuradora Sra. Benítez Cruz, en nombre de PAGARALIA, SL., asistida por el Letrado Sr. Montaña Roig, contra la sentencia nº 239/2023, de 29 de septiembre, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº TRES de MÁLAGA, al PO 467/21, compareciendo como parte apelada el CONSORCIO CENTRO DE FORMACIÓN EN COMUNICACIONES Y TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN DE MÁLAGA, representado por la Procuradora Sra. Rodríguez Robledo y defendida por el Letrado Sr. Aguilera Escobar.

Intervienen como parte interesada, el AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, representado por la Procuradora Sra. Berbel Cascales y defendido por Letrado de la Asesoría Jurídica Municipal; y, el SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO, representado y asistido por Letrado del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía.



Ha sido Magistrado ponente el Ilmo. Sr. D. Santiago Macho Macho, quien expresa el parecer de la Sala.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº TRES de Málaga dictó sentencia en el encabezamiento reseñada desestima el recurso interpuesto por el ahora apelante.

**SEGUNDO.-** Contra la referida sentencia es interpuesto y sustanciado recurso de apelación con escrito de 10/10/23, donde, con base a los motivos que expone, pide resolución, por la que con estimación del presente, revoque en su integridad la Sentencia nº 239/2023 dictada el día 29 de septiembre por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Málaga, y en su lugar, acuerde de conformidad con los pedimentos contenidos en el suplico de la demanda con cuanto más proceda en Derecho.

**TERCERO.-** El CENTRO DE FORMACION EN COMUNICACIONES Y TECNOLOGIAS DE LA INFORMACION DE MALAGA (FORMAN) presenta escrito el 16/11/23 exponiendo cuanto tiene por oportuno para pedir resolución por la que lo desestime íntegramente, con expresa condena en costas a la recurrente.

El Ayuntamiento de Málaga presenta escrito el 16/11/23 exponiendo cuanto tiene por oportuno para pedir sentencia desestimatoria del recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia n. 239/2023, de 29 de septiembre, de dicho Juzgado.

El Servicio Andaluz de Empleo presenta escrito el 17/11/23 alegando cuanto tiene por conveniente para pedir entencia desestimando el recurso de apelación y confirmando la sentencia n.o 239/23 de 29/09/2023 del Juzgado.

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº RES de Málaga dictó la sentencia nº 239/2023, de 29 de septiembre, al PO 467/21, que falla: *DESESTIMO el recurso contencioso-administrativo interpuesto por PAGARALIA, SL frente a la resolución del consorcio de 5-10-2021 desestimatoria de la reclamación de 932 000 €, y ello por considerar que concurría excepción de cosa juzgada material por causa de la sentencia firme dictada en trámite de apelación nº 2.351/2018 dictada por la Sala de lo C-A TSJ Andalucía, sede Málaga.*

**SEGUNDO.-** La parte apelante alega:

- ERROR EN LA FIJACIÓN Y APRECIACIÓN DE LOS HECHOS



La sentencia dictada, que ahora se recurre, entiende, erróneamente, dicho sea, con los debidos respetos, que concurre la excepción de cosa juzgada, consecuencia de la sentencia nº 1410/2021 de 7 de junio de 2021 dictada por el TSJ de Andalucía, Sala Contencioso-Administrativo de Málaga, recurso de apelación nº 2351/18. Y a tal efecto, yerra la sentencia recurrida, al razonar en el Fundamento de Derecho único, primer punto que:

*“La razón de la desestimación de los recursos, articulados por la vía de la inactividad del artículo 29.1 LJCA, consistió en negar la existencia de tal inactividad al no constar la declaración de conformidad con las pretensiones por parte del consorcio. La apelación fue desestimada por la Sala, Secc. Funcional 1ª en sentencia de 7-06-2021, dictada en el recurso de apelación nº 2351/2018.”*

La sentencia nº 1410/2021 de 7 de junio de 2021 dictada por el TSJ de Andalucía, Sala Contencioso-Administrativo de Málaga, confirmó la sentencia nº 180/2018 del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 2 de Málaga, fundamentando la desestimación en la existencia de un defecto procedimental, dada la falta de concurrencia de los presupuestos necesarios para accionar por la vía de la inactividad del artículo 29 de la Ley Jurisdiccional. Concluyendo que en la forma propuesta el recurso no podía prosperar.

Razonó entonces la sentencia aludida, en el fundamento de derecho PRIMERO y CUARTO, lo siguiente:

*“PRIMERO.- La sentencia de instancia desestimó los recursos contencioso administrativos interpuestos por la Fundación y la Mercantil recurrentes que fueron acumulados por el Juzgador “a quo” y que habían sido interpuestos contra la inactividad del Consorcio, hoy apelado, ante la reclamación de cumplimiento de obligaciones de pago derivadas del contrato de servicios que le fue adjudicado definitivamente con fecha 22 de octubre de 2018 “Gestión Indirecta del Servicio Público para realizar actividades adecuadas a la función y objetivos del Centro de Formación en Comunicaciones y tecnologías de la Información de Málaga” que fue formalizado con fecha 17 de noviembre de 2018. Y ello en base a estimar la Juzgadora “a quo” la falta de concurrencia de los presupuestos que han de concurrir para que pueda prosperar la acción ejercitada en base al artículo 29 de la Ley Jurisdiccional.*

*CUARTO.- Para que sea pues viable la impugnación de la inactividad de la Administración a través del cauce previsto en el art. 29 LJCA, debe existir de forma clara, sin necesidad de interpretación o posibilidad de decisión alguna en contra por parte de la Administración, el acto, contrato o convenio que contemple la pretensión que se solicita su ejecución, ya que en el proceso del art. 29 citado no es posible discutir el derecho, este tiene que venir obligatoriamente contemplado y reconocido en los instrumentos antes mencionados, y en este sentido es en el que se pronuncia el art. 32.1 de la LJCA, al señalar que “cuando el recurso se dirija contra la inactividad de la Administración Pública, conforme a lo dispuesto en el art. 29, el demandante podrá pretender el cumplimiento de sus obligaciones en los concretos términos en que estén establecidos”.*

*En consecuencia, a través de este proceso o recurso frente a la inactividad administrativa, no se puede pretender que se establezcan las obligaciones que corresponde a la Administración, aquellas deben estar establecidas sin posibilidad de controversia. La obligatoriedad de realizar la actividad por parte de la Administración que no sea objeto del litigio, por ser incuestionable o estar ya decidido por acto firme y ejecutivo. Este proceso tiene por finalidad la obtención de un título ejecutivo de naturaleza judicial.*

*Como ha señalado este Tribunal, la modalidad procesal del recurso frente a la inactividad está reservada a los supuestos en los que la firmeza del acto administrativo imponga su*



*inmediata ejecución.*

*Sin embargo, examinado el expediente administrativo se observa que no podemos sino convenir con la Juzgadora de instancia en el sentido de que no existe título en los términos antedichos que permitan acudir a esta vía del artículo 29 de la Ley Jurisdiccional.*

...  
*Es por ello que el recurso, en la forma propuesta no pueda prosperar, con el consiguiente pronunciamiento desestimatorio”.*

Es claro y meridiano que ni la sentencia nº 180/2018 del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 2 de Málaga, ni la sentencia de 7 de junio de 2021 del TSJA, dictada en el recurso de apelación nº 2351/2018 entraron a conocer del fondo del asunto.

El efecto producido por dichas resoluciones sería similar a una inadmisión de la demanda, ya que resolvieron que la demanda planteada por una vía incorrecta existiendo un defecto procedimental, pero no se llegó a conocer del fondo del asunto, relativo a la pretensión de cobro ejercitada.

Precisamente, es el TSJ, el que da la pista de la posibilidad de entablar una nueva demanda por otro cauce, como así se hizo. El nuevo procedimiento se inició en base a una demanda de plena jurisdicción frente a la desestimación de la Reclamación administrativa previa presentada el 15 de julio de 2021, ampliada el 10 de septiembre del mismo año. En dicho recurso se interesó que:

*“A) Tenga por recepcionados positivamente los servicios objeto de contrato.*

*B) Y por consiguiente, condena a la Administración demandada:*

*\*Al pago de la cantidad de UN MILLÓN SEISCIENTOS ONCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO EUROS CON DIECIOCHO CÉNTIMOS (1.611.365,18€), en concepto de principal, más los intereses moratorios calculados hasta el 4 de julio de 2022 y costes de cobro, sin perjuicio de posterior liquidación en ejecución de sentencia.*

*\*Al pago de las costas procesales”*

El Juzgado al que nos dirigimos, también se equivoca en el razonamiento contenido en el Fundamento de Derecho Único, segundo punto, párrafo siete de la sentencia recurrida, pues dice:

*“Por tanto, parece que el acento habrá de ponerse en el dato referido a si los actos administrativos en uno y otro caso (ficción desestimatoria, al parecer, en el primero; acto expreso en el segundo y actual) eran distintos. Y no parece ser así, pues las reclamaciones que dieron lugar al recurso frente a la inactividad defendían que se habían realizado las prestaciones correctamente y que, por ello, era debido el importe de las facturas – frente a cuya inactividad se recurría -, negando el juzgado que ello ocurriera así. De esta forma, y aun cuando el objeto directo de la pretensión era la pasividad administrativa a la hora del cumplir la prestación de pago, se examinó, como objeto mediato, la legalidad del acto expreso denegatorio o de la ficción desestimatoria, pues negó la administración la realización de las prestaciones a su conformidad, alcanzando el órgano jurisdiccional la conclusión de esta disconformidad y, por ello, negando la pasividad administrativa”.*

Como puede comprobarse, ni el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Málaga, ni la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJA, entraron a conocer del fondo del asunto y valoración de la prueba en cuanto a la correcta o no realización de las prestaciones por el contratista, no habiéndose producido un enjuiciamiento completo.

**-INFRACCIÓN DE LA DOCTRINA SOBRE LA EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA.**

Además, la sentencia recurrida vulnera la doctrina del Tribunal Supremo relativa a la cosa



juzgada ocasionando a mi representada una lesión de su derecho a la tutela judicial efectiva al amparo del a. 24 CE.

Para apreciar la cosa juzgada, la jurisprudencia del Tribunal Supremo, como se deduce claramente de la sentencia de 30/09/2011 (recurso de casación 1378/2008) o la sentencia de 05/03/2013, (recurso de casación 5664/2009), viene exigiendo la concurrencia de unos mismos presupuestos en los dos procesos:

« (...) *La identidad procesal determinante de la litispendencia comprende los tres elementos propios de la cosa juzgada: sujetos, causa petendi y petitum, siendo la exclusión del segundo proceso consecuencia de la coincidencia de dichos elementos. No en vano la cosa juzgada es otra causa de inadmisibilidad aludida en el mismo apartado que la litispendencia (artículo 69.d de la LJCA).*

*Tradicionalmente venimos exigiendo, como señalamos en nuestra Sentencia de 15 de enero de 2010 (recurso de casación nº 6238/2005 ), para la apreciación de la cosa juzgada la concurrencia de los siguientes requisitos: “1.- identidad subjetiva de las partes y de la calidad en que actúan; 2.- misma causa de pedir, causa petendi, o fundamento de la pretensión; y 3.- igual petitum o conclusión a la que se llega según los hechos alegados y su encuadramiento en el supuesto abstracto de la norma jurídica invocada”. Con la peculiaridad añadida en el proceso contencioso administrativo, como lleva poniendo de manifiesto esta Sala desde la ya citada Sentencia de 5 de febrero de 2001, de la concurrencia de un elemento identificador de la litispendencia (y de la cosa juzgada): la disposición, el acto o actuación de la Administración objeto de las pretensiones. Y , de manera concreta, una sentencia de 10 de noviembre de 1982 se expresa en los siguientes términos: “la cosa juzgada [también la litispendencia] tiene matices muy específicos en el proceso contencioso-administrativo, donde basta que el acto impugnado sea histórica y formalmente distinto que el revisado en el proceso anterior para que deba desecharse la existencia de la cosa juzgada [o de la litispendencia], pues en el segundo proceso se trata de revisar la legalidad o ilegalidad de un acto administrativo nunca examinado antes, sin perjuicio de que, entrando en el fondo del asunto, es decir no ya por razones de cosa juzgada, se haya de llegar a la misma solución antecedente”».*

A la vista de la doctrina expuesta y de las circunstancias que concurren en el presente caso, no existen las tres identidades que exige la COSA JUZGADA.

En efecto, es cierto que concurre la identidad subjetiva y la cualidad con la que las partes actúan, siendo las partes las mismas, pero estamos ante pretensiones distintas y causas de pedir diferentes.

En el presente procedimiento lo que se ejercita es una típica pretensión de plena jurisdicción, ya que se solicitó a la Administración el pago de unas facturas, solicitud que fue desestimada porque, según la Administración no se había acreditado el haber realizado la prestación. De este modo, en vía jurisdiccional lo que se solicita al órgano jurisdiccional es que revise si la resolución desestimatoria de la reclamación planteada es conforme a derecho.

Por el contrario, lo que se dilucidaba en el procedimiento anterior, cuya sentencia fue desestimada, era la existencia de inactividad del art. 29.1 LJCA, en la que, ante la pasividad de la Administración en relación a una prestación o actuación concreta que está obligada a ejecutar, se solicita el amparo judicial para que obligue a la Administración a cumplir dicha obligación, pero sin entrar a revisarse el fondo pues se trata de ejecutar una obligación a la que está obligada la Administración en virtud de una resolución administrativa o una disposición legal. Sin embargo, las anteriores sentencias desestiman esa pretensión ejecutiva porque no concurrían los requisitos de la inactividad, pero no llega a entrar a analizar el



fondo del asunto, sobre si mi representada se le adeudan o no las cantidades reclamadas. Por tanto, consideramos que la sentencia hoy recurrida se equivoca totalmente porque no concurren los requisitos para apreciar la cosa juzgada, al no existir la triple identidad requerida.

La jurisprudencia entiende que no basta la similitud o el parecido entre las pretensiones, sino que indica que ambas deben ser idénticas, tal y como recoge la ya citada Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sección 4ª) de 5 de febrero de 2001 (RJ 2001/735). Así, aun siendo pretensiones similares, no son idénticas, no concurriendo entonces el

presupuesto jurisprudencial para entender que existe litispendencia, respecto al petitum.

La mencionada sentencia del TS, como ya se ha indicado al inicio de este fundamento, continúa precisando esa identidad en las pretensiones, indicando lo siguiente:

*« (...) Y existe, en el proceso administrativo un elemento identificador de la litispendencia (y de la cosa juzgada): la disposición, el acto o actuación de la Administración objeto de las pretensiones. Si en un posterior proceso se impugna una disposición, acto o actuación de la Administración distinta de la que se enjuicia en el anterior proceso (o se enjuició en la sentencia firme anterior), no se produce el efecto negativo o excluyente de la litispendencia (ni de la cosa juzgada) ».*

Atendiendo a la anterior, es palmario que la sentencia recurrida concluye erróneamente que existe cosa juzgada, cuando en el fundamento de derecho tercero, razona:

*“En consecuencia, existe la identidad que reclamaba un pronunciamiento desestimatorio al concurrir cosa juzgada material por tratarse del mismo acto (aun siendo formalmente distinto) y abordarse en el previo la cuestión relativa a la realización de las prestaciones de las prestaciones conforme al contrato, cuya corrección determinaría la inactividad de la administración de no haber procedido a realizar la prestación de pago, acto este, de haberse realizado la prestación por el contratista, no precisado de aplicación”.*

-En conclusión, no concurre la excepción de cosa juzgada, dado que no coincide la triple identidad que se exige por la doctrina existente, siendo la causa de pedir distinta en ambos procedimientos, causa de pedir, que no ha sido analizada ni enjuiciada ni el TSJ en la sentencia de 2021 ni, ahora, el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3.

Tal circunstancia provoca indefensión a mi mandante, viendo vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva.

**TERCERO.**-La parte apelada dice:

A) EL CENTRO DE FORMACION EN COMUNICACIONES Y TECNOLOGIAS DE LA INFORMACION DE MALAGA (FORMAN), oporr:

- AL PRIMERO DE LOS MOTIVOS: ERROR EN LA FIJACIÓN Y APRECIACIÓN DE LOS HECHOS.

El presente recurso tiene su origen en la RECLAMACION PREVIA presentada por la actora fechado el 21 de julio de 2021, a través del registro telemático de la Consejería de Empleo, Formación y Trabajo Autónomo, mediante el que solicitaba, en atención a las consideraciones que exponía, que se dictase resolución por la que:



SOLICITO A LA CONSEJERÍA DE EMPLEO, FORMACIÓN Y

TRABAJO AUTÓNOMO, que, teniendo por presentado este escrito junto con los documentos adjuntos, se sirva admitirlo, tenga por efectuada RECLAMACIÓN y previos los trámites establecidos, dicte Resolución en virtud de la cual, se proceda al pago de la cantidad de NOVECIENTOS TREINTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS EUROS (932.800 €) en concepto de principal, más los correspondientes intereses moratorios, que por ahora y sin perjuicio de posterior liquidación, ascienden a la cantidad de SEISCIENTOS ONCE MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE EUROS CON SESENTA Y CINCO CÉNTIMOS (611.599,65€, €), y con obligación de resarcimiento de los costes de cobro.

PAGARALIA S.L. afirmaba lo siguiente, en defensa de su derecho (véanse folios 442 a 575, DOCUMENTO 12):

Mi mandante, PAGARALIA S.L., cuyo objeto social, es la actividad propia de un comisionista mercantil de otras personas físicas o jurídicas, es titular, por contrato de cesión, de las facturas que a continuación se dirán, emitidas por la FUNDACIÓN NOVASOFT Y FUNDACIÓN SALVADOR DE MADARIAGA Y OYA, LTE LEY 18/1982 DE 26 DE MAYO, a cargo del CONSORCIO CENTRO DE FORMACIÓN EN COMUNICACIONES Y TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN DE MÁLAGA (FORMAN).

En concreto, es titular de los créditos incorporados en las siguientes facturas:

-Factura nº FNV13020003, de fecha 28 de febrero de 2013, por importe de 415.685 €.

-Factura nº FNV13040002, de fecha 30 de abril de 2013, por importe de 517.115 €.

Dicha reclamación fue expresamente resuelta por el Liquidador del Consorcio, mediante acuerdo de 5 de octubre de 2021 que obra en el expediente administrativo (DOCUMENTO 13 expte. admto, folios 576 a 589), y notificado fehacientemente a la actora mediante burofax y correo electrónico, medios de los que consta acuse de recibo en el expediente, en el siguiente sentido;

“Que estimando que concurre la excepción de cosa juzgada material entre la reclamación que Vd. formula en nombre y representación de PAGARALIA S.L. mediante su escrito de 21/07/202 y la sentencia firme dictada en trámite de apelación por la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJA (recurso de apelación nº 2.351/2018), DOCUMENTO NUMERO QUINCE de los que aporta, vengo a declararla improcedente por haber sido ya resuelta; y, en todo caso, de forma alternativa, resuelvo también su integra desestimación.

Pues bien, olvida la recurrente que ya articuló idéntica reclamación a la que formula en el presente recurso (respecto del principal) a través del P.O. nº 239/2014 seguido ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 5 de Málaga, cuyo objetos son los mismos: el pago de 932.800 €, correspondientes a dos facturas: la de 28/02/2013, por importe de 415.685 € y la de 30/04/2013, por importe de 517.015 €, más los intereses de demora: son las facturas que se identifican el expositivo PRIMERO de su escrito de demanda, es decir, las mismas facturas que reclamara entonces y que reitera ahora; el título en virtud del cual PAGARALIA S.L. reclama esta cantidad al Consorcio es una transmisión de los derechos de cobro por parte de la UTE, el mismo que también esgrime ahora.

Este procedimiento fue acumulado al seguido ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2, con el número 547/2013, que dictó la sentencia nº 180/2018 de 1 de junio de 2018, circunstancia que se cita en el expositivo DECIMO TERCERO de su RECLAMACION PREVIA

y que se aporta a la misma como DOCUMENTO NUMERO CATORCE. Se reproducen por



imagen los expositivos DECIMO SEGUNDO y DECIMO TERCERO de la reclamación previa,

**DECIMO SEGUNDO.-** De la reclamación en vía administrativa de Pagarialia S.L. al Consorcio Forman.

Ante la persistencia por el Consorcio Forman en el impago de las facturas, el 2 de diciembre de 2013, mi mandante formuló la correspondiente reclamación administrativa previa interesando el pago de dichas facturas ante el Consorcio Forman. Cuya posterior inactividad fue objeto del recurso contencioso-administrativo seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de los de Málaga con el número de procedimiento ordinario 547/2013.

**DÉCIMO TERCERO.-** De la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de los de Málaga.

Con fecha de 01/06/2018 se dictó la sentencia núm.180/2018 desestimatoria de la reclamación descrita, que se aporta como DOCUMENTO NÚMERO CATORCE al entender el referido Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de los de Málaga que no concurrían los presupuestos legales para que la acción ejercitada por mi mandante pudiera ser articulada en base al artículo 29.1 LJCA, debiendo esta haber efectuado previamente, según concluye la sentencia, el requerimiento formal al Consorcio para que procediera a emitir el acto formal y positivo de recepción de las prestaciones a las que se refieren las facturas impagadas y cuya procedencia viene impuesta por el art. 205 de la Ley LCSP 2007 que es aplicable según el cual:

En el SUPPLICO de la demanda presentada por PAGARALIA S.L. en el recurso contencioso administrativo nº 239/2014 seguido ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 5 de Málaga se pedía:

**SUPPLICO AL JUZGADO** que, habiendo por presentado este escrito, con los documentos adjuntos y sus copias, se sirva admitir todo ello y unirlo a los autos de su razón; tener por formalizada, en tiempo y en forma, **DEMANDA DE RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO** contra la inactividad de la Administración, consistente en la ausencia de resolución, en plazo, a la reclamación previa por deudas a cargo de la demandada, pendientes de pago a mi representada, formulada en fecha 2 de diciembre de 2013 y, tras los trámites legales pertinentes y previo recibimiento del pleito a prueba que ahora solicito, dicte sentencia, en su día, por la que, estimando el presente Recurso Contencioso-Administrativo, se condene a **CONSORCIO CENTRO DE FORMACION EN COMUNICACION Y TECNOLOGIA DE LA INFORMACION DE MALAGA** a los siguientes pronunciamientos:

A.- Condonar a **CONSORCIO CENTRO DE FORMACION EN COMUNICACION Y TECNOLOGIA DE LA INFORMACION DE MALAGA** a abonar a **PAGARALIA, S.L.** la cantidad de 832.800 €, correspondiente al nominal de los créditos impagados.

B.- Condonar a **CONSORCIO CENTRO DE FORMACION EN COMUNICACION Y TECNOLOGIA DE LA INFORMACION DE MALAGA** a abonar a **PAGARALIA, S.L.** la cantidad de 45.588,51 €, correspondiente a intereses de demora, calculados, conforme a la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, Ley de Morosidad, desde la respectiva fecha en que se inició la mora en el pago de cada una de las facturas representativas de los créditos de litis hasta el 29 de noviembre de 2013.

C.- Condonar a **CONSORCIO CENTRO DE FORMACION EN COMUNICACION Y TECNOLOGIA DE LA INFORMACION DE MALAGA** a abonar a **PAGARALIA, S.L.** los intereses de demora, calculados, conforme a la Ley 3/2004, de

En la reclamación previa fechada el 21 de julio, de 2021 PAGARALIA S.L. pide:





SUPLICO AL JUZGADO que, habiendo por presentado este escrito, con los documentos adjuntos y sus copias, se sirva admitir todo ello y unirlo a los autos de su razón; tener por formalizada, en tiempo y en forma, **DEMANDA DE RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO** contra la inactividad de la Administración, consistente en la ausencia de resolución, en plazo, a la reclamación previa por deudas a cargo de la demandada, pendientes de pago a mi representada, formulada en fecha 2 de diciembre de 2013 y, tras los trámites legales pertinentes y previo recibimiento del pleito a prueba que ahora solicito, dicte sentencia, en su día, por la que, estimando el presente Recurso Contencioso-Administrativo, se condene a **CONSORCIO CENTRO DE FORMACION EN COMUNICACION Y TECNOLOGIA DE LA INFORMACION DE MALAGA** a los siguientes pronunciamientos:

A.- Condenar a **CONSORCIO CENTRO DE FORMACION EN COMUNICACION Y TECNOLOGIA DE LA INFORMACION DE MALAGA** a abonar a **PAGARALIA, S.L.** la cantidad de 932.800 €, correspondiente al nominal de los créditos impagados.

B.- Condenar a **CONSORCIO CENTRO DE FORMACION EN COMUNICACION Y TECNOLOGIA DE LA INFORMACION DE MALAGA** a abonar a **PAGARALIA, S.L.** la cantidad de 45.588,51 €, correspondiente a intereses de demora, calculados, conforme a la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, Ley de Morosidad, desde la respectiva fecha en que se inició la mora en el pago de cada una de las facturas representativas de los créditos de litis hasta el 29 de noviembre de 2013.

C.- Condenar a **CONSORCIO CENTRO DE FORMACION EN COMUNICACION Y TECNOLOGIA DE LA INFORMACION DE MALAGA** a abonar a **PAGARALIA, S.L.** los intereses de demora, calculados, conforme a la Ley 3/2004, de

La demanda presentada en su día y la reclamación previa y demanda que formulan ahora dimanar del mismo contrato administrativo, vinculan a las mismas partes, las facturas son las mismas y en todas ellas se solicita su abono. Por consiguiente, lo que pide la recurrente en su escrito de 21/07/2021 es una cuestión ya resuelta (juzgada), con sentencia firme, la dictada en trámite de apelación por la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJA (recurso de apelación nº 2.351/2018), resolución judicial a la que **PAGARALIA S.L.** se refiere en el expositivo DECIMO CUARTO de su reclamación previa y que aporta con su demanda como DOCUMENTO NUMERO VEINTIOCHO, concurriendo por este motivo y de forma evidente la excepción de cosa juzgada.

No existe, por tanto, ningún error en la fijación y apreciación de los hechos: A más abundamiento: con fecha 7 de junio de 2021 la Sala de lo Contencioso Administrativo en Málaga del TSJA dictó sentencia en el recurso de apelación nº 2351/18 con el siguiente pronunciamiento:

“Desestimar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia número 180/2018 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo num.2 de los de Málaga en los autos del recurso 547/2013, confirmándola en su integridad. Imponiendo las costas a las partes apelante es con el límite de 1500 € más IVA por todos los conceptos”

El citado recurso se había interpuesto por **PAGARALIA S.L.** y por la UTE contra la sentencia dictada el 01/06/2018 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo num.2 de los de Málaga en los autos del recurso nº 547/2013 (DOCUMENTO NUMERO VENTISIETE de la demanda) y cuyo pronunciamiento fue el siguiente.

“QUE DESESTIMANDO el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por **FUNDACION NOVASOFT-FUNDACION VALENTIN MADARIAGA Y OYA, GESTION FORMAN, UTE LEY 18/1892 DE 26 DE MAYO(UTE)** representada por el Procurador D. Esteban Vives Gutiérrez y **PAGARALIA S.L.** representada por el Procurador Dña. Alejandra Benítez Cruz procede confirmar la resolución impugnada, todo ello con expresa condena en costas a la parte recurrente con un límite máximo de 3.000 euros.

En el SUPPLICO de la demanda fechada el 08/04/2014 que formalizó la UTE ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 (P.O. 547/2013) pedía:



1. Que condene al CONSORCIO CENTRO DE FORMACIÓN EN COMUNICACIONES Y TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN DE MÁLAGA a abonar a mi representada, la UTE FORMAN la cantidad de UN MILLÓN CUARENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS SESENTA EUROS CON SIETE CÉNTIMOS (1.045.560,07.-€), por razón de las facturas impagadas dimanantes del contrato de "Gestión indirecta del servicio público para realizar actividades adecuadas a la función y objetivos del Consorcio Centro de Formación en Comunicaciones y Tecnologías de la Información de Málaga", EXPTE. 1/2008, formalizado entre las partes con fecha 17 de noviembre de 2008.

Que condene al CONSORCIO CENTRO DE FORMACIÓN EN COMUNICACIONES Y TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN DE MÁLAGA a abonar a mi representada los intereses moratorios conforme a lo interesado en el hecho Cuarto de esta demanda, así como a las costas del presente recurso.

Los requisitos para apreciar el efecto de cosa juzgada material en su sentido negativo o excluyente son la identidad de sujetos, objeto y causa de pedir, lo que se produce inequívoca y claramente en nuestro caso, por cuanto el objeto del presente recurso es idéntico al del recurso nº 547/2013 seguido ante Juzgado de lo Contencioso Administrativo num.2 de los de Málaga entre los mismos sujetos y por idéntica causa de pedir, en el que existe sentencia firme una vez resuelto por el TSJA el recurso de apelación.

#### -AL M OTI VO SEGU NDO: I NFRACCIÓN DE LA DOCTRINAS OBRE LA EXCEPCIÓN DE COSA JUZ GADA

La cosa juzgada se constituye como la consecuencia directa de la sentencia o resolución definitiva en un proceso judicial. Esta institución procesal responde a la exigencia constitucional del principio de seguridad jurídica y tutela judicial efectiva. Arts. 9.3 y 24.1 CE respectivamente

La cosa juzgada tiene carácter externo respecto del proceso en el que se dicta la resolución investida de esta autoridad, por diferencia on la cosa juzgada formal que despliega sus efectos en el mismo proceso en el que se dicta. Supone la vinculación de cualquier tribunal y de las propias partes, al contenido de la resolución judicial por virtud de la autoridad de cosa juzgada, tanto en el sentido de constituir el punto de partida de lo que debe resolverse en el ulterior proceso, como por impedir volver a pronunciarse sobre lo ya resuelto, efectos positivos y negativos contemplados en el art. 222 LEC.

La cosa juzgada material es el efecto externo que una resolución judicial firme tiene sobre los restantes órganos jurisdiccionales o sobre el mismo tribunal en un procedimiento distinto, consistente en una vinculación negativa y positiva. (STS 215/13 de 8 de abril), y se proyecta sobre la cuestión sustantiva sometida a litigio y decidida definitivamente, esto es, lo que efectivamente ha decidido el órgano jurisdiccional y plasmado en la sentencia de acuerdo con las pretensiones formuladas por las partes, sin que el efecto de cosa juzgada alcance a simples razonamientos de la sentencia cuando no integran la "ratio decidendi" ni tienen reflejo en el fallo de la sentencia (Sentencias 23/2012, de 26 enero, y 777/2012, de 17 de diciembre).

Así lo establece el artículo 222.1 LEC, la cual establece que; "la cosa juzgada de las sentencias firmes, sean estimatorias o desestimatorias, excluirá, conforme a la ley, un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquélla se produjo." La finalidad de la cosa juzgada es

impedir que un mismo "litigio" se reproduzca indefinidamente y que sobre una misma cuestión que afecta a unas mismas partes recaigan resoluciones contradictorias. Como bien



indica la STS 650/14 de 27 de noviembre, la cosa juzgada significó antiguamente una presunción de que lo juzgado es cierto - “quia res iudicata pro veritate accipitur” (porque la cosa juzgada se tiene por verdad) -, y se ha reconducido modernamente - como resulta de la exposición de motivos de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil - a la condición de instituto, de naturaleza procesal, dirigido a evitar la repetición indebida de litigios, mediante el llamado efecto negativo o excluyente, para impedir que una contienda judicial, ya dilucidada por sentencia firme sobre el fondo de la cuestión, pueda volver a plantearse (En igual sentido, 123/13 de 11 de marzo, STS 360/2012 de 13 de junio, STS 826/2011 de 23 de noviembre y 155/2014 de 19 de marzo).

Como hemos puesto de manifiesto, la identidad de sujetos, objeto y causa de pedir, lo que se produce inequívoca y claramente en nuestro caso, por cuanto el objeto del presente recurso es idéntico al del recurso nº 547/2013 seguido ante Juzgado de lo Contencioso Administrativo num.2 de los de Málaga entre los mismos sujetos y por idéntica causa de pedir, en el que existe sentencia firme una vez resuelto por el TSJA el recurso de apelación

#### B) El AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA opone:

- En primer lugar, y analizado el recurso de la parte actora, se observa que el mismo se limita a plantear de nuevo los mismos argumentos que utilizó en la instancia relativos a la inexistencia de cosa juzgada, si bien bajo la apariencia de una crítica a la sentencia recurrida, pretendiendo en definitiva que prevalezca su particular criterio sobre el del juzgador de instancia.

En este sentido, debe recordarse que el Tribunal Supremo tiene reiteradamente declarado que el recurso de apelación “...no tiene como finalidad abrir un nuevo enjuiciamiento de la cuestión en las mismas condiciones que tuvo lugar en la primera instancia, sino depurar el resultado procesal obtenido en ella”. Asimismo (STS de 4 de mayo de 1998 –EDJ 1998/2587-) que en la fase de apelación se exige un examen crítico de la sentencia, para llegar a demostrar o bien la errónea aplicación de una norma, la incongruencia, la indebida o defectuosa apreciación de la prueba o cualesquiera otras razones que se invoquen para obtener la revocación de la sentencia apelada, extremos éstos a los que no se hace alusión en el recurso presentado de contrario, más allá de alguna aislada afirmación meramente ritual.

- La parte recurrente insiste en su tesis de que tanto la Sentencia n. 180/2018 del JCA n. 2 de Málaga como la Sentencia de 7 de junio de 2021 del TSJA que la confirmó no entraron a conocer del fondo del asunto, y sostiene que el efecto producido por las mismas “sería similar a una inadmisión”, afirmación que no compartimos.

Pero es que además dicha cuestión se encuentra resuelta en la sentencia apelada, que hace un completo análisis sobre el concepto de cosa juzgada cuando la misma se sustenta en unas pretensiones supuestamente diferentes, al haberse alegado de contrario en su día que en principio nos encontrábamos ante un supuesto de reclamación previa frente a inactividad y ahora frente a una reclamación de plena jurisdicción), y ello además teniendo en consideración la doctrina del Tribunal Constitucional (STC 228/2006) y del TS (STS de 29 de diciembre de 2015, rec. 1153/2014) al respecto, por lo que nos remitimos expresamente a sus acertados razonamientos y mostramos igualmente nuestra disconformidad con lo alegado en el recurso sobre una posible vulneración de dicha doctrina.

Así, en su Fundamento de Derecho Único, la Sentencia apelada razona lo siguiente:

*“Y con base en la anterior doctrina, el TS analizó, en un supuesto decidido previamente en*



*relación con la inactividad, que el acto administrativo era diferente, y lo era por cuanto que la inactividad, concluyendo que en el caso que se le planteaba se había producido un cambio en la causa de pedir, por cambio en las circunstancias por el transcurso del tiempo...*

*Por tanto, parece que el acento habrá de ponerse en el dato referido a si los actos administrativos en uno y otro caso (ficción desestimatoria, al parecer, en el primero; acto expreso en el segundo y actual) eran distintos. Y no parece ser así, pues las reclamaciones que dieron lugar al recurso frente a la inactividad defendían que se habían realizado las prestaciones correctamente y que, por ello, era debido el importe de las facturas – frente a cuya inactividad se recurría -, negando el juzgado que ello ocurriera así. De esta forma, y aun cuando el objeto directo de la pretensión era la pasividad administrativa a la hora del cumplir la prestación de pago, se examinó, como objeto mediato, la legalidad del acto expreso denegatorio o de la ficción desestimatoria, pues negó la administración la realización de las prestaciones a su conformidad, alcanzando el órgano jurisdiccional la conclusión de esta disconformidad y, por ello, negando la pasividad administrativa.*

*Téngase en cuenta que a diferencia de lo que ocurre en el supuesto de inactividad del art. 29.1 en el que son sencillas las cuestiones a tratar (verificar la existencia de un acto firme no ejecutado por aquélla), en la vía de la inactividad del art. 29.1 LJCA la legalidad del acto (o de la ficción desestimatoria) se introduce como un objeto mediato, tal y como expresa la STC 228/2006, el estudio de la legalidad del acto, a saber, si se realizó o no correctamente la prestación, lo que nos aleja del supuesto de la STS de 29-12-2015 en el que en el que sin necesidad de afrontar ese objeto mediato, se negó la existencia de inactividad por cuanto que la administración estaba en plazo para decidir. Mas ello no parece ocurrir en el supuesto ahora planteado, donde ese objeto mediato - la correcta o no realización de las prestaciones por el contratista como paso previo para decidir, de haber sido correcta, la inactividad administrativa por no abonar el importe de las facturas -, sí formó parte del debate, y ello con independencia de la forma en que se solucionara la cuestión, que es tarea absolutamente ajena a esta sentencia que ahora se dicta”, concluyendo, acto seguido, que “En consecuencia, existe la identidad que reclamaba un pronunciamiento desestimatorio al concurrir cosa juzgada material por tratarse del mismo acto (aun siendo formalmente distinto) y abordarse en el previo la cuestión relativa a la realización de las prestaciones... conforme al contrato”.*

A lo anterior debemos añadir lo ya expuesto por esta parte en su escrito de contestación a la demanda en cuanto a la triple identidad de sujeto, hechos y fundamento requerida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo para que se pueda hablar de cosa juzgada, ya que, si comparamos el presente recurso (P.O. 467/2021) con el recurso n. 547/2013 del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo n. 2 de Málaga, al que se acumuló el recurso n. 239/2014 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n. 5 de Málaga, es evidente que nos encontramos ante idéntica pretensión, idénticos fundamentos alegados para hacerla valer e idénticas facturas derivadas de un mismo expediente de contratación con idénticos sujetos, sin que la posterior cesión de los derechos de cobro a un tercero, como PAGARALIA, S.L., pueda desvirtuar dicha identidad.

La identidad señalada se aprecia también claramente al examinar los Suplicos, e incluso los Hechos y Fundamentos de Derecho de las demandas interpuestas, obrantes en Autos y a los cuales nos remitimos.

Por último, señalar que ningún razonamiento se aduce de contrario para poner de manifiesto que la valoración probatoria realizada por el juzgador de instancia sea ilógica, irracional o



arbitraria, ni que la fundamentación jurídica de la sentencia recurrida no sea ajustada a Derecho, por lo que entendemos que no deberían prosperar sus motivos de impugnación.

C) EL SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO opone\_

- El recurso de apelación se fundamenta en las mismas cuestiones ya formuladas, siendo básicamente reproducción de la demanda. Esta parte no puede sino hacer suya la argumentación de la sentencia apelada, que es impoluta desde el punto de vista jurídico, sin que sea posible mejorar o complementar su fundamentación.

Sobre el primer motivo de oposición, considerado como supuesto error en la fijación y apreciación de los hechos relativos a los recursos articulados por la vía de la inactividad del artículo 29.1 LJCA, la propia sentencia valora fundadamente que se ha pretendido un pronunciamiento de fondo con idéntica pretensión a través de dos vías, una en la que recayó sentencia firme, a través de un recurso contra la inactividad de la Administración en el pago de dos facturas, y otra, con el presente recurso, pretendiendo el pago de las mismas facturas pero mediante la nulidad del acto administrativo desestimatorio de dicho pago. Ello implica que en procedimiento donde recayó sentencia ya firme, se valoraron los motivos de fondo para llegar a la conclusión de la improcedencia de la reclamación por la vía elegida del artículo 29.1 LJCA. Y una vez recaída sentencia e intentada la misma pretensión por la otra vía, se concluye en la existencia de cosa juzgada.

El segundo motivo de oposición gira en torno a la supuesta infracción de la doctrina sobre excepción de cosa juzgada y consiguiente vulneración de la tutela judicial efectiva ex art 24 CE, que está íntimamente ligado al motivo de oposición anterior, pues si se pretendía el cobro de las mismas facturas por vías distintas, tanto denunciando la pasividad administrativa por la vía de inactividad del artículo 29.1 LJCA como pretendiendo la invalidez del acto recurrido, la pretensión formulada en ambos casos es idéntica, léase que se reconozca su derecho subjetivo a la prestación, al cobro de las mismas facturas. Ya había recaído sentencia firme dictada en trámite de apelación n.º 2351/2018 dictada por la Sala de lo C-A del TSJA de Málaga en el primero de los casos, por lo que concurría excepción de cosa juzgada material por el motivo citado. Es evidente la identidad de sujeto, hechos y fundamento que ya fueron objeto de enjuiciamiento y por ello puede subsumirse perfectamente en el art 222 de la LEC. A juicio de esta parte la sentencia no yerra al considerar que concurre “cosa juzgada material por tratarse del mismo acto (aun siendo formalmente distinto) y abordarse en el previo la cuestión relativa a la realización de las prestaciones de las prestaciones conforme al contrato, cuya corrección determinaría la inactividad de la administración de no haber procedido a realizar la prestación de pago, acto este, de haberse realizado la prestación por el contratista, no precisado de aplicación”.

**CUARTO.-** La sentencia impugnada contiene la siguiente fundamentación:

*“..... ÚNICO.- 1. El objeto de este recurso de c-a aparece configurado por la resolución del consorcio de 5-10-2021 desestimatoria de la reclamación de 932 000 €, y ello por considerar que concurría excepción de cosa juzgada material por causa de la sentencia firme dictada en trámite de apelación nº 2.351/2018 dictada por la Sala de lo C-A TSJ Andalucía, sede Málaga.*

*La parte recurrente formula su reclamación en relación con dos facturas emitidas por la Fundaciones NOVASOT y Salvador de Madariaga y OYA, UTE ley 18/1982, de 26 de mayo, a cargo del consorcio demandado, constituido por la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento*



de Málaga como instrumento para la formación de profesionales cualificados y su incorporación al mercado de trabajo. Se trata de las siguientes facturas:

(a) De fecha 29-2-2013 y nº FNV13020003, por importe de 415 685 €. Los conceptos por los que se emiten las facturas son la ejecución de tres jornadas formativas para profesionales y un plan de formación para el empleo.

(b) De fecha 30-4-2013 y nº FNV13040002, por importe de 517 115 €. Los conceptos por los que se emiten las facturas son la ejecución de dos jornadas formativas para profesionales y un plan de formación para el empleo.

Ambas facturas, sostiene el recurrente, fueron objeto de cesión a PAGARALIA los días 29-5-2013 y 27-6-2013, dictándose el día 1-6-2018 sentencia por el Juzgado de igual clase nº 2 de esta ciudad en el recurso 547/2013, desestimatoria de los recursos acumulados y formulados por la fundación NOVASOT y PAGARALIA frente al Consorcio y la Consejería de Educación, Cultura y Deporte en reclamación del importe de facturas y, por lo que aquí interesa respecto de PAGARALIA, la reclamación lo era por las facturas ya expresadas en virtud de la cesión de créditos igualmente consignadas. La razón de la desestimación de los recursos, articulados por la vía de la inactividad del art. 29.1 LJCA, consistió en negar la existencia de tal inactividad al no constar la declaración de conformidad con las prestaciones por parte del consorcio. La apelación fue desestimada por la Sala, Secc. Funcional 1ª, en sentencia de 7-6-2021 dictada en el recurso de apelación nº 2.351/2018.

2. Considera ahora la parte recurrente, para salir al paso de la alegación sobre cosa juzgada en que se sustenta la resolución recurrida, que no existe tal por cuanto que “lo planteado entonces fue una reclamación previa frente a la inactividad, mientras que ahora lo que plantea es una reclamación de plena jurisdicción, siendo pretensiones distintas”, y tras referirse al art. 30 de la ley general de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía, que fija un plazo de prescripción de cuatro años para el derecho al reconocimiento o liquidación de las obligaciones a cargo de la hacienda de la Junta de Andalucía, cita expresamente, en relación con el apartado 3, el 1.973 Código Civil sobre la interrupción de la prescripción.

Para resolver la cuestión planteada conviene precisar (y así lo dice la STC 228/2006 en su fundamento de derecho 5º) que tanto el recurso contra la inactividad como el proceso revisor contra el acto podrían conducir, en principio y de prosperar las pretensiones en ellos hechas valer, al mismo resultado final de lograr la condena de la Administración a realizar la prestación por ella debida. En el primer caso se pondría el acento en el derecho subjetivo del recurrente, derivado de alguna de las fuentes enunciadas en el art. 29.1 LJCA, a obtener la prestación y el objeto directo de la pretensión sería la pasividad administrativa a la hora de su cumplimiento, sin perjuicio de que hubiera que examinar como objeto mediato la legalidad del acto expreso denegatorio; en tanto que en el segundo se subrayaría que, por ser contraria al Derecho objetivo (art. 71.1 a) LJCA), era inválida la negativa expresa de la Administración a realizar la prestación; tal negativa constituiría el objeto directo de la pretensión declarativa, sin perjuicio de que su estimación pudiera llevar aparejado el reconocimiento del derecho subjetivo del demandante a la prestación y la adopción de medidas para su restablecimiento, si así se pide por la parte.

En el caso, ejercitando el recurrente una pretensión de plena jurisdicción al añadir a la de declaración de nulidad del acto recurrido (art. 31.1 LJCA) la de reconocimiento de una situación jurídica individualizada mediante la fijación de una indemnización acorde al importe de las facturas (art. 31.2 LJCA), es claro que ambos casos, aun por vías distintas



*(bien incidiendo en la pasividad administrativa bien en la invalidez del acto recurrido), está pretendiendo que se reconozca su derecho subjetivo a la prestación, al cobro de las facturas.*

*En la meritada sentencia del TC, se advierte que la normativa procesal, al enfrentarse a la inactividad y al juicio revisorio del acto no establece un cauce procedimental diferente, según se emplee una u otra vía, para obtener el pronunciamiento de fondo (salvo en el supuesto específico de inactividad a que se refiere el art. 29.2 LJCA), ni prevé que el empleo de cualquiera de ellas determine que resulten competentes órganos judiciales diferentes (art. 13 b) LJCA), ni excluye que, en cualquier caso, la sentencia que se dicte tenga efectos de cosa juzgada entre las partes*

*Por tanto, el propio TC se refiere al efecto de cosa juzgada entre las partes. No obstante, puede profundizarse en la cuestión. Partamos, así, de que la eficacia de cosa juzgada se produce cuando la cuestión o asunto suscitado en un proceso ha sido definitivamente enjuiciado y resuelto en otro anterior por la resolución judicial en él recaída. Tal manifestación de la cosa juzgada, que consagra el artículo 222 LEC 1/2000, atiende, de manera especial a la seguridad jurídica, evitando que la discusión jurídica se prolongue indefinidamente mediante la iniciación de nuevos procesos sobre lo que ha sido ya definido o determinado por la jurisdicción y, al mismo tiempo, que se produzcan resoluciones o sentencias contradictorias.*

*Ahora bien, y así se advierte por la STS, 3ª, secc. 4ª, de 29-12-2015 (rec. 1153/2014), en el ámbito del proceso contencioso-administrativo se ha destacado la singularidad de la excepción de la cosa juzgada derivada de la siempre necesaria presencia de un acto administrativo que es lo que se recurre, entendiéndose que si en el posterior proceso el acto o la disposición recurrida es diferente del que se enjuició en la resolución judicial firme anterior, ya no puede darse el efecto negativo o excluyente de la cosa juzgada, salvo que el acto o la disposición objeto del segundo proceso sean meras repeticiones del que se juzgó en el primero.*

*Y con base en la anterior doctrina, el TS analizó, en un supuesto decidido previamente en relación con la inactividad, que el acto administrativo era diferente, y lo era por cuanto que la inactividad, concluyendo que en el caso que se le planteaba se había producido un cambio en la causa de pedir, por cambio en las circunstancias por el transcurso del tiempo, pues no es lo mismo no resolver dentro del plazo concedido de seis meses para acometer la segunda fase procedimental del proceso para la autorización de una oficina de farmacia, que mantener tal postura una vez que tal plazo ha precluido por más de tres años, como resulta de los hechos que quedaron recogidos (esto es, no había inactividad porque no había transcurrido el plazo para resolver, no abordándose el objeto mediato).*

*Por tanto, parece que el acento habrá de ponerse en el dato referido a si los actos administrativos en uno y otro caso (ficción desestimatoria, al parecer, en el primero; acto expreso en el segundo y actual) eran distintos. Y no parece ser así, pues las reclamaciones que dieron lugar al recurso frente a la inactividad defendían que se habían realizado las prestaciones correctamente y que, por ello, era debido el importe de las factura – frente a cuya inactividad se recurría -, negando el juzgado que ello ocurriera así. De esta forma, y aun cuando el objeto directo de la pretensión era la pasividad administrativa a la hora del cumplir la prestación de pago, se examinó, como objeto mediato, la legalidad del acto expreso denegatorio o de la ficción desestimatoria, pues negó la administración la realización de las prestaciones a su conformidad, alcanzando el órgano jurisdiccional la conclusión de esta disconformidad y, por ello, negando la pasividad administrativa.*



*Téngase en cuenta que a diferencia de lo que ocurre en el supuesto de inactividad del art. 29.1 en el que son sencillas las cuestiones a tratar (verificar la existencia de un acto firme no ejecutado por aquélla), en la vía de la inactividad del art. 29.1 LJCA la legalidad del acto (o de la ficción desestimatoria) se introduce como un objeto mediato, tal y como expresa la STC 228/2006, el estudio de la legalidad del acto, a saber, si se realizó o no correctamente la prestación, lo que nos aleja del supuesto de la STS de 29-12-2015 en el que en el que sin necesidad de afrontar ese objeto mediato, se negó la existencia de inactividad por cuanto que la administración estaba en plazo para decidir. Mas ello no parece ocurrir en el supuesto ahora planteado, donde ese objeto mediato - la correcta o no realización de las prestaciones por el contratista como paso previo para decidir, de haber sido correcta, la inactividad administrativa por no abonar el importe de las facturas -, sí formó parte del debate, y ello con independencia de la forma en que se solucionara la cuestión, que es tarea absolutamente ajena a esta sentencia que ahora se dicta.*

*3. En consecuencia, existe la identidad que reclamaba un pronunciamiento desestimatorio al concurrir cosa juzgada material por tratarse del mismo acto (aun siendo formalmente distinto) y abordarse en el previo la cuestión relativa a la realización de las prestaciones de las prestaciones conforme al contrato, cuya corrección determinaría la inactividad de la administración de no haber procedido a realizar la prestación de pago, acto este, de haberse realizado la prestación por el contratista, no precisado de aplicación. Por tanto, la resolución recurrida se estima es conforme a derecho, por lo que procede desestimar el recurso, aunque precisando que la causa de inadmisión que alegan los demandados no puede acogerse por cuanto que de lo que se trata es de decidir si la decisión administrativa desestimando lo reclamado por existir cosa juzgada era o no conforme a derecho. Así, estimándose que lo es, lo que procede ahora es la desestimación, que no la inadmisión, pues en ningún caso ha resuelto la administración sin considerar la cosa juzgada que pudiera reclamarse en este recurso por los demandados como causa de inadmisión.*

*Pese a la desestimación, no haré especial pronunciamiento sobre las costas de la instancia en atención a la duda de derecho que genera la cuestión debatida.”.*

**QUINTO.-** Conforme al artículo 456 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aplicado supletoriamente al proceso contencioso administrativo, el recurso de apelación, puede suponer un nuevo examen de las actuaciones realizadas por la sentencia dictada en primera instancia de acuerdo con los motivos impugnatorios que se articulan en el mismo, lo que hace que los Tribunales de segunda instancia limiten el conocimiento de lo litigioso al examen y valoración de sus motivos de apelación, sin que sea preciso un examen completo y por segunda vez de todo lo actuado en la instancia.

En este sentido, como señala la STS 20/2021, de 18 de enero de 2021, Recurso: 1832/2019, al FD 8º “.....Como establece el artículo 456 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, aplicado supletoriamente al proceso contencioso administrativo, el recurso de apelación, puede suponer un nuevo examen de las actuaciones realizadas por la sentencia dictada en primera instancia, de acuerdo con los motivos impugnatorios que se articulan en el mismo, lo que hace que este Tribunal de segunda instancia limite el conocimiento de lo litigioso al examen y valoración de sus motivos de apelación, sin que sea preciso un examen completo y por segunda vez de todo lo actuado en la instancia.

*Efectivamente, el Tribunal Supremo en numerosas ocasiones ---por todas SSTS 15 de junio y 22 de noviembre de 1997, así como 23 de julio de 1998--- cuando era competente para*





*conocer del antiguo recurso de apelación frente a las sentencias dictadas por las Salas de lo Contencioso de los Tribunales Superiores de Justicia, puso de manifiesto que el recurso de apelación ha de tender a hacer valer los motivos por los que una decisión jurisdiccional dictada en la instancia es jurídicamente vulnerable, en el marco de las pretensiones articuladas en el recurso de apelación. En dicha línea la STS del 15 de julio de 2009 señaló "(...) reiteramos la Jurisprudencia consolidada de esta Sala acerca de la naturaleza de la apelación que viene declarando que este recurso tiene por objeto depurar el resultado procesal obtenido con anterioridad, de suerte que el contenido del escrito de alegaciones de la parte apelante ha de consistir precisamente en una crítica de la sentencia impugnada, que sirva de fundamento a la pretensión de sustitución del pronunciamiento recaído en la primera instancia por otro distinto, siendo, por tanto, el recurso de apelación un remedio procesal que se concede a las partes para combatir aquellos fallos que se consideran contrarios a sus intereses, actuándose, a su través, una pretensión revocatoria que, como toda pretensión procesal, requiere la individualización de los motivos que le sirven de fundamento, a fin de que el Tribunal de apelación pueda examinarlos y pronunciarse dentro de los límites y en congruencia con los términos en que venga ejercitada", pues, según insiste la STS, "si bien el recurso de apelación trasladado al Tribunal ad quem el total conocimiento del litigio, no está concebida la apelación como una repetición del proceso de instancia ante un Tribunal de distinta jerarquía, sino como una revisión de la sentencia apelada tendente a depurar la resolución recaída en aquél, y, de ahí, la necesidad de motivar la pretensión de que la sentencia apelada sea sustituida por otra diferente, pues, aunque ante el Tribunal ad quem siga combatiéndose el mismo acto que se impugnaba ante el Tribunal a quo, lo que se recurre en apelación son, ciertamente, los pronunciamientos de éste último, y, por ello, y en consecuencia, el ignorar tales pronunciamientos y eludir todo análisis crítico en torno a los mismos debería conducir a la desestimación del recurso de apelación".*

También el Tribunal Constitucional en su sentencia de 27 de diciembre de 1994, afirma que el no incorporar un estudio crítico de las argumentaciones de la sentencia apelada es omisión que debe conducir a la desestimación del recurso de apelación.

Con esta doctrina jurisprudencial se pretende evitar un eterno retorno sobre los planteamientos dialécticos resueltos por el juzgador a quo, cuando por el apelante no se ha pretendido en la alzada un juicio analítico razonado de la motivación jurídica que integra la sentencia combatida.

Estas consideraciones son obviadas por la parte apelante que al socaire de la invocación de error en la apreciación de los hechos e infracción de la doctrina sobre cosa juzgada, reitera lo ya dicho en instancia, y minuciosamente respondido en la sentencia apelada.

Más difícil resulta imaginar recursos frente a inactividades administrativas ( art. 29 LJCA ) conectados con otros seguidos frente a actuaciones administrativas relacionadas con aquellas inactividades, sobre todo si se piensa que aquellos recursos se basarán precisamente en la legalidad del acto o contrato cuyo incumplimiento sostiene la acción por inactividad. Por su parte, tratándose de recursos contra actuaciones administrativas resultantes de las solicitudes dirigidas frente a la Administración para obtener el cumplimiento del contrato o acto, la identidad de objeto con el recurso frente a la inactividad parece indiscutible.

Así, en cuanto a los hechos, la sentencia dictada por esta Sala al rollo de apelación 2351/18, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 2 de Málaga



de 1 junio 2018, que desestima el recurso contra la inactividad del Consorcio Centro de Formación en Comunicaciones y Tecnologías de la Información de Málaga ante la reclamación de cumplimiento de obligaciones de pago, por carencia de prueba sobre “.. la concurrencia de todos los presupuestos necesarios para que pueda prosperar la acción ejercitada en base al artículo 29 de la LJCA anteriormente expuesto ya que no ha probado el nacimiento de la obligación de hacer consistente en el pago de las facturas reclamadas a cargo de la Administración toda vez que para ello no es suficiente la existencia de un contrato sino que es necesaria la declaración de conformidad respecto de la prestación que en virtud de dicho contrato correspondía a la Fundación recurrente tal y como establece el artículo 205 de la Ley 30/2007 de 30 de octubre de Contratos del Sector Público según el cual:...”. Por lo que la sentencia ahora apelada correctamente razona que “ las reclamaciones que dieron lugar al recurso frente a la inactividad defendían que se habían realizado las prestaciones correctamente y que, por ello, era debido el importe de las factura – frente a cuya inactividad se recurría -, negando el juzgado que ello ocurriera así. De esta forma, y aun cuando el objeto directo de la pretensión era la pasividad administrativa a la hora del cumplir la prestación de pago, se examinó, como objeto mediato, la legalidad del acto expreso denegatorio o de la ficción desestimatoria, pues negó la administración la realización de las prestaciones a su conformidad, alcanzando el órgano jurisdiccional la conclusión de esta disconformidad y, por ello, negando la pasividad administrativa”.

En definitiva en los primeros autos el recurso fue desestimado por falta de probanza de la realización de la prestación, y en los presentes se pretende enmendar esa falta de prueba pidiendo lo mismo, el pago, entre las mismas partes, por lo que como aprecia la sentencia apelada, hay cosa juzgada, pues la tutela judicial de los derechos carecería de efectividad si se permitiera, más allá de los supuestos excepcionales previstos por la ley, abrir un proceso ya resuelto por Sentencia firme (SSTC 77/1983, 67/1984 y 189/1990); ya que en otro caso se lesionaría la paz y la seguridad jurídica de quien se vio protegido judicialmente por una Sentencia dictada en proceso anterior entre las mismas partes, como se ha dicho en la STC 264/1984. La doctrina sentada por el Tribunal Constitucional, entre otras en Sentencias número 190 de 25 de Octubre de 1999 y número 200 de 10 de noviembre de 2003, veda reabrir el análisis de lo ya resuelto por sentencia firme en cualquier circunstancia ( sentencias del Tribunal Constitucional 77/1983, 67/1984 y 189/1990 , entre otras ), no solo en supuestos en que concurren las identidades propias de la cosa juzgada ( artículo 1252 del Código Civil ), sino también en el marco de procesos que examinan cuestiones que guardan con aquella una relación de estricta dependencia, aunque no sea posible apreciar el efecto mencionado en el referido precepto civil (STS 171/198 58/1988, 207/1989 ).

**SEXTO.-** La desestimación del recurso de apelación determina que proceda la imposición de costas a la parte apelante (art. 139.2 y 3 Ley 29/98).

### FALLAMOS

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

**PRIMERO.-** Desestimar el presente recurso de apelación promovido en nombre PAGARALIA, SL., contra la sentencia nº 239/2023, de 29 de septiembre, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº TRES de MÁLAGA, al PO 467/21.



**SEGUNDO.-** Imponer el pago de las costas esta segunda instancia a la parte apelante.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer, en su caso, recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo si pretende fundarse en infracción de normas de derecho estatal o de la Unión Europea que sean relevantes y determinantes del fallo impugnado o ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con la composición que determina el art. 86.3 de la Ley Jurisdiccional si el recurso se fundare en infracción de normas de derecho autonómico; recurso que habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de treinta días contados desde el siguiente a la notificación de la presente sentencia mediante escrito que reúna los requisitos expresados en el art. 89.2 del mismo Cuerpo Legal.

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

Lo mandó la Sala y firman los Magistrados/a Ilmos/a. Sres/a. al encabezamiento reseñados.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública, lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.



