

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ077912

TRIBUNAL SUPREMO

Auto de 21 de mayo de 2020

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 7644/2019

SUMARIO:

ICIO. Gestión. Liquidación provisional. Base imponible. El recurso interpuesto se circunscribe a la interpretación que ha de darse al art. 103.1 TRLHL, en cuanto a la elección del parámetro de cálculo de la base imponible para la práctica de la liquidación provisional del ICIO. Como advierte la entidad local recurrente, esta Sala solo ha tenido ocasión de pronunciarse en relación con la primera redacción del art.104 de la Ley 39/1988 (LHL) en la STS de 25 de junio de 2002, recurso. n.º 3986/1997 (NFJ012658) en la que se sostuvo al analizar la conformidad a derecho de una ordenanza fiscal reguladora del ICIO que, en el supuesto de presentación de presupuesto, visado por el Colegio Oficial competente, la liquidación provisional debía atenerse a dicho presupuesto, «sin que sea válido jurídicamente rectificar dicha liquidación aplicando baremos o tablas de valores, fijados con carácter general y objetivo por los Ayuntamientos». Se considera que el asunto presenta interés casacional por cuanto nos hallamos ante una cuestión, la relativa a la posibilidad de determinar la base imponible en la liquidación provisional del ICIO mediante índices o módulos prefijados a pesar de la presentación de un presupuesto visado por el obligado tributario, sobre la que no existe un pronunciamiento del TS. Conviene, por lo tanto, un pronunciamiento que sirva para dar respuesta a la cuestión nuclear que suscita este recurso de casación a fin de determinar si el art. 103.1 TRLHL, permite que la Administración practique la liquidación provisional del ICIO utilizando indistintamente cualquiera de los parámetros previstos en este precepto y, en particular, si puede determinar la base imponible en función de los índices o módulos establecidos en la correspondiente ordenanza fiscal aunque se haya presentado por parte del obligado tributario un presupuesto visado por el colegio oficial correspondiente [Vid., STSJ de Andalucía (Sede en Málaga) de 27 de mayo de 2019, recurso n.º 1653/2016 (NFJ077914) contra la que se plantea el recurso de casación].

PRECEPTOS:

Ley 29/1998 (LJCA), arts. 86, 88 y 89.

RDLeg 2/2004 (TRLHL), art. 103.

Ley 39/1988 (LHL), art. 104.

PONENTE:*Don Dimitry Teodoro Berberoff Ayuda*

Magistrados:

Don LUIS MARIA DIEZ-PICAZO GIMENEZ

Don JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ

Don CESAR TOLOSA TRIBIÑO

Don FERNANDO ROMAN GARCIA

Don DIMITRY TEODORO BERBEROFF AYUDA

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 21/05/2020

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 7644/2019

Materia: URBANISMO Y ORDENACION DEL TERRITORIO

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Celia Redondo Gonzalez

Secretaría de Sala Destino: 002

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 7644/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Celia Redondo Gonzalez

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Excmos. Sres.

D. Luis María Díez-Picazo Giménez, presidente

D. José Luis Requero Ibáñez

D. César Tolosa Tribiño

D. Fernando Román García

D. Dimitry Berberoff Ayuda

En Madrid, a 21 de mayo de 2020.

HECHOS

Primero.

- 1. Frente a la sentencia dictada el 27 de mayo de 2019, por la Sección Funcional Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sede de Málaga, en el recurso de apelación 1653/2016, se presentó escrito de preparación de recurso de casación por la procuradora doña Amalia Chacón Aguilar, en representación del Excmo. Ayuntamiento de Marbella (Málaga), asistido de la letrada doña Cristina Martínez Ceballos, en fecha 4 de septiembre de 2019. La sentencia recurrida estimaba el recurso de apelación interpuesto contra sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 1 de Málaga dictada en el recurso núm. 244/2014, dejándola sin efecto y con estimación del recurso contencioso administrativo que había sido interpuesto por la mercantil DONA FERENTES S.L, anulando finalmente la liquidación practicada por el Ayuntamiento de Marbella por el concepto de Impuesto sobre Construcciones Instalaciones y Obras (ICIO).

2. La administración local recurrente, tras justificar la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución judicial impugnada, identifica como infringido el artículo 103.1 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 (TRLRHL).

La norma se considera infringida, en síntesis, por cuanto la sentencia de instancia realiza una interpretación de la misma conforme a jurisprudencia del Tribunal Supremo dictada en relación con la redacción original del artículo 104 de la Ley 38/1988, de Haciendas Locales, que contemplaba una prelación en los parámetros de cálculo de la base imponible del impuesto, inexistente en la norma vigente.

De los razonamientos expuestos en el escrito de preparación se infiere que la infracción que se imputa a la sentencia recurrida resulta determinante del fallo, pues una interpretación diversa del precepto, que permitiese utilizar indistintamente cualquiera de los métodos contemplados en el mismo para la determinación de la base imponible y, por ende, acudir al previsto en la letra b), consistente en la aplicación de los índices o módulos previstos en la ordenanza reguladora del impuesto -en lugar de al presupuesto presentado por el sujeto pasivo-, hubiera supuesto la confirmación de la legalidad de la liquidación provisional practicada.

Asimismo, la administración recurrente entiende que en su recurso de casación concurre la presunción prevista en la letra a) del artículo 88.3 LJCA, lo que justifica la existencia de un interés casacional objetivo que a su vez hace conveniente el pronunciamiento del Tribunal Supremo, y las circunstancias previstas en el artículo 88.2, letras b y c), del mismo texto legal.

En particular, refiere que la doctrina que sienta la sentencia recurrida es gravemente dañosa para el interés general -88.2.b)-, "al implicar la determinación de un único criterio posible para la determinación de la base imponible de la liquidación provisional en el Impuesto sobre construcciones, instalaciones y obras, siempre que exista el presupuesto aportado por el interesado, excluyéndose, en este caso, los índices o módulos establecidos por el ente municipal"; que la sentencia afecta a un gran número de situaciones -88.2.c)-, "ya que son numerosas las liquidaciones provisionales que los entes municipales emiten en concepto del tributo que nos ocupa, debiendo remitirse, según el criterio mantenido por la Sala en la sentencia recurrida, en todo caso, al presupuesto de parte", y que no existe jurisprudencia sobre el artículo 103.1.a) y b) "siendo la existente relativa a la anterior redacción del precepto, artículo 104 de la anterior Ley de Haciendas Locales, analizado en el apartado correspondiente al fondo del asunto.

La Sentencia de la Sala vulnera lo preceptuado en el artículo 103.1 LHL, al realizar una interpretación del artículo conforme a Jurisprudencia del Tribunal Supremo dictada con anterioridad a la reforma operada de dicho artículo en 2004; es decir, aplicando la prelación establecida en la redacción original del artículo 104 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales".

Por último, la defensa de la conveniencia de un pronunciamiento del Tribunal Supremo puede inferirse de los argumentos vertidos sobre la posible proyección a otros litigios de la respuesta que se dé a la cuestión planteada y sobre la que no existe aún jurisprudencia de esta Sala.

Segundo.

La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, tuvo por preparado el recurso de casación mediante auto de 8 de noviembre de 2019. Emplazadas las partes para su comparecencia, tanto la letrada del consistorio recurrente como la representación de la entidad mercantil recurrida antes identificada se han personado ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo dentro del plazo de 30 días señalado en el artículo 89.5 LJCA.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda, Magistrado de la Sala.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

Primero.

1. El escrito de preparación fue presentado en plazo (artículo 89.1 LJCA), la sentencia contra la que se dirige el recurso es susceptible de casación (artículo 86 LJCA, apartados 1 y 2) y el Ayuntamiento de Marbella se encuentra legitimado para interponerlo, por haber sido parte en el proceso de instancia (artículo 89.1 LJCA).

2. En el escrito de preparación se acredita el cumplimiento de tales requisitos reglados, se identifica con precisión la norma de Derecho estatal que se reputa infringida, y se justifica que fue alegada en el proceso, tomada en consideración por la Sala de instancia o que esta hubiera debido observarla aun sin ser alegada [artículo 89.2 LJCA, letras a), b), d) y e)].

3. En el repetido escrito, la parte recurrente entiende presente el interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia en su recurso de casación, al concurrir la presunción de interés casacional del artículo 88.3.a) LJCA y las circunstancias contenidas en el artículo 88.2.b) y c) del mismo texto legal.

Segundo.

El recurso interpuesto se circunscribe a la interpretación que ha de darse al artículo 103.1 Real Decreto Legislativo 2/2004, que aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de Haciendas Locales (TRLRHL), en cuanto a la elección del parámetro de cálculo de la base imponible para la práctica de la liquidación provisional del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras.

Pues bien, con carácter previo a discernir si concurre el interés casacional en la única cuestión planteada en el mismo, conviene tener en consideración que en la litis, origen de este recurso, se analizaron dos motivos diferentes que, a su vez, habían sido aducidos por la mercantil obligada al pago.

El primero de ellos, relativo a la inexistencia de hecho imponible susceptible de gravamen en tanto que la anulación de la licencia de obras concedida en el año 2003 y la aprobación de un nuevo proyecto reformado en 2012 no produjo un nuevo hecho imponible del ICIO que legitimara la nueva liquidación provisional practicada en dicho año, fue finalmente desestimado en apelación con fundamento en que el proyecto presentado se trataba de un proyecto en origen al haber desaparecido del mundo jurídico, tras la anulación de la licencia de obras que lo amparaba, el iniciado en el año 2003.

No obstante, sí se estimó el segundo de los motivos esgrimidos por la empresa -entonces apelante-, el referente a la incorrecta determinación de la base imponible en la liquidación provisional del impuesto.

Sobre este particular, razona el pronunciamiento judicial cuanto sigue:

"En segundo lugar hemos de pronunciarnos sobre la cuantificación de la base imponible de la liquidación girada, y así, de conformidad con lo dispuesto en el art. 103.1.a) de la LHL "... Cuando se conceda la licencia preceptiva o se presente la declaración responsable o la comunicación previa o cuando, no habiéndose solicitado, concedido o denegado aún aquella o presentado éstas, se inicie la construcción, instalación u obra, se practicará una liquidación provisional a cuenta, determinándose la base imponible:

a) En función del presupuesto presentado por los interesados, siempre que hubiera sido visado por el colegio oficial correspondiente cuando ello constituya un requisito preceptivo..."

Se erige pues el presupuesto presentado por los interesados, debidamente visado, como base imponible de la liquidación, y en autos consta aportado como documento nº 10 de la demanda, no impugnado de contrario, el presupuesto de ejecución material de la obra con el visado colegial, por importe de 889.285 euros. La Administración obvió este mandato legal, aplicando indebidamente el apartado b) de la norma antedicha que remite a los índices o módulos previstos en la Ordenanza Fiscal correspondiente, y que se tradujo por mandato del art. 7.2 de la misma en la determinación por técnicos municipales de acuerdo con el coste estimado del proyecto.

Entendemos que tal proceder del Ayuntamiento de Marbella supuso una vulneración del art. 103.1.a) de la LHL, procediendo la estimación del recurso en este particular, lo que traerá aparejada la anulación de la liquidación provisional impugnada, con la consiguiente estimación del recurso de apelación entablado..."

Tercero.

Sobre la cuestión que la administración recurrente pretende someter a consideración, si existe una prevalencia del primero de los parámetros de determinación de la base imponible recogidos en el artículo 103.1 TRLRHL o, por el contrario, es posible acudir a cualquiera de los métodos contemplados en la norma de manera indistinta para practicar la liquidación provisional del ICIO, no existe jurisprudencia de la Sala Tercera de este Tribunal.

Como advierte la entidad local recurrente, esta Sala solo ha tenido ocasión de pronunciarse en relación con la primera redacción del artículo 104 de la Ley 39/1988, Reguladora de Haciendas Locales. Tal es el caso de la Sentencia de 25 de junio de 2002, (ECLI:ES:TS:2002:4700), en la que se sostuvo al analizar la conformidad a derecho de una ordenanza fiscal reguladora del ICIO que, en el supuesto de presentación de presupuesto, visado por el Colegio Oficial competente, la liquidación provisional debía atenerse a dicho presupuesto, "sin que sea válido jurídicamente rectificar dicha liquidación aplicando baremos o tablas de valores, fijados con carácter general y objetivo por los Ayuntamientos".

Ahora bien, la redacción primigenia del precepto, vigente hasta la modificación operada por la Ley 50/1998, contemplaba que para la práctica de la liquidación provisional la base imponible se determinaría "en función del presupuesto presentado por los interesados, siempre que el mismo hubiera sido visado por el Colegio Oficial correspondiente; en otro caso, la base imponible será determinada por los técnicos municipales, de acuerdo con el coste estimado del proyecto", redacción que no coincide con la vigente en el Real Decreto Legislativo 2/2004.

En esta última, se estipula lo siguiente:

"1. Cuando se conceda la licencia preceptiva o se presente la declaración responsable o la comunicación previa o cuando, no habiéndose solicitado, concedido o denegado aún aquella o presentado éstas, se inicie la construcción, instalación u obra, se practicará una liquidación provisional a cuenta, determinándose la base imponible:

a) En función del presupuesto presentado por los interesados, siempre que hubiera sido visado por el colegio oficial correspondiente cuando ello constituya un requisito preceptivo.

b) Cuando la ordenanza fiscal así lo prevea, en función de los índices o módulos que ésta establezca al efecto."

Habida cuenta de que la dicción del precepto difiere sustancialmente de la primera redacción que contuvo la Ley 50/1998, en la que aún no costaba la posibilidad del cálculo objetivo por parte de la Administración a través de índices o módulos prefijados, y de que en la norma vigente no se utilizan conjunciones adversativas o copulativas o cualquier otra expresión que permitiera deducir la existencia de un orden de prelación entre los parámetros contemplados para la determinación de la base imponible, y que no existe jurisprudencia sobre este extremo, resulta obligado apreciar en este recurso el invocado interés casacional que abre la puerta a este remedio procesal.

Cuarto.

A la vista de cuanto antecede, la Sección de Admisión considera que el asunto presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia por cuanto nos hallamos ante una cuestión, la relativa a la posibilidad de determinar la base imponible en la liquidación provisional del ICIO mediante índices o módulos prefijados a pesar de la presentación de un presupuesto visado por el obligado tributario, sobre la que no existe un pronunciamiento de este Tribunal Supremo [artículo 88.3.a) LJCA].

Conviene, por lo tanto, un pronunciamiento del Tribunal Supremo que, cumpliendo su función uniformadora, sirva para dar respuesta a la cuestión nuclear que suscita este recurso de casación a fin de determinar si el artículo 103.1 del Real Decreto Legislativo 2/2004, que aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, permite que la Administración practique la liquidación provisional del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras utilizando indistintamente cualquiera de los parámetros previstos en este precepto y, en particular, si puede determinar la base imponible en función de los índices o módulos establecidos en la correspondiente ordenanza fiscal aunque se haya presentado por parte del obligado tributario un presupuesto visado por el colegio oficial correspondiente.

Quinto.

1. En virtud de lo dispuesto en el artículo 88.1 LJCA, en relación con el artículo 90.4 LJCA, procede admitir este recurso de casación, cuyo objeto será, por presentar interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, la cuestión precisada en el anterior fundamento jurídico de esta resolución.

2. La norma que, en principio, será objeto de interpretación es el artículo 103.1 del Real Decreto Legislativo 2/2004, que aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

Sexto.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 90.7 LJCA, este auto se publicará íntegramente en la página web del Tribunal Supremo.

Séptimo.

Procede comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto, como dispone el artículo 90.6 LJCA, y conferir a las actuaciones el trámite previsto en los artículos 92 y 93 LJCA, remitiéndolas a la Sección Segunda de esta Sala, competente para su sustanciación y decisión de conformidad con las reglas de reparto.

Por todo lo anterior,

La Sección de Admisión acuerda:

1º) Admitir el recurso de casación tramitado con el número RCA/7644/2019, preparado por el Ayuntamiento de Marbella contra la sentencia dictada el 27 de mayo de 2019, por la Sección Funcional Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sede de Málaga, en el recurso de apelación 1653/2016.

2º) La cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en:

Determinar si el artículo 103.1 del Real Decreto Legislativo 2/2004 , que aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, permite que la Administración practique la liquidación provisional del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras utilizando indistintamente cualquiera de los parámetros previstos en este precepto y, en particular, si puede determinar la base imponible en función de los índices o

módulos establecidos en la correspondiente ordenanza fiscal aunque se haya presentado por parte del obligado tributario un presupuesto visado por el colegio oficial correspondiente.

3º) Identificar como norma jurídica que, en principio, debe ser interpretada, el artículo 103.1 del Real Decreto Legislativo 2/2004, que aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

4º) Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

5º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

6º) Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Segunda de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.

El presente auto, contra el que no cabe recurso alguno, es firme.

Así lo acuerdan y firman.

D. Luis María Díez-Picazo Giménez D. José Luis Requero Ibáñez

D. César Tolosa Tribiño D. Fernando Román García

D. Dimitry Teodoro Berberoff Ayuda

Por causa del confinamiento sanitario, los Excmos. Sres. Magistrados estuvieron en Sala, votaron y no pudieron firmar. Firma en su lugar el Presidente de la Sala Tercera Excmo. Sr. D. Luis María Díez-Picazo Giménez.

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