

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ081181

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 195/2021, de 15 de febrero de 2021

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 3220/2019

SUMARIO:

ICIO. Hecho imponible. Interés de demora. Cómputo/plazo. La cuestión planteada consiste en determinar a partir de qué momento debe reputarse indebido el ingreso efectuado en la liquidación provisional del ICIO, a efectos de su devolución, en aquellos supuestos en que las obras no se pueden realizar porque la licencia de edificación ha sido anulada judicialmente y, en tal caso, desde cuándo se han de computar los intereses de demora en favor del contribuyente, si desde el ingreso del importe de dicha liquidación o si desde el conocimiento de la firmeza de la sentencia firme que hace imposibles las obras que determinan el gravamen. El recurrente sostiene que el ingreso realizado, aunque obligado, era indebido por ilícito y contrario a Derecho, al resultar de un Decreto por el que se concedió la licencia de obras y se liquidó provisionalmente el ICIO que no correspondía, por ilegal. El Ayuntamiento por el contrario, afirma que la devolución del ICIO solo comporta la del devengo de intereses de demora del art. 31.2 LGT, esto es, desde el comienzo del plazo para la devolución, pues el ingreso a cuenta fue un ingreso debido al concederse la licencia a la entidad recurrente de acuerdo con la normativa reguladora del impuesto, siendo así que ésta renunció unilateralmente a la ejecución de las obras dentro del plazo que le fue concedido al respecto (seis meses) y que devolverle intereses desde el ingreso supondría un enriquecimiento injusto para la interesada ya que, desde el mismo momento en el que tuvo conocimiento de la interposición de los recursos contencioso-administrativos contra la licencia y decidió no ejecutar las obras, pudo y debió solicitar la devolución, cosa que no hizo hasta la sentencia, proceder que debe repercutir en su perjuicio y no en el de las arcas municipales. A juicio de la Sala, un hecho esencial al que ni la sentencia recurrida, ni el ayuntamiento dedican atención alguna: nueve meses después de concedida la licencia de obras y transcurridos menos de dos meses de abonada la liquidación provisional del ICIO, el Juzgado de Las Palmas dictó auto suspendiendo la ejecutividad de la licencia, de manera que las obras no pudieron comenzar. Desde la STS de 4 de noviembre de 2020, recurso n.º 1869/2018 (NFJ079621) la Sala viene afirmando que a efectos del *dies a quo* del cómputo del plazo de prescripción para solicitar la devolución de ingresos indebidos del ICIO, cuando las obras no se ejecutan, es necesario un acto expreso de desistimiento o renuncia por el solicitante de la licencia de obras o un acto formal de declaración de la caducidad de la licencia por parte del ayuntamiento, pues tales actos suponen la constancia de que la obra no se va a ejecutar y que, por tanto, no se va a realizar el hecho imponible del impuesto. Quiere ello decir que no hay un «desistimiento unilateral» propiamente dicho que sea relevante al respecto y mucho menos que pueda afirmarse que desiste tácitamente quien no puede ejecutar una obra nada menos que porque un auto de medidas cautelares se lo impide. El ayuntamiento considera que la devolución es procedente «como consecuencia de la dinámica del impuesto», art. 31.1 LGT, ya que el ingreso del ICIO fue debido en su momento, aunque se transformó en indebido por sentencia judicial, lo cual no puede admitirse por el Tribunal, ya que ingreso no ha resultado sobrevenidamente indebido por la dinámica del impuesto, sino porque la licencia que amparaba el tributo resultó ser nula de pleno derecho por contraria al ordenamiento urbanístico. Por otro lado, no está de más recordar que el principio de plena indemnidad exige dejar incólume al contribuyente cuando, como es el caso, no es en absoluto responsable de las vicisitudes que determinaron la nulidad de la licencia por la que abonó la liquidación provisional del ICIO. En las circunstancias del caso, ha de reputarse indebido el ingreso efectuado en la liquidación provisional del ICIO, a efectos de su devolución, en aquellos supuestos en que las obras no se pueden realizar porque la licencia de edificación ha sido anulada judicialmente y se acordó la suspensión cautelar de su ejecutividad en el seno del proceso en el que se dictó la sentencia anulatoria correspondiente, de manera que deben computarse los intereses de demora en favor del contribuyente desde el ingreso del importe de dicha liquidación. [Vid. ATS de 16 de enero de 2020, recurso n.º 3220/2019 (NFJ076110) y STSJ de Canarias (Sede en Las Palmas), de 12 de diciembre de 2018, recurso n.º 196/2018 (NFJ076111) que se casa y anula].

PRECEPTOS:

Ley 58/2003 (LGT), arts. 31, 32 y 221.

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

PONENTE:

Don Jesús Cudero Blas.

Magistrados:

Don NICOLAS ANTONIO MAURANDI GUILLEN

Don JOSE DIAZ DELGADO

Don ANGEL AGUALLO AVILÉS

Don JOSE ANTONIO MONTERO FERNANDEZ

Don FRANCISCO JOSE NAVARRO SANCHIS

Don JESUS CUDERO BLAS

Don ISAAC MERINO JARA

Doña MARIA DE LA ESPERANZA CORDOBA CASTROVERDE

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Segunda

Sentencia núm. 195/2021

Fecha de sentencia: 15/02/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 3220/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 09/02/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Jesús Cudero Blas

Procedencia: T.S.J.CANARIAS SALA CON/AD

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

Transcrito por: Emgg

Nota:

R. CASACION núm.: 3220/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Jesús Cudero Blas

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Segunda

Sentencia núm. 195/2021

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Nicolás Maurandi Guillén, presidente

D. José Díaz Delgado
D. Ángel Aguallo Avilés
D. José Antonio Montero Fernández
D. Francisco José Navarro Sanchís
D. Jesús Cudero Blas
D. Isaac Merino Jara
D^a. Esperanza Córdoba Castroverde

En Madrid, a 15 de febrero de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación núm. 3220/2019, interpuesto por la entidad HOYA DE LA YEGUA, SL, representada por la procurador de los tribunales doña María Cristina Sosa Gómez y bajo la dirección letrada de don Felipe Fernández de las Heras, contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso- Administrativo (Sección Primera) del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Las Palmas, de fecha 12 de diciembre de 2018, dictada en el recurso de apelación núm. 196/2018, sobre intereses de demora en relación con la devolución de ingresos indebidos en concepto de Impuesto sobre Instalaciones, Construcciones y Obras.

Ha sido parte en autos el AYUNTAMIENTO DE YAIZA, representado por la procuradora de los tribunales doña Pilar García Coello José Andrés Cayuela Castillejo y bajo la dirección letrada de don José Pablo Lemes Pérez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jesús Cudero Blas.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Resolución recurrida en casación.

Este recurso de casación tiene por objeto la sentencia dictada con fecha 12 de diciembre de 2018 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, en el recurso de apelación núm. 196/2018, cuya parte dispositiva es la siguiente:

"Estimar en parte el recurso de apelación número 196/2018 interpuesto por la procuradora doña Pilar García Coello, en representación del ayuntamiento de Yaiza, contra la sentencia dictada por el juzgado número dos de Las Palmas en el PO 294/2016, y en su lugar confirmamos el acto impugnado, que modificamos en cuanto a la fecha del inicio de la liquidación de intereses que situamos el 9 de octubre de 2014. Sin imposición de costas procesales".

Segundo. Preparación del recurso de casación y admisión del mismo.

1. Frente a la citada sentencia, la representación procesal de HOYA DE LA YEGUA, SL -parte apelada- preparó recurso de casación en el que identificó como infringido el artículo 103.1 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en relación con el artículo 32.2 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, al considerar que la sentencia debió confirmar la del Juzgado y entender que los intereses de demora tenían que reconocerse y abonarse desde que se produjo el ingreso de la cantidad que fue devuelta por el ayuntamiento en concepto de ICIO.

2. La Sala a quo tuvo por preparado el recurso de casación y la Sección Primera de esta Sala Tercera lo admitió por auto de 16 de enero de 2020 en el que se consideró que tiene interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia la siguiente cuestión:

"Determinar a partir de qué momento debe reputarse indebido el ingreso efectuado en la liquidación provisional del ICIO, a efectos de su devolución, en aquellos supuestos en que las obras no se pueden realizar porque la licencia de edificación ha sido anulada judicialmente y, en tal caso, desde cuándo se han de computar los intereses de demora en favor del contribuyente, si desde el ingreso del importe de dicha liquidación o si desde el conocimiento de la firmeza de la sentencia firme que hace imposibles las obras que determinan el gravamen".

Tercero. Interposición del recurso de casación y oposición al mismo.

1. En su escrito interponiendo recurso de casación, de fecha 9 de marzo de 2020, la representación procesal de HOYA DE LA YEGUA, SL interesa de la Sala:

"1. Que con estimación del presente recurso de casación con imposición de las costas del recurso a la parte recurrida.

2. Que se estime el recurso contencioso-administrativo, se declare contrario a Derecho el acto impugnado y se condene al ayuntamiento de Yaiza a abonar a mi representada la cantidad de 787.759,63 euros, más los intereses legales correspondientes".

2. La representación procesal del ayuntamiento de Yaiza, parte apelante ante la Sala de Las Palmas, defiende el acierto de la sentencia recurrida y suplica, en su escrito de oposición:

"Que tenga por presentado este escrito en tiempo y forma oportunos, se sirva admitirlo y tenga por opuesta a esta parte al recurso de casación formulado de contrario y, en consecuencia, declare su inadmisibilidad o, subsidiariamente, lo desestime. Todo ello, con expresa condena al pago de las costas procesales".

Cuarto. Señalamiento para deliberación, votación y fallo.

La Sala, no considerando necesaria la celebración de vista, señaló para la deliberación, votación y fallo de este recurso, la audiencia del día 9 de febrero de 2021, fecha, en la que, efectivamente, y previa deliberación, se votó y falló el mismo, con el resultado que ahora se expresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Objeto del presente recurso de casación y hechos del litigio.

1. El objeto de esta sentencia consiste en determinar si la pronunciada por la Sala de este orden jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, impugnada en casación por la entidad HOYA DE LA YEGUA, SL, es o no conforme a Derecho al concluir que, a tenor de las circunstancias del caso, la devolución de lo abonado por la indicada entidad en concepto de Impuesto sobre Instalaciones, Construcciones y Obras (en adelante, ICIO) no debía llevar aparejado el abono de intereses de demora desde el momento del ingreso -como había reconocido el juzgado en primera instancia-, sino que tales intereses solo debían acreditarse desde una fecha muy posterior -el 9 de octubre de 2014-, momento en el que se celebró un convenio urbanístico entre las partes renunciando a los derechos edificatorios que podían derivarse de las licencias que originaron el pago del impuesto.

2. La solución a las cuestiones que el recurso plantea exige partir de los hechos del litigio que, a tenor de las actuaciones procesales y de las alegaciones de las partes, son los siguientes:

2.1. El 5 de diciembre de 2006, el ayuntamiento de Yaiza (Las Palmas) concedió a la entidad RESIDENCIAL COSTA ROJA, SL licencia para la construcción de un complejo residencial sito en la vía Lz-2, esquina avenida Femes, Playa Blanca, concretamente de 1.012 viviendas, 220 locales comerciales y 2.559 plazas de garaje.

2.2. El Cabildo de Lanzarote y la Fundación César Manrique interpusieron sendos recursos contencioso-administrativos contra dicho acto administrativo.

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Las Palmas de Gran Canaria, en el procedimiento iniciado como consecuencia de la impugnación del Cabildo (el procedimiento ordinario núm. 262/2007), suspendió la ejecutividad de dicho acto administrativo (la licencia expresada más arriba) mediante auto de medidas cautelares de fecha 14 de septiembre de 2007.

2.3. El Impuesto sobre Instalaciones, Construcciones y Obras (ICIO) devengado ascendió a 1.664.342,10 euros, y se abonó de forma fraccionada por el contribuyente -adjudicatario de la licencia- desde el 27 de diciembre de 2006 hasta el 29 de junio de 2007.

2.4. En sentencias de 27 de mayo y 22 de noviembre de 2013 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo indicado declaró nula la licencia para la construcción de dicho complejo residencial.

2.5. Tras dichas sentencias, en octubre de 2014, el ayuntamiento, el Gobierno de Canarias y las entidades afectadas aprobaron un Convenio, que forma parte integrante del Plan General de Ordenación Supletorio de Yaiza y que se publicó en el BOP de 26 de noviembre de 2014, en el que tales entidades se comprometen, con la firma de dicho convenio, a renunciar a los derechos edificatorios derivados de las licencias de obra otorgadas en el ámbito objeto de ordenación del Convenio, así como a la indemnización que pudiera corresponderles frente al ayuntamiento de Yaiza como consecuencia de la anulación sobrevenida de dichas licencias, así como la que pudiera derivarse

por la modificación o reducción de aprovechamiento lucrativo que se produciría con la aprobación de la ordenación recogida en este convenio.

En dicho Convenio se especificó, por lo que ahora interesa, que "no constituye objeto de la renuncia expresada anteriormente los importes abonados en su día en el trámite de concesión de licencias correspondientes a tasas e ICIO".

2.6. Mediante escrito de 9 de diciembre de 2014, HOYA DE LA YEGUA SL (a la que se habían cedido los derechos de la licencia otorgada a RESIDENCIAL COSTA ROJA, SL), solicitó la devolución del ICIO satisfecho en su día por la titular de la licencia de construcción, petición que fue estimada expresamente por el ayuntamiento de Yaiza, que ordenó la devolución de la suma de 1.664.342,10 euros (la abonada en concepto del tributo indicado) más 71.587,26 euros, que se establecieron en concepto de intereses de demora.

2.7. No conforme con el importe abonado en concepto de intereses, HOYA DE LA YEGUA, SL, presentó recurso de reposición discutiendo dicha suma, recurso que fue desestimado por decreto del ayuntamiento de Yaiza de 18 de mayo de 2016.

Segundo. *La sentencia de primera instancia y la de apelación.*

1. Interpuesto recurso contencioso-administrativo contra aquella resolución, el mismo es estimado por la sentencia de 28 de noviembre de 2017 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Las Palmas, que, partiendo de la premisa de que la obligación de devolución del ICIO no es objeto de controversia, señala que la cuestión por resolver consiste en fijar:

"La obligación de devolver las cantidades que se abonaron como intereses, consecuencia del pago fraccionado del Impuesto, y el importe al que debe ascender los intereses legales aplicables a los importes totales pagados".

Y tras reproducir los artículos 31, 32 y 221 de la Ley General Tributaria, señala que

"[e]n el presente caso, el ICIO se paga para ejecutar unas obras que finalmente no se llevan a cabo por cuanto la licencia, título que permite dicha ejecución, que fue concedida por el Ayuntamiento de Yaiza, es anulada por los Tribunales, lo que determina que el ingreso que en su momento se efectuó se considere indebido, ya que la licencia que autorizaba la ejecución de las obras, y que es el hecho imponible, era nula, lo que determina que no existiera desde un inicio tal hecho imponible, ya que no podían ejecutarse las referidas obras".

Concluye, pues, que

"Efectivamente el computo de los intereses moratorios debe llevarse a cabo desde la fecha en la que se procedió al ingreso indebido de las cantidades a que asciende el ICIO, tal y como hace la parte actora, por lo que [...] el importe debido por este concepto, una vez descontado el importe reconocido por el ayuntamiento es de 757.096,46 euros".

Entiende, además, en relación con los 30.663,17 euros abonados en concepto de intereses por el pago fraccionado del principal, que los mismos deben englobarse en el concepto de importe total pagado, y por ello deben igualmente ser devueltos a la parte, por los mismos motivos por los que se le devuelve el principal, es decir, el importe total pagado por el ICIO.

En definitiva, estima el recurso contencioso-administrativo, acordando el abono a la parte actora por ambos conceptos de un total de 787.759,63 euros.

2. No conforme con tal resolución, el ayuntamiento de Yaiza interpuso recurso de apelación, que fue estimado por la Sala de Las Palmas, que razona así:

"El ingreso se transforma en indebido cuando una sentencia judicial imposibilita la ejecución de una obra, o bien cuando incluso después de la licencia, como sucede en el caso, las partes han celebrado acuerdos que incluyen las consecuencias que se derivarían de la anulación de las licencias.

En este caso, las obras ni siquiera se iniciaron en el plazo estipulado por la licencia pues tras la anulación de las licencias en sentencias de 24 de mayo de 2013 y 22 de noviembre de 2013 por los Juzgados de lo Contencioso Administrativo de Las Palmas, se suscribió un Convenio Urbanístico entre las entidades, el Ayuntamiento y el Gobierno de Canarias que forma parte integrante del Plan General de Ordenación Supletorio de Yaiza en el BOP de 26 de noviembre de 2014 en el que las entidades se comprometen con la firma del presente convenio, a renunciar a los derechos edificatorios derivados de las licencias de obra otorgadas en el ámbito objeto de ordenación de este Convenio, así como a la indemnización que pudiera corresponderle frente al ayuntamiento de Yaiza como

consecuencia de la anulación sobrevenida de dichas licencias, así como la que pudiera derivarse por la modificación o reducción de aprovechamiento lucrativo que se produciría con la aprobación de la ordenación recogida en este convenio. No constituye objeto de renuncia expresada anteriormente los importes abonados en su día en el trámite de concesión de licencias correspondientes a tasas e ICIO.

En base a ello los demandantes desistieron de los recursos de apelación que habían interpuesto contra las Sentencias que anularon las licencias.

Queda, así, acreditado el momento en que las partes desistieron de sus pretensiones edificatorias en relación con las licencias anuladas, siendo precisamente esos derechos: licencias o potenciales indemnizaciones, la base del convenio urbanístico. Se descarta, pues, que el ingreso fuera indebido todo el tiempo, por el contrario, mientras tuvieron alguna virtualidad la licencia fueron debidos, razón por la que la fecha en la que se convierten en indebidos es la propia del convenio urbanístico, en el que la sociedad demandante renunció de modo definitivo a los derechos que pudieran irrogarles las licencias por medio del convenio de 9 de octubre de 2014.

Se acoge, así, "la interpretación del ayuntamiento de Yaiza", considerando, por tanto, que "el ingreso inicialmente debido, se transformó en indebido desde la fecha en que consta que el sujeto pasivo renunció definitivamente al disfrute de la misma o desistió de llevarla a efecto. En el caso se produjo en el momento de la celebración del convenio urbanístico", pero no "en las fechas de las Sentencias de apelación porque las mismas habían sido recurridas en apelación, y fue el propio Convenio urbanístico el que propició el desistimiento en los citados recursos de apelación".

Tercero. El auto de admisión y las posiciones de las partes.

1. Ante el recurso preparado por la entidad que abonó el ICIO (que defiende la tesis del Juzgado provincial), el auto de admisión considera que concurre interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en la siguiente cuestión:

"Determinar a partir de qué momento debe reputarse indebido el ingreso efectuado en la liquidación provisional del ICIO, a efectos de su devolución, en aquellos supuestos en que las obras no se pueden realizar porque la licencia de edificación ha sido anulada judicialmente y, en tal caso, desde cuándo se han de computar los intereses de demora en favor del contribuyente, si desde el ingreso del importe de dicha liquidación o si desde el conocimiento de la firmeza de la sentencia firme que hace imposibles las obras que determinan el gravamen".

2. La parte recurrente denuncia en el recurso de casación que la sentencia impugnada vulnera el artículo 103.1 TRLHL, en relación con el artículo 32.2 LGT, pues, habiéndose anulado la licencia de obras y, por tanto, habiendo desaparecido "el presupuesto de hecho habilitante ab origine para la práctica de la liquidación provisional de ICIO", sin embargo, no reconoce el derecho del sujeto pasivo al cobro de intereses de demora desde el momento en que éste realizó el ingreso (lo que tuvo lugar en el ejercicio 2007), como habría de hacerse, sino desde el comienzo del plazo de devolución, que sitúa en el año 2014, fecha del convenio que zanjó definitivamente las consecuencias derivadas de las sentencias anulatorias de la licencia.

A su juicio, el ingreso realizado, aunque obligado, era indebido por ilícito y contrario a Derecho, al resultar de un Decreto por el que se concedió la licencia de obras y se liquidó provisionalmente el ICIO que no correspondía, por ilegal.

3. El ayuntamiento de Yaiza, por el contrario, sostiene que la devolución del ICIO solo comporta la del devengo de intereses de demora del artículo 31.2 de la Ley General Tributaria, esto es, desde el comienzo del plazo para la devolución, pues el ingreso a cuenta fue un ingreso debido al concederse la licencia a la entidad recurrente de acuerdo con la normativa reguladora del impuesto, siendo así que ésta renunció unilateralmente a la ejecución de las obras dentro del plazo que le fue concedido al respecto (seis meses).

Afirma al respecto que devolverle intereses desde el ingreso supondría un enriquecimiento injusto para la interesada ya que, desde el mismo momento en el que tuvo conocimiento de la interposición de los recursos contencioso-administrativos contra la licencia y decidió no ejecutar las obras, pudo y debió solicitar la devolución, cosa que no hizo hasta la sentencia, proceder que debe repercutir en su perjuicio y no en el de las arcas municipales.

Cuarto. El criterio de la Sala: deben abonarse intereses desde el ingreso pues éste no solo era indebido desde entonces, sino que las obras no pudieron realizarse por la suspensión cautelar de la licencia.

1. Existe, a juicio de la Sala, un hecho esencial de los constatados más arriba al que ni la sentencia recurrida, ni el ayuntamiento de Yaiza dedican atención alguna: nueve meses después de concedida la licencia de obras y transcurridos menos de dos meses de abonada la liquidación provisional del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras, el Juzgado de Las Palmas dictó auto suspendiendo la ejecutividad de la licencia, de manera que las obras no pudieron comenzar.

El ayuntamiento no solo prescinde de este dato (pese a haber sido incorporado por la parte recurrente en el escrito rector del proceso seguido en la instancia y reiterado en su escrito de interposición del recurso de casación), sino que pone el acento en "las demandas" de los dos procesos contencioso- administrativos iniciados frente a la licencia (formalizadas en fechas muy posteriores a la del auto de medidas cautelares) y en la circunstancia de que el inicio de las obras no se habría producido "por voluntad consciente del adjudicatario de la licencia", lo que equivaldría a una suerte de "desistimiento tácito" a realizar las obras.

Y ello le lleva a extraer una consecuencia (que incluso parece ir contra sus propios actos, pues -como sabemos- devolvió al adjudicatario de la licencia el principal de la suma ingresada en su día en concepto de ICIO): esa falta de voluntad consciente de iniciar las obras debió tenerse en cuenta para computar el plazo de prescripción del derecho a solicitar el reintegro o devolución de las cantidades ingresadas en las arcas municipales en concepto de ICIO, extremo -sin embargo- que reconoce no ser objeto del presente recurso.

2. Hemos dicho en ocasiones anteriores (desde la sentencia de 4 de noviembre de 2020 -recurso de casación núm. 1869/2018-) que a efectos del dies a quo del cómputo del plazo de prescripción para solicitar la devolución de ingresos indebidos del ICIO, cuando las obras no se ejecutan, es necesario un acto expreso de desistimiento o renuncia por el solicitante de la licencia de obras o un acto formal de declaración de la caducidad de la licencia por parte del ayuntamiento, pues tales actos suponen la constancia de que la obra no se va a ejecutar y que, por tanto, no se va a realizar el hecho imponible del impuesto.

3. Quiere ello decir, por tanto, que no hay un "desistimiento unilateral" propiamente dicho que sea relevante al respecto y mucho menos -como hemos visto en nuestro asunto y en los términos que reiteraremos- que pueda afirmarse que desiste tácitamente quien no puede ejecutar una obra nada menos que porque un auto de medidas cautelares se lo impide. Recordemos la cronología que se sigue de lo que expresamos más arriba

a) Se concede la licencia para construir el complejo residencial y se liquida provisionalmente el ICIO, que se abona en forma fraccionada entre el 27 de diciembre de 2006 y el 29 de junio de 2007: el ingreso era, en principio "debido".

b) Se suspende -nueve meses después de su concesión y apenas dos meses después del pago completo de lo provisionalmente liquidado- la ejecutividad de la licencia por auto del Juzgado de lo contencioso-administrativo competente como consecuencia de su impugnación: las obras previstas en la licencia no pueden llevarse a cabo y sobre la licencia misma "sobrevuela" -como consecuencia de esa impugnación- una duda sobre su legalidad.

c) Se anula la licencia por sentencia firme diez años después de su concesión por contravenir el instrumento de planeamiento correspondiente: el ingreso era "indebido".

d) El ayuntamiento, el gobierno de Canarias y el titular de la licencia firman un Convenio en el que -por lo que aquí interesa- la sociedad adjudicataria renuncia a sus derechos a la edificación y a cualesquiera otros que pudiera corresponderle, salvo a los derivados del ICIO que en su momento abonó.

e) Solicitada la devolución, le es concedida, pero con intereses desde la fecha de la sentencia que anula la licencia.

4. Es sabido que la Ley General Tributaria distingue entre las "devoluciones derivadas de la normativa de cada tributo", reguladas en el artículo 31, y las "devoluciones de ingresos indebidos", a las que se refiere el artículo 32.

En efecto, el artículo 31.1, establece que "la Administración Tributaria devolverá las cantidades que procedan de acuerdo con lo previsto en la normativa propia de cada tributo"; y añade que "son devoluciones derivadas de la normativa de cada tributo las correspondientes a cantidades ingresadas o soportadas debidamente como consecuencia de la aplicación del tributo". En este caso, por tanto, se trata de cantidades ingresadas que son debidas en tal momento, pero que, por efecto de la técnica impositiva, se convierten en improcedentes.

En cambio, el artículo 32.1 dispone que "la Administración Tributaria devolverá a los obligados tributarios, a los infractores tributarios o a los sucesores de unos y otros, los ingresos que indebidamente se hubieran realizado en el Tesoro Público con ocasión del cumplimiento de sus obligaciones tributarias o del pago de sanciones, conforme a lo establecido en el artículo 221 de esta Ley". Y este último reconoce, como supuestos de devolución de ingresos indebidos, los siguientes: a) cuando se haya producido una duplicidad en el pago de deudas tributarias o sanciones; b) cuando la cantidad pagada haya sido superior al importe a ingresar resultante de un acto administrativo o de una autoliquidación; c) cuando se hayan ingresado cantidades correspondientes a deudas o sanciones tributarias después de haber transcurrido los plazos de prescripción; y d) cuando así lo establezca la normativa tributaria.

5. Para el ayuntamiento de Yaiza, nos hallamos en el primer supuesto, pues la devolución es procedente "como consecuencia de la dinámica del impuesto", ya que el ingreso del ICIO fue debido en su momento, aunque se transformó en indebido por sentencia judicial.

La tesis no puede ser admitida.

El ingreso no ha resultado sobrevenidamente indebido por la dinámica del impuesto, sino porque la licencia que amparaba el tributo resultó ser nula de pleno derecho por contraria al ordenamiento urbanístico. Tan es así, que esta circunstancia estaba presente desde muy poco después del momento en el que se abonó el último plazo, pues el contribuyente no pudo iniciar la obra por decisión judicial (por el auto de suspensión del órgano competente).

El argumento del ayuntamiento, según el cual el interesado podía haber pedido la devolución del ICIO cuando constató la existencia de los recursos frente a la licencia, puede, perfectamente, volverse por pasiva. ¿Por qué no lo hizo la Corporación -devolver de oficio lo ingresado por tal concepto- hasta la resolución del pleito cuando tuvo conocimiento, a tenor del auto de medidas cautelares, que las obras no podían llevarse a efecto?

¿No hubiera sido un comportamiento como ese -la devolución de oficio- el exigible a una Administración que sirve con objetividad los intereses generales y el que mejor se atempera al principio de buena administración que debe regir las relaciones de los poderes públicos con los ciudadanos a los que sirven?

Si la obra estaba paralizada cautelarmente por decisión judicial, ¿pesaba sobre el contribuyente desde ese momento la obligación de solicitar la devolución de lo abonado por la emisión de la licencia que daba sustento legal a la obra? De no hacerlo, ¿corrían en su contra los plazos como si la obra se estuviera ejecutando?

En otras palabras, no parece razonable imputar al interesado la falta de realización de las obras y las consecuencias que de ello extrae la Corporación recurrida (i) cuando tales obras no pudieron llevarse a efecto como consecuencia de una decisión cautelar adoptada en un proceso en el que el ayuntamiento -que había concedido la licencia- tenía la condición de demandado, (ii) cuando la licencia misma -otorgada por el hoy recurrido- es declarada nula por ilegal en dicho proceso y (iii) cuando el Consistorio sabía que no era posible ejecutar las obras desde septiembre de 2007 por un hecho que no era responsabilidad del adjudicatario de la licencia (como parece hacernos creer su representante procesal al hablar de "desistimiento voluntario"), sino que derivaba de un auto de suspensión cautelar adoptado en un proceso en el que el ayuntamiento de Yaiza era parte demandada.

6. Por último, no está de más recordar que el principio de plena indemnidad exige dejar incólume al contribuyente cuando, como es el caso, no es en absoluto responsable de las vicisitudes que determinaron la nulidad de la licencia por la que abonó la liquidación provisional del ICIO.

Quinto. *Respuesta a la cuestión interpretativa suscitada en el auto de admisión y resolución de las pretensiones planteadas en el proceso.*

1. A tenor de lo razonado, estamos en condiciones de dar respuesta a la cuestión con interés casacional objetivo sobre la que nos interroga el auto de admisión. Y lo hacemos en los siguientes términos:

En las circunstancias del caso, ha de reputarse indebido el ingreso efectuado en la liquidación provisional del ICIO, a efectos de su devolución, en aquellos supuestos en que las obras no se pueden realizar porque la licencia de edificación ha sido anulada judicialmente y se acordó la suspensión cautelar de su ejecutividad en el seno del proceso en el que se dictó la sentencia anulatoria correspondiente, de manera que deben computarse los intereses de demora en favor del contribuyente desde el ingreso del importe de dicha liquidación.

2. Y si ello es así, debe declararse correlativamente haber lugar al recurso de casación deducido por la representación procesal de HOYA DE LA YEGUA, SL pues, como postula en su recurso, la sentencia de la Sala de Canarias -al entender que los intereses de demora solo son exigibles por el contribuyente desde que se firmó el Convenio con el Cabido y la Comunidad Autónoma- ha aplicado una doctrina contraria a la que se sigue de esta sentencia, lo que conduce a anular la sentencia dictada en apelación, pues la misma debió confirmar la de instancia.

Sexto. *Pronunciamiento sobre costas.*

En virtud de lo dispuesto en el artículo 93.4 LJCA, al no apreciarse mala fe o temeridad en ninguna de las partes, no procede declaración expresa de condena en costas por dicho concepto en lo que se refiere a las causadas en este recurso de casación.

Y en lo que respecta a las de la apelación y las de la primera instancia, a tenor del artículo 139.1 LJCA, cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad, habida cuenta de las dudas de derecho que suscita la cuestión litigiosa.

FALLO

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

Primero.

Fijar los criterios interpretativos expresados en el fundamento jurídico quinto de esta sentencia.

*** Segundo.**

Declarar haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de HOYA DE LA YEGUA, SL contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Primera) del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Las Palmas, de fecha 12 de diciembre de 2018, dictada en el recurso de apelación núm. 196/2018, sobre intereses de demora en relación con la devolución de ingresos indebidos en concepto de Impuesto sobre Instalaciones, Construcciones y Obras, sentencia que se casa y anula.

*** Tercero.**

Desestimar el recurso de apelación núm. 196/2018, interpuesto por la representación procesal del AYUNTAMIENTO DE YAIZA contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Las Palmas de Gran Canaria de fecha 28 de noviembre de 2017, dictada en el procedimiento ordinario núm. 294/2016, confirmando dicha sentencia por su conformidad a Derecho.

*** Cuarto.**

No formular pronunciamiento sobre las costas del recurso de casación, ni sobre las de la instancia, no sobre las de la apelación.

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

Así se acuerda y firma.

D. Nicolás Maurandi Guillén D. José Díaz Delgado
D. Ángel Aguallo Avilés D. José Antonio Montero Fernández
D. Francisco José Navarro Sanchís D. Jesús Cudero Blas
D. Isaac Merino Jara Dña. Esperanza Córdoba Castroverde

PUBLICACIÓN. Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma D. JESÚS CUDERO BLAS, hallándose celebrando audiencia pública, ante mí, el Letrado de la Administración de Justicia. Certifico.

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.