



Ayuntamiento de Móstoles
Tribunal Superior de Justicia de Madrid
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Novena C/ General Castaños, 1 , Planta 1 -
28004
33010280
NIG: 28.079.45.3-2012/0024335

(01) 30287203714

Recurso de Apelación 243/2014

Recurrente: CORSAM-CORVIAM, CONSTRUCCION, S.A.
PROCURADOR D./Dña
Recurrido: AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES
PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA Nº 212

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO SECCIÓN NOVENA

Ilmos. Sres.
Presidente:
D. Ramón Verón Olarte
Magistrados:
D^a. Ángeles Huet de Sande
D^a. Berta Santillán Pedrosa
D. Francisco Javier Canabal Conejos
D. Joaquín Herrero Muñoz-Cobo

En la Villa de Madrid, a trece de marzo de dos mil quince.

Vistos por la Sala, constituida por los señores del margen, de este Tribunal Superior de Justicia, los autos del recurso de apelación número 243/14, interpuesto por la mercantil Corsán-Corviam. Construcciones SA, representada por la Procuradora de los Tribunales doña _____ contra la Sentencia de 30 de octubre de 2.013 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Madrid en el procedimiento ordinario nº 134/2012. Siendo parte el Ayuntamiento de Móstoles, representado por la Procuradora de los Tribunales doña _____



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 30 de octubre de 2013 se dictó Sentencia por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 2 de los de Madrid en el procedimiento ordinario nº 134/2012 por la que se desestimaba el recurso interpuesto por la mercantil Corsán-Corviam, Construcciones SA contra la resolución del Tribunal Económico Administrativo Municipal del Ayuntamiento de Móstoles de 10 de septiembre de 2012.

SEGUNDO.- Para la votación y fallo se señaló el día 12 de marzo de 2015, fecha en la que se ha llevado a cabo el acto.

TERCERO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones de los arts. 80.3 y 85 de la Ley Jurisdiccional 29/98.

CUARTO.- Por Acuerdo de 19 de febrero de 2015 de la Presidenta en Funciones de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid se realizó el llamamiento del Magistrado Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Canabal Conejos en sustitución voluntaria de la vacante producida por jubilación del Magistrado Ilmo. Sr. D. Ángel Suárez-Bárcena Morillo-Velarde siendo aquél designado Ponente de este recurso; señalándose para la deliberación, votación y fallo del presente recurso el día 12 de marzo de 2015 a las 10,00 horas de su mañana, en que tuvo lugar.

Ha sido ponente el Magistrado don Francisco Javier Canabal Conejos, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de apelación se ha interpuesto contra la Sentencia de 30 de octubre de 2013, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 2 de los de Madrid en el procedimiento ordinario nº 134/2012 por la que se desestimaba el recurso interpuesto por la mercantil Corsán-Corviam, Construcciones SA contra la resolución del Tribunal Económico Administrativo Municipal del Ayuntamiento de Móstoles de 10 de septiembre de 2012 que desestimó su reclamación económico-administrativa interpuesta contra la resolución del Director General de Gestión Tributaria y Recaudación dictada el 25 de octubre de 2011 por la que



Ayuntamiento de Móstoles liquidación por el concepto de Tasa por Licencia Urbanística derivada del Acta de inspección nº 66/2011-3 en disconformidad por motivo de las obras de construcción de un edificio destinado a Comisaría de Policía e Instalaciones para su funcionamiento en la de la localidad.

La sentencia de instancia parte de la diferenciación entre liquidación provisional y definitiva para adoptar el criterio sobre los conceptos que han de incluirse en el ICIO señalando que la resolución recurrida es ajustada a derecho ya que tomó en consideración el coste real de la obra ejecutada que viene determinado por las cantidades que finalmente han sido abonadas como consecuencia de la ejecución del proyecto.

SEGUNDO.- La mercantil Corsán-Corviam, Construcciones SA formula recurso de apelación contra la meritada Sentencia en base a los motivos que de manera sintética se pasan a exponer:

a.- Incongruencia interna de la Sentencia de instancia. Señala que fijó en su fundamentación como base imponible de la liquidación del tributo el precio abonado por el dueño de la obra y sin embargo ratifica la liquidación cuando la certificación final de obra no se corresponde en cuantía con aquella. Expresa que el importe final fue de 6.466.150,63 € cantidad de la que, en aplicación del artículo 102 del Real Decreto legislativo 2/204, hay que excluir los costes de gastos generales, beneficio industrial y seguridad y salud por lo que la base imponible de la liquidación sería de 5.282.584,22 €.

b.- Falta de motivación de la Sentencia de instancia. Señala que el Juzgador no motiva porqué la administración tomó como importe efectivamente abonado cuando ello no era así y máxime cuando se incrementó la base imponible de la liquidación definitiva en el coeficiente de adjudicación excluido en la liquidación inicial, importe no pagado por el contribuyente, no ofertado y anulado por la resolución de 20 de agosto del mismo Tribunal.

TERCERO.- La representación del Ayuntamiento de Móstoles se opuso al recurso señalando que la Sentencia de instancia recoge la doctrina mayoritaria en cuanto a la necesidad de reducir de la base imponible del ICIO la baja por adjudicación que debe ser en la liquidación provisional y nunca en la definitiva salvo concretas circunstancias que no concurren ya que la administración municipal no estableció como base imponible presupuesto estimado alguno, ni de licitación ni de adjudicación, sino, al estar terminada la obra, fijó como base imponible el coste real y efectivo de la obra basado en la propia certificación final.

CUARTO.- El Tribunal Constitucional ha dicho que la incongruencia consiste en la ausencia de respuesta a las pretensiones de las partes, es decir un desajuste entre



ayuntamiento de Mostoles y los términos en que las partes formulan sus pretensiones (STC 36/2006, de 13 de febrero).

La citada doctrina distingue entre lo que son meras alegaciones formuladas por las partes en defensa de sus pretensiones y las pretensiones en sí mismas consideradas (STC 189/2001, 24 de septiembre). Son sólo estas últimas las que exigen una respuesta congruente ya que no es preciso una respuesta explícita y pormenorizada de todas las cuestiones planteadas no sustanciales (STC 51/2010, de 4 de octubre, FJ 3º.), salvo que estemos ante una alegación fundamental planteada oportunamente por las partes (STC 24/2010, 27 abril FJ 4º) en que no cabría la respuesta conjunta y global. E insiste en que es una categoría legal y doctrinal cuyos contornos no corresponde determinar al citado máximo intérprete constitucional (STC 8/2004, de 9 febrero). Cabe, además, una respuesta de forma tácita o implícita obtenida del conjunto de razonamientos (STC 29/2008, de 20 de febrero). No cabe un desajuste entre el fallo y las pretensiones de las partes que contravenga los razonamientos expuestos para decidir (STC 114/2003 de 16 de junio). Si se desatiende un aspecto con posible incidencia en el fallo puede darse lugar a una denegación de justicia (STC 24/2010, de 27 de abril, FJ4).

Por otro lado el propio Tribunal Supremo expresa que no es necesaria una correlación literal entre el desarrollo argumentativo de los escritos de demanda y de contestación y el de los fundamentos jurídicos de la sentencia. Así la Sentencia de 16 de febrero de 2015 (casación 3521/2013) resume la doctrina de dicha Sala sobre la materia en los siguientes términos:

a) Se incurre en el vicio de incongruencia tanto cuando la sentencia omite resolver sobre alguna de las pretensiones y cuestiones planteadas en la demanda (Sentencias de 8 de julio de 2008, rec. casación 6217/2005, 25 de febrero de 2008, rec. casación 3541/2004, 23 de marzo de 2011, recurso de casación 2302/2009), es decir la incongruencia omisiva o por defecto que conculca el art. 67 LJCA que obliga a decidir sobre todas las cuestiones controvertidas en el proceso; como cuando resuelve sobre pretensiones no formuladas, o sea incongruencia positiva o por exceso (Sentencias de 24 de mayo de 2010, rec. casación 6182/2006, 23 de diciembre de 2010, rec. casación 4247/2006).

b) El principio de congruencia no se vulnera por el hecho de que los Tribunales basen sus fallos en fundamentos jurídicos distintos de los aducidos por las partes (Sentencia de 17 de julio de 2003, rec. casación 7943/2000). En consecuencia el principio "iuris novit curia" faculta al órgano jurisdiccional a eludir los razonamientos jurídicos de las partes siempre que no altera la pretensión ni el objeto de discusión.

c) Es suficiente con que la sentencia se pronuncie categóricamente sobre las pretensiones formuladas (Sentencia de 3 de noviembre de 2003, rec. casación 5581/2000). Cabe, por ello, una respuesta global o genérica, en atención al supuesto preciso, sin atender a las alegaciones concretas no sustanciales.



Ayuntamiento de Móstoles

d) No incurre en incongruencia la sentencia que otorga menos de lo pedido, razonando porqué no se concede el exceso (Sentencia de 3 de julio de 2007, rec. casación 3865/2003).

e) No cabe acoger un fundamento que no se refleje en la decisión ya que la conclusión debe ser el resultado de las premisas establecidas (Sentencia de 27 de enero de 1996, rec. de casación 1311/1993).

f) Es necesario que los argumentos empleados guarden coherencia lógica y razonable con la parte dispositiva o fallo, para no generar incoherencia interna que de lugar a contradicción entre el fallo de la sentencia y los fundamentos que justifican su decisión (Sentencias de 23 de abril de 2003, rec. de casación 3505/1997, 29 de mayo de 2007, rec. casación 8158/2003). Contradicción entre fallo de la resolución y su fundamentación reputada por el Tribunal Constitucional defecto de motivación lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva y no vicio de incongruencia (TC 127/2008, de 27 de octubre, FJ2), si bien este Tribunal (Sentencia de 4 de noviembre de 2009, recurso de casación 582/2008, FJ4º) reputa incongruencia interna la contradicción entre lo que se razona y lo que se decide derivada de error evidente en la redacción de un párrafo caracterizado por recaer sobre la circunstancia de la que depende la decisión del proceso.

Si observamos la sentencia en su fundamento de derecho segundo veremos cómo la misma no incurre en incongruencia interna en relación con el fallo. La sentencia confirma la resolución del Tribunal Económico Administrativo Municipal del Ayuntamiento de Móstoles que confirma la liquidación de 25 de octubre de 2011 por importe de 63.613,93 € más 2.195,99 € de intereses de demora. La citada liquidación aparece a los folios 132 a 138 del expediente y en la misma se fija una base imponible comprobada de 7.793.858,31 € que se corresponde con el resumen de certificación obrante al folio 64 en la que aparece dicha cuantía que se corresponde con la de ejecución material. Es cierto que en la sentencia se refiere a las cantidades realmente abonadas pero ello debe entenderse en los propios términos que en el párrafo anterior expresa en relación con la ejecución material dado que la certificación contiene elementos que no son objeto del impuesto y que determinan el resultado final a abonar. En suma, una incorrecta expresión no conlleva esa incongruencia interna que alega.

Tampoco incurre en falta de motivación ya que el motivo parte de la consideración anteriormente expresada. Cuestión distinta es si la base imponible está o no correctamente fijada y ello será objeto de estudio a continuación.

QUINTO.- Como señalamos en nuestra Sentencia 19 de enero de 2012 (recurso 203/2011) de acuerdo con lo dispuesto en el art. 102.1 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, como en el art. 103.1 de la antigua LHL, «la



Ayuntamiento de Mostoles del impuesto está constituida por el coste real y efectivo de la construcción, instalación u obra, y se entiende por tal, a estos efectos, el coste de ejecución material de aquélla», y prosigue el precepto: «No forman parte de la base imponible el Impuesto sobre el Valor Añadido y demás impuestos análogos propios de regímenes especiales, las tasas, precios públicos y demás prestaciones patrimoniales de carácter público local relacionadas, en su caso, con la construcción, instalación u obra, ni tampoco los honorarios de profesionales, el beneficio empresarial del contratista ni cualquier otro concepto que no integre, estrictamente, el coste de ejecución material».

La sentencia dictada por el Tribunal Supremo de fecha 2 de junio de 2001, con cita de una nutrida jurisprudencia, declara en términos categóricos: «Es manifiesto que la base imponible se apoya en el coste de la ejecución material de la obra y no en el presupuesto de adjudicación, o precio de licitación, concepto que no tiene por qué coincidir con aquél, que se refiere estrictamente al coste de la obra civil».

Por tanto, este Tribunal ha de adaptarse a las consecuencias que resultan de la aplicación de la reiterada doctrina jurisprudencial.

Y así, y como ya dijimos en la sentencia dictada por esta misma Sala y Sección con fecha 30 de diciembre de 2009 (sentencia nº 2002/09, dictada en el recurso de apelación nº 65/09, «la noción de coste real y efectivo de la obra no suscita ninguna dificultad cuando se cuenta, como en este caso, con una liquidación final de la obra emitida por la constructora y el arquitecto director en la que se recoge el importe de ejecución material conforme a la obra realmente ejecutada, así como sus diferencias con el presupuesto. No es preciso, entonces, acudir a otro documento, y mucho menos al presupuesto de adjudicación, cuando nos hallamos ante un elemento plenamente objetivo, y en modo alguno desvirtuado por la reclamante, que nos permite conocer con plenas garantías de verosimilitud cuál ha sido el valor de las obras ejecutadas.»

Según consta en el Acta definitiva levantada por la inspección la suma de 7.793.858,31 € es el resultado de detracer el coste final de la ejecución material de la obra, 7.924.744,68 €, el importe del estudio de seguridad y salud, 130.886,37 €. Al folio 65 del expediente aparece el resumen general por capítulos de la relación valorada a origen correspondiente a la certificación final de obras cuya suma de capítulos dan la suma de 7.793.858,31 € el total reclamado por la apelante es resultado de la aplicación a la oferta de contrata el 30,53830 % a la baja. Téngase en cuenta que la oferta presentada ya suponía un presupuesto de ejecución material de 7.076,417,48 € cuantía a la que se añadía el 13% de gastos generales y el 6% de benefici industrial

En el caso de autos la Administración Municipal, en la liquidación definitiva, no estableció como base imponible presupuesto estimado alguno, ni de licitación ni de adjudicación, sino que, como la obra ya estaba terminada, fijó la base imponible en el coste real y efectivo de la obra una vez conocido el presupuesto de ejecución material de la misma, tal y como figuraba en la certificación final de las obras y una vez revisada la documentación contable y demás relativa a la obra. Y sobre dicho importe



Ayuntamiento de Mostoles adjudicatado, y no sobre el precio de licitación o adjudicación, es sobre el que debe girarse la cuota tributaria del ICIO por responder al coste de ejecución material al que remite el art. 102.1 LHL.

Es cierto que esta Sala, siguiendo jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha aceptado la baja de adjudicación como reducción de la base imponible del ICIO pero exclusivamente cuando se está ante una liquidación provisional del ICIO dado que, en ese momento, aun no se tiene certeza absoluta del coste real y efectivo de la obra sino que únicamente se dispone de un coste aproximado constituido por el presupuesto de obra que se acompaña para obtener la licencia de obra y, en su caso, para obtener la adjudicación de obras públicas en las que es posible que exista una baja de adjudicación que permitirá reducir la cuantía de la base imponible de las liquidaciones provisionales del ICIO que se giran cuando aún no ha terminado la ejecución material de las obras en cuestión. Pero ese criterio difícilmente se puede trasladar cuando, como es el caso, se está ante una liquidación definitiva del ICIO que se gira una vez terminada la obra y cuando, por tanto, se tiene conocimiento pleno del coste real y efectivo de la obra que viene constituido por la liquidación final de obra o certificado del arquitecto de la misma en la que se indica cual ha sido el coste real de la ejecución material de la obra que de acuerdo con los preceptos antes indicados es ese coste la base imponible del ICIO, como así se ha reflejado en la liquidación definitiva del ICIO impugnada.

La baja de adjudicación opera sobre el presupuesto de ejecución por contrata; dicha baja es una reducción unilateral que a modo de oferta realiza el contratista y que implica una renuncia parcial al montante total del beneficio industrial. Y las rebajas de este tipo deseen hacer los licitadores y que no afecten al coste real y efectivo de las obras, no han de tener repercusión en la base imponible del ICIO. Y ello esencialmente porque la baja sobre el presupuesto inicial no tiene porque corresponderse necesariamente con el valor real y efectivo de ejecución de la obra, toda vez que en el valor de contratación pueden intervenir elementos que afecten a las partes contratantes que pueden incidir en que aquel aumente o disminuya en función a la concurrencia o no de circunstancias que impongan la necesidad perentoria de contratar.

En suma el recurso de apelación debe ser desestimado.

SEXTO.- De conformidad con el artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa en segunda instancia se impondrán las costas al recurrente si se desestima totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, aprecie la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición. En el caso presente al desestimarse el recurso de apelación procede condena en costas en esta segunda instancia en cuantía de 500 € habida cuenta el contenido de los escritos presentados y la discusión objeto del litigio.



fundamento de ~~RECURSOS~~.- Los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-administrativo (Sección 9^ª) en el recurso de apelación formulado por la mercantil Corsán-Corviam, Construcciones SA contra la Sentencia de 30 de octubre de 2.013 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Madrid en el procedimiento ordinario nº 134/2012, ha decidido:

Primero.- DESESTIMAR dicho recurso de apelación.

Segundo.- Efectuar expresa imposición de las costas procesales causadas en el presente recurso a la parte apelante en los términos fundamentados respecto de la determinación del límite máximo de su cuantía.

Líbrense dos testimonios de la presente sentencia, uno para remitir al Juzgado en unión del recurso y el otro para incorporarlo al rollo de apelación.

Una vez hecho lo anterior, devuélvase al órgano a quo el recurso contencioso administrativo con el expediente que, en su día, fue elevado a la Sala y archívese el rollo de apelación.

La presente sentencia es firme no cabiendo contra la misma recurso alguno.

Así, por esta nuestra sentencia, juzgando, lo pronunciamos mandamos y firmamos.



ayuntamiento de Madrid PUBLICACIÓN: Leída y publicada que ha sido la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado D. Francisco Javier Canabal Conejos, Ponente que ha sido para la resolución del presente recurso contencioso administrativo, estando celebrando audiencia pública esta Sección, de lo que, como Secretario de la misma, doy fe.