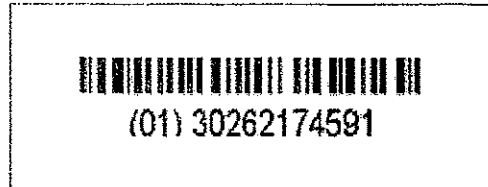


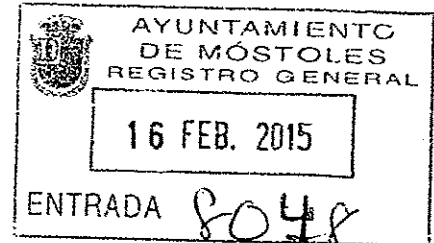
Juzgado de lo Contencioso-
Administrativo nº 30 de Madrid
C/ Gran Vía, 52 - 28013
45029730
NIG: 28.070.000-2012/0014698



Procedimiento Abreviado 580/2012
Demandante/s: EDHINOR, S.A.
PROCURADOR D./Dña.
Demandado/s: Ayuntamiento de Móstoles

SENTENCIA Nº 33/2015

En Madrid, a 03 de febrero de 2015.



El Ilmo Sr D MARCOS RAMOS VALLÉS Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 30 de MADRID ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso contencioso-administrativo registrado con el número 580/2012 y seguido por el Procedimiento Abreviado en el que se impugna la siguiente actuación administrativa:

RECLAMACION ECONOMICO-ADMINISTRATIVA

Son partes en dicho recurso: como recurrente EDHINOR. S.A., representado por la PROCURADORA Dña. y como demandado el Ayuntamiento de Móstoles, representado y asistido por el LETRADO D

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación del recurrente se interpuso recurso contencioso-administrativo contra la actuación administrativa arriba referenciadas.

SEGUNDO.- Dado traslado del recurso a la entidad demandada se sustanció por los trámites del Procedimiento Abreviado habiéndose solicitado por la representación de la Administración demandada sentencia desestimatoria.

TERCERO.- En este procedimiento se han observado las prescripciones legales en vigor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La mercantil EDHINOR SA interpone recurso contencioso adtvo frente a la resolución la dictada por el Tribunal Económico Administrativo de la ciudad de Móstoles de 10.09.2012 que desestima la reclamación económica adtva interpuesta frente a las resoluciones del Director General de Gestión Tributaria y Recaudación del Ayto. de

Móstoles de 18.04.2011 y 14.09.2011 por las que, respectivamente, se aprueba la liquidación definitiva de la tasa de licencias urbanísticas derivadas del acta de inspección nº 74/2010-2 por importe de 19.656,53 € y se impuso una sanción por infracción tributaria grave de 13.233,21€, en el procedimiento inspector nº 74/2010-2, en relación con las obras de ampliación de la escuela infantil y primaria (3+ 6 unidades) en el CEIP Leonardo da Vinci de Parque de Coimbra, calle Eucalipto, 37 de Móstoles.

El recurrente, que da por buenos y no suscita controversia respecto de los antecedentes de hecho que figuran en la resolución recurrida, apoya su pretensión revisora en la invocación de las siguientes alegaciones:

-Inexistencia de obligación tributaria por confusión entre los sujetos activo y pasivo del tributo.

-Falta de condición de sujeto pasivo en la entidad actora.

-Excesividad de la cuantía exigida en concepto de tasa.

-Improcedencia de la liquidación practicada por fundarse en factores o elementos que contravienen el principio de autofinanciación de las tasas.

-Improcedencia de la liquidación practicada por incorrecta determinación de la base imponible, al no tener en consideración la baja de adjudicación.

-Improcedencia de la liquidación practicada por incorrecta determinación de la base imponible, al computar en forma distinta a la establecida por la ley y la jurisprudencia el coste de determinadas partidas correspondientes a maquinaria e instalaciones.

-Improcedencia de la sanción impuesta, por no haberse acreditado la concurrencia de culpabilidad en la conducta de la recurrente.

En el acto de la vista oral, añade que recientemente se ha dictado sentencia por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 20 de los de esta ciudad en relación a la liquidación por el ICIO correspondiente a las mismas obras a las que se contrae la liquidación y sanción que son objeto de este procedimiento, indicando que se trata de un recurso análogo al presente, constituyendo por tanto un antecedente del cual no se puede prescindir para la debida resolución de la litis.

La parte demandada invoca con carácter previo la concurrencia de la causa de inadmisibilidad consistente en desviación procesal respecto de los Fundamentos de Derecho nº Tercero, Cuarto, Quinto y Sexto de la demanda inicial, en cuanto que se afirma suscitan cuestiones nuevas en esta vía jurisdiccional y que no fueron planteadas en sede administrativa, citando al efecto la sentencia del Tribunal Supremo de 17/01/2014. Y en cuanto al fondo reproduce las consideraciones contenidas en la resolución administrativa impugnada respecto del resto de los motivos invocados por la ahora recurrente y allí analizados.

SEGUNDO.- Comenzando por la causa de inadmisibilidad invocada por la Corporación Local demandada y con cita precisamente de la sentencia invocada a su instancia se recordará que:

<< (...) El carácter revisor de esta Jurisdicción impide que puedan plantearse ante ella cuestiones nuevas, es decir, pretensiones que no hayan sido previamente planteadas en vía administrativa. No impide esta afirmación la previsión contenida en el artículo 56.1 de la LRJCA en el que se establece que en los escritos de demanda y contestación se consignarán con la debida separación los hechos, los fundamentos de derecho y las pretensiones que se deduzcan, "en justificación de las cuales podrán alegarse cuantos motivos procedan, hayan sido o no planteados ante la Administración".

Se distingue, así, entre cuestiones nuevas y nuevos motivos de impugnación. De esta manera no pueden plantearse en vía jurisdiccional pretensiones o cuestiones nuevas que no hayan sido planteadas previamente en vía administrativa, aunque pueden adicionarse o cambiarse los argumentos jurídicos que apoyan la pretensión ejercitada. Así lo señala también la STC 158/2005, de 20 de junio, en la que se indica, por lo que ahora importa: "(...) Parte nuestra doctrina del reconocimiento de la legitimidad de la interpretación judicial relativa al carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa y la doctrina de la inadmisibilidad de las cuestiones nuevas. Esa interpretación, que el Tribunal Supremo continúa aplicando tras la entrada en vigor del nuevo texto legal, asume una vinculación entre las pretensiones deducidas en vía judicial y las que se ejercieron frente a la Administración, que impide que puedan plantearse judicialmente cuestiones no suscitadas antes en vía administrativa".

Cuando se varía en el proceso contencioso-administrativo la pretensión previamente formulada en vía administrativa, introduciéndose cuestiones nuevas, se incurre en desviación procesal, que comporta la inadmisión de esa pretensión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 69.c) LRJCA. >>>

Pues bien, no se advierte la concurrencia de la causa de inadmisibilidad examinada, pues con ser cierto que la demanda introduce en el debate argumentos o motivos que no se suscitaron en la antecedente fase activa ello no implica la concurrencia de la causa de inadmisión contemplada en el art. 69.c) de la LJCA, pues como declara la STS de 16 de junio de 2004, entre otras muchas, "... una reiterada jurisprudencia de esta Sala recuerda que el carácter revisor de esta Jurisdicción impide que puedan plantearse ante ella cuestiones nuevas, es decir, pretensiones que no hayan sido previamente planteadas en vía administrativa. Ciertamente, la Ley de esta Jurisdicción supuso una superación de viejas concepciones según las cuales no se podía atacar un acto administrativo sino en virtud de argumentos que ya hubieran sido articulados en vía administrativa, pero sin que ello suponga la posibilidad de plantear cuestiones no suscitadas en vía administrativa. Sí podrán alegarse, en cambio, en favor de la misma pretensión ejercitada ante la Administración, cuantos motivos procedan, se hubieran o no invocado antes, correspondiendo la distinción entre cuestiones nuevas y nuevos motivos de impugnación a la diferenciación entre los hechos que identifican las respectivas pretensiones y los fundamentos jurídicos que las justifican, de tal modo que mientras aquellos no pueden ser alterados en vía jurisdiccional, sí pueden adicionarse o cambiarse los argumentos jurídicos que apoyan la única pretensión ejercitada".

Estamos en presencia de motivos nuevos, no de cuestiones nuevas por lo que decae la causa de inadmisibilidad invocada.

TERCERO.- En cuanto al fondo del asunto sometido a consideración, no pueden dejarse de lado los razonamientos contenidos en la sentencia del JCA nº 20 de los de Madrid que anula la liquidación definitiva por el ICIO correspondiente a las mismas obras en las que la recurrente figuraba como contratista y la sanción tributaria por omitir la declaración del coste real y efectivo de la obra y ello en atención a lo que dispone el art. 222 de la LECiv. según el cual, lo resuelto con fuerza de cosa juzgada en la sentencia firme que haya puesto fin a un proceso vinculará al tribunal de un proceso posterior cuando en éste aparezca como antecedente lógico de lo que sea su objeto, siempre que los litigantes de ambos procesos sean los mismos o la cosa juzgada se extienda a ellos por disposición legal, siendo así que no se ha cuestionado el carácter firme de la referida resolución acompañada como doc. nº 1 del ramo de la recurrente.

En tanto que dicha sentencia analiza la procedencia o no de la liquidación definitiva del ICIO correspondiente a las obras en las que la actora figuraba como contratista y el núcleo del presente litigio se centra en la procedencia o no de la liquidación definitiva de la Tasa de

licencias urbanísticas correspondiente a las referidas obras de ampliación de la escuela infantil y primaria (3+ 6 unidades) en el CEIP Leonardo da Vinci de Parque de Coimbra, calle Eucalipto, 37 de Móstoles, es evidente que lo resuelto en aquélla proyecta una innegable vinculación en el presente.

Podemos en consecuencia reproducir los razonamientos contenidos en la referida sentencia que dice así:

>>Ciertamente en el Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras existen dos liquidaciones de la deuda tributaria, provisional y definitiva, ambas con su propia base imponible , resultando la primera de obligada realización tal y como impone el art 103.1 LHL , y la segunda de eventual realización , solo para el caso de que aquella otra liquidación no reflejara en su base imponible el coste real y efectivo de la construcción , instalación y obra, consideración esta que ha permitido , a la Sala 3ª del Tribunal Supremo afirmar que en el recurso interpuesto contra la liquidación definitiva solo cabe alegar defectos propios de la misma y no predicables de la liquidación provisional , pues esta era ya firme (STS , 3ª , de 18 de julio de 2002).

Como señala la STSJM de 20-5-05:

“ El Impuesto sobre Construcciones , instalaciones y obras (en adelante ICIO) , es un tributo indirecto cuyo hecho imponible está constituido por la realización , dentro del término Municipal , de cualquier construcción , instalación u obra para la que exija obtención de la correspondiente licencia de obras o urbanística , se haya o no solicitado dicha licencia , siempre que su expedición corresponda al Ayuntamiento de la imposición (art 101.1 de la Ley 39/1988 , de 28 de diciembre EDL 1988/14026 , reguladora de Haciendas Locales , en adelante LHL) .De modo que su base imponible vendrá determinada por el coste real y efectivo de la construcción , instalación u obra y el devengo del impuesto se producirá en el momento de iniciarse dicha construcción , instalación y obra , aun cuando no se hubiere obtenido la correspondiente licencia (art 103.1 y 4 LHL).

Se configura el ICIO como un impuesto instantáneo , puesto que su hecho imponible se realiza en el lapso de tiempo que tiene lugar desde el comienzo de la obra hasta que se produce su terminación , aunque por imperativo legal el devengo del impuesto , tenga lugar en el momento de iniciarse la construcción , instalación u obra. Precisamente por esto último , cuando se concede la licencia preceptiva o cuando , no habiéndose solicitado , concedido o denegado aun dicha licencia preceptiva , se inicie la construcción , instalación u obra, se practicará una liquidación provisional a cuenta, determinándose a tal efecto la base imponible en función del presupuesto o de índices o módulos que establezca la Ordenanza , en su caso , y una vez finalizada la construcción , instalación u obra a la vista del coste real y efectivo de la misma , el Ayuntamiento modificara , en su caso , la base imponible provisional, practicando la correspondiente liquidación definitiva de la que habrá de responder el sujeto pasivo (art 104.1 y 2 LHL) . De modo que por razones de mera oportunidad el legislador ha previsto una anticipación del ingreso mediante la práctica de una liquidación provisional , atendiendo a la fecha del devengo del impuesto, tal y como manifiesta la STS , 3ª , de 24 de abril de 1999”.

La STSJM de 20-5-05 concluye que: “ siendo el núcleo esencial de esa doctrina que la liquidación definitiva presupone una provisional a la que se puede complementar o corregir,

pero no sustituir , de ahí que , como se dice en la sentencia indicada , si ha prescrito el derecho a la liquidación provisional solo podrá practicarse ya la liquidación definitiva sobre la diferencia existente entre la base imponible propia de aquella liquidación provisional y el coste real o efectivo de la construcción , instalación u otra, pues únicamente en caso de existir tal diferencia resultaría procedente la liquidación definitiva”.

A su vez la STS de 16/11/95 sobre las figuras jurídicas del contribuyente y el sustituto tiene declarado :

“a) La diferencia entre el “ contribuyente” y el “ sustituto del contribuyente” en el ICIO quedó específicamente establecida en nuestras sentencias de 18 de diciembre de 1999 EDJ1999/49403 y 19 de septiembre de 2002 EDJ2002/36003.

Como en ellas se dice el art 102.2 de la Ley de Haciendas Locales , invocado por el recurrente , otorga la condición de sustituto , en el impuesto que nos ocupa , a quien haya solicitado la licencia de obras o a quien realice la construcción , instalación u obra de que se trate.

“ Como hemos tenido ocasión de explicar en nuestra sentencia de 14 de julio de 1999 , a tenor de lo establecido en el art 32 de la Ley General Tributaria EDL 1963/94 , son tres las notas que definen o caracterizan la figura del sustituto del contribuyente: en primer lugar , la de que queda vinculado al cumplimiento de las prestaciones materiales y formales en que el tributo consiste, con lo que se cumple en él el rasgo que caracteriza a todo sujeto pasivo según el art 30 de la propia norma ; en segundo término la de que el sustituto se coloca en el lugar del contribuyente , hasta el punto de desplazar a éste de la relación tributaria y ocupar su lugar , quedando , en consecuencia como único sujeto vinculado ante la Hacienda Pública y como único obligado al cumplimiento de las prestaciones materiales y formales de la obligación tributaria . y , en tercer lugar , la de que esta sustitución requiere , como en realidad la determinación de todo sujeto pasivo, de una específica previsión legal -“ por imposición de la Ley” , reza el precepto que lo define- , de tal suerte que ni la Administración ni los particulares pueden alterar su posición legalmente prevista y de tal suerte, también , que esta figura se produce como efecto de determinados hechos a los que la Ley asocia la consecuencia de la sustitución . Por esto mismo, es perfectamente factible que, al lado del hecho imponible del tributo , del que surge la obligación tributaria a cargo de quien lo realiza , pueda hablarse de un presupuesto de hecho de la sustitución , distinto de aquel-del hecho imponible, se entiende -- aunque suea guardar relación”.

“ El examen de los diferentes impuestos revela que hay casos en que el sustituto no desplaza al contribuyente de la relación tributaria-v.gr, en el impuesto sobre la renta-sino que éste continua vinculado a la Administración (presentación de autoliquidaciones y , en su caso, el ingreso del importe correspondiente de la obligación tributaria) . En cambio, en el impuesto sobre construcciones , instalaciones y obras , hay , por imposición legal , desplazamiento del contribuyente -al propietario del inmueble o el dueño de la obra , según el art 102.1 de la Ley de Haciendas Locales - , estableciéndose una única relación tributaria entre la Administración y el peticionario de la licencia o el constructor de la obra -art 102.2 de la citada Ley - , pero ello es consecuencia , no de que contribuyente y sustituto lleven a cabo presupuestos de hecho- el primero el del tributo y el segundo el de la sustitución-diferentes, sino de la ejecución por los dos del mismo hecho impositivo definido en el art 101 de la

propia norma , esto es , la realización de cualquier construcción , instalación u obra en el término municipal para el que se exija licencia urbanística , háyase o no obtenido ésta .

Es quizá por ello , sin que la Sala , obviamente pueda anticipar ningún criterio sobre el tema, por lo que no regula la Ley ni la repercusión de la carga tributaria soportada por el sustituto del contribuyente-titular , sin embargo , de la capacidad económica justificativa de la imposición -ni ningún otro procedimiento para que lleguen a éste último las consecuencias del gravamen, pudiendo quedar, por tanto , la cuestión sometida , en principio , y en su caso , a los pactos y relaciones entre los interesados ". Si bien , en la actualidad , sí dispone el artículo 101.2 in fine del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales , aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004 , de 5 de marzo EDL 2004/2992 , que " el sustituto podrá exigir del contribuyente el importe de la cuota tributaria satisfecha".

La consecuencia obligada es , por tanto , la necesidad de notificar la liquidación provisional , en el ICIO , a quien ostente la condición de sustituto del contribuyente en el momento de efectuarse la liquidación provisional del impuesto.

b) El artículo 102.2 LHL EDL 1988/14026 , como se ha dicho , otorgaba la condición de sustituto del contribuyente a quienes solicitasen las correspondientes licencias o realizaran las construcciones , instalaciones u obras , si no fueran los propios contribuyentes .

Ahora bien , en el supuesto contemplado la sentencia de instancia que se recurre no parece considerar que sea Ferrovial S.A , adjudicataria del contrato para la realización de las obras , quien solicita la correspondiente licencia. Por el contrario , señala que la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento demandado , Ayuntamiento de Molina de Segura , concede la licencia de obras a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia , quien debe entenderse que efectuó la correspondiente solicitud y ostentaba la condición de dueño de la obra.

Por consiguiente , en el momento de la liquidación provisional del ICIO , 13 de diciembre de 1994 , no cabía considerar la presencia de un sustituto del contribuyente porque no existía un solicitante de la licencia , contratista o encargado de realizar las obras o construcciones distinto del dueño de la obra y menos aún que en dicha fecha ostentase la referida condición Ferrovial S.A que sólo resulta adjudicataria del contrato el 7 de junio de 1995.

Dicho en otros términos , la presencia del sustituto del contribuyente no es imprescindible ; por el contrario , no existe cuando la solicitud de la licencia se realiza por el dueño de la obra o contribuyente . Supuesto en el que es éste el destinatario de la notificación de la liquidación provisional que se practica , como disponía el artículo 104.1 LHL EDL 1988/14026 , y , sin perjuicio, claro está , de la liquidación definitiva , a que se refiere el apartado 2 del mencionado artículo , y cuya notificación habría de efectuarse , en su caso, al sustituto del contribuyente de existir en ese momento".

En consecuencia, no objetábase que la licencia urbanística se otorgó a la Comunidad de Madrid a la que se ha omitido la práctica de la liquidación provisional , tal omisión no puede quedar subsanada ni sustituida por la práctica de la liquidación definitiva , no siendo la recurrente sujeto pasivo ni sustituto de la liquidación provisional y disponiendo el art 101.2 LHL que el sustituto podrá exigir del contribuyente el importe de la cuota tributaria satisfecha , por lo que resulta obligado practicar y notificar la liquidación provisional en el ICIO a quien ostente la condición de sustituto del contribuyente en tal momento , operando

la liquidación definitiva sobre una base imponible distinta y sujeta a plazo de prescripción propio para presentar la correspondiente autoliquidación, plazo vinculado a la concesión de la licencia o el inicio de los trabajos, de forma que en el supuesto de haber prescrito el derecho de la Administración a practicar la liquidación provisional, solo podría practicarse ya la liquidación definitiva sobre la diferencia existente entre la base imponible propia de la liquidación provisional y el coste efectivo de la obra y solo en el caso de existir tal diferencia resultaría procedente la liquidación definitiva.

En consecuencia no habiéndose practicado liquidación provisional vinculada a la obtención de la licencia, de obligada realización al sustituto que se coloca en lugar del contribuyente, la liquidación definitiva impugnada por el total coste final de la obra y no, en su caso, por una eventual diferencia, no puede acogerse, por lo que el recurso frente a la liquidación debe prosperar.

Respecto a la sanción es cierto que se basó en omitir la presentación de la declaración del coste real y efectivo de la obra, pero su cuantificación se efectúa con base en la cuantía de la liquidación, 32.674,59 euros, por lo que anulada la liquidación, aunque concurriera formalmente una infracción, la cuantificación de la sanción impugnada ha de quedar necesariamente sin efecto, máxime cuando no queda acreditado que el coste final de la obra se incrementara respecto del inicialmente previsto, por lo que la demanda debe también acogerse en este punto. <<

CUARTO.- De igual modo debe significarse que falta la condición de sujeto pasivo de la entidad recurrente debiéndose partir en este aspecto de lo que dispone el artículo 21 de la LGT a cuyo tenor:

"1. El devengo es el momento en el que se entiende realizado el hecho imponible y en el que se produce el nacimiento de la obligación tributaria principal. La fecha del devengo determina las circunstancias relevantes para la configuración de la obligación tributaria, salvo que la ley de cada tributo disponga otra cosa."

Y la Ordenanza de la tasa por licencias urbanísticas de Móstoles, en su artículo 3.1 señala que: "la obligación de contribuir nacerá en el momento de comenzarse la prestación del servicio, que tiene lugar desde que se formula la solicitud de preceptiva licencia", siendo así que en este caso, y tal como se reconoce en el informe remitido en cumplimiento de la diligencia final acordada en estas actuaciones, la solicitud de licencia tuvo lugar el 15/03/2007, momento en el que se produjo el devengo de la tasa, siendo también indiscutido que la adjudicación de la obra a la recurrente se produjo en fecha posterior, el 10/07/2007. Resulta claro que, por tanto, cuando se solicitara licencia por la consejería de educación de la CAM, la recurrente era por completo extraña y ajena a la obligación tributaria que se había devengado ya en ese momento y que únicamente podía ser exigida a la propia CAM. Compartimos en definitiva los razonamientos de la parte recurrente, conforme a los cuales, si el Ayuntamiento demandado entendía que era exigible la tasa por licencia urbanística, estaba obligado a no tramitar la licencia solicitada por la CAM sin exigir previamente el ingreso correspondiente a quien únicamente podría tener la consideración de sujeto pasivo como era la propia Comunidad de Madrid y no esperar a la terminación de la obra para reclamar a la demandante el pago del tributo que nunca se devengó a su cargo según la normativa de aplicación.

QUINTO.- en atención a los razonamientos que preceden, procede la estimación del recurso examinado, siendo las costas devengadas de cargo de la parte demandada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la LJCA.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Estimo el recurso contencioso administrativo formulado por EDHINOR S.A frente a la actividad administrativa que se identifica en el Fundamento Jurídico Primero de la presente resolución, que se revoca y anula al resultar contraria a Derecho, con imposición a la parte demandada de las costas causadas en la presente instancia.

Contra la presente resolución no cabe interponer recurso alguno.

Así lo acuerda, manda y firma el Ilmo Sr D MARCOS RAMOS VALLÉS Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 30 de los de Madrid.

EL MAGISTRADO

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo Sr Magistrado Juez que la firma. Doy fe