

Asunto: Informe sobre la propuesta de modificación de la Ordenanza Fiscal reguladora del Impuesto Municipal sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana para el año 2001.

1.- MOTIVACION DEL INFORME

Esta Secretaría General, con fecha 28 de septiembre de 2000, emitió informe sobre la adecuación de la propuesta de acuerdo a la legislación aplicable en cumplimiento de lo establecido en el artº. 54 del Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, que dispone su exigencia cuando se trate de asuntos sobre materias para las que se exija una mayoría especial, circunstancia que concurre en esta propuesta de acuerdo referida a la *“imposición y ordenación de los recursos propios de carácter tributario”*, para cuya adopción es necesario *“el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación,”* según establece el artº. 47.3 h) de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Sin perjuicio del citado informe, el Alcalde Presidente, al terminar la sesión de la Comisión de Gobierno, celebrada el día 6 del mes en curso, y ante los miembros de la misma, a la vista de lo informado por la Intervención General sobre el mismo asunto y del debate suscitado en la Comisión Informativa de Hacienda, Economía y Comercio, celebrada el día anterior, ordenó verbalmente la emisión de informes complementarios por parte de la Intervención y de la Secretaría General. En concreto, lo ordenado a la Secretaría General, había de referirse a la posibilidad de mantener la propuesta en el caso de persistir las discrepancias señaladas por la Intervención General y, en la expo-

sición del criterio de la propia Secretaría General respecto a los aspectos cuestionados.

Por ausencia autorizada del que suscribe en la sesión del Pleno Corporativo Extraordinario, en el que se aprobaron las Ordenanzas Municipales, se hizo entrega al Sr. Alcalde-Presidente de una nota que contenía la posición de la Secretaría General respecto a las cuestiones planteadas, cuyo contenido fue resumido por el propio Sr. Alcalde en la sesión, después de la exposición del Sr. Interventor General, acordándose la aprobación, por unanimidad, de la propuesta presentada.

No obstante, en la propia sesión plenaria, el Sr. Alcalde ordenó que la nota de la Secretaría General se transformara formalmente en un informe, mandato al que se da cumplimiento en este momento.

2.- OBJETO DEL INFORME

La disposición objeto de controversia es la contenida en el artº. 17.2 del Texto de la Ordenanza en que se establece que: *“A los efectos del disfrute de la bonificación se equipara al cónyuge a quien hubiere convivido con el causante con análoga relación de afectividad y acredite, en tal sentido, en virtud de certificado expedido al efecto, su inscripción en el Registro de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid”*.

Respecto a este texto, la conclusión del informe de la Intervención General es que el marco legal en el que debe desenvolverse la Ordenanza Fiscal -que tiene carácter reglamentario- impide la equiparación establecida en el artículo citado y, por tanto, el mismo no estaría adecuado a la legislación aplicable.

De acuerdo con lo ordenado por la Alcaldía-Presidencia el objeto del presente informe será, por tanto, exponer, a la vista de los antecedentes indicados, el criterio de la Secretaría General respecto a la postura a tomar en relación con la propuesta de Ordenanza Fiscal y sobre su adecuación a la legalidad vigente.

3.- CONSIDERACIÓN PREVIA

Conviene recordar que el texto, ahora controvertido, fue introducido, con parecida exposición literal, en la sesión del Pleno Corporativo, celebrada el día 6 de octubre de 1999, mediante enmienda formulada por el Grupo Municipal Socialista-Progresista y aceptada, por unanimidad, y sin informes desfavorables, al aprobarse inicialmente el texto de la Ordenanza Fiscal reguladora del impuesto sobre Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana. Dicha Ordenanza, después de la correspondiente información pública, fue aprobada definitivamente, en los mismos términos, por acuerdo Plenario de 30 de noviembre siguiente.

Aunque es cierto que las Ordenanzas Fiscales, dado su carácter normativo, se aprueban con vigencia indefinida, cuando no se estableciera un plazo determinado (artº. 19 L.R.H.L.), debiendo señalar las fechas de su aprobación y del comienzo de su aplicación (artº. 16 L.R.H.L.) y, siendo también cierto que pueden ser modificadas y, de hecho se modifican en muchos casos para cada ejercicio económico, parece razonable que en virtud de la doctrina de los actos propios, al menos se expliciten las motivaciones de tales modificaciones cuando, sobre todo, no se haya alterado el marco legal.

4.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

4.1.- Sobre la naturaleza de los informes

Ya se ha señalado el carácter previo y necesario de los informes del Secretario e Interventor en los asuntos so-

bre materias para las que se exija una mayoría especial, como es el caso presente (artº. 54 Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local; artº. 173 R.O.F. y R.J.E.L. y artº. 3, b) y 4, h) del Reglamento de Régimen Jurídico de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional, aprobado por Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre).

Tales informes, de acuerdo con el artº. 83 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, tendrán el carácter de preceptivos, necesarios, pero no vinculantes, al no establecerse en la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local tal carácter. En consecuencia, constituirán el apoyo de asesoramiento legal y jurídico, para que los órganos municipales, en sus respectivas esferas de competencia –en este caso, el Pleno Corporativo- puedan adoptar los correspondientes acuerdos, los cuales se tomarán, en todo caso, en un marco de libertad, sin que tales informes supongan cortapisas, frenos o exigencias dilatadoras o suspensivas de aquellos acuerdos. Es cierto, no obstante, que en el ejercicio de las funciones de control interno que corresponden al Interventor respecto a los actos de gestión económica de las Entidades Locales –entre las que no se encontraría el presente supuesto-, los informes disconformes, expresados en forma de reparos, suspenderán la tramitación del expediente, de acuerdo con la regulación contenida en los artºs. 196 y siguientes de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

Conviene recordar, asimismo, que, según el artº. 74 R.O.F., sin perjuicio de los informes preceptivos del Secretario e Interventor, el Presidente de la Corporación podrá solicitar otros informes o dictámenes cuando lo estime necesario.

4.2.- Sobre la adecuación de la Ordenanza a la Legislación aplicable

4.2.1.- Legislación aplicable

La norma fundamental respecto a la potestad normativa de las Corporaciones Locales en materia tributaria la constituye el artº. 133.2 C.E., al señalar que *“las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales podrán establecer y exigir tributos de acuerdo con la Constitución y las Leyes”*.

De conformidad con el Texto Constitucional, la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, en su artº. 106.1 señala que *“Las Entidades Locales tendrán autonomía para establecer y exigir tributos de acuerdo con lo previsto en la Legislación del Estado reguladora de las Haciendas Locales y en las Leyes que dicten las Comunidades Autónomas en los supuestos expresamente previstos en aquella”*. El mismo artículo, en su apartado 2, establece que *“La potestad reglamentaria de las Entidades Locales en materia tributaria se ejercerá a través de Ordenanzas fiscales reguladoras de sus tributos propios y de Ordenanzas generales de gestión, recaudación e inspección”*.

Respecto al establecimiento de bonificaciones tributarias, el artº. 9 L.R.H.L. señala que:

“No podrán reconocerse otros beneficios fiscales en los tributos locales que los expresamente previstos en las normas con rango de Ley o los derivados de la aplicación de los Tratados Internacionales.

No obstante, también podrán reconocerse los beneficios fiscales que las Entidades locales establezcan en sus Ordenanzas fiscales en los supuestos expresamente previstos por la Ley”.

El precepto legal al que directamente hace referencia el art1. 17.2 de la Ordenanza, que constituiría, por tanto, su apoyo normativo, es el artº. 109 L.R.H.L., según la redacción contenida en la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. El apartado 4 de este artículo señala que:

“Las Ordenanzas Fiscales podrán regular una bonificación de hasta el 95 por 100 de la cuota del impuesto, en las transmisiones de terrenos, y en la transmisión o constitución de derechos reales de goce limitativos del dominio, realizadas a título lucrativo por causa de muerte a favor de los descendientes y adoptados, los cónyuges y los ascendientes y adoptantes.

La regulación de los restantes aspectos sustantivos y formales de la bonificación a que se refiere el párrafo anterior se establecerá en la Ordenanza Fiscal”.

4.2.2.- Adecuación de la Ordenanza a la legislación

El artº. 17.2 de la Ordenanza, como ya se dijo, aparte de referirse a los titulares de las bonificaciones, expresamente relacionadas en el precepto que acaba de transcribirse, equipara al cónyuge a *“quien hubiese convivido con el causante con análoga relación de afectividad”* y lo acredite en la forma indicada en el artículo citado. Éste es justamente el punto controvertido: si tal equiparación se puede hacer y si se puede hacer mediante una Ordenanza Municipal.

No cabe duda de que si la norma municipal tuviera que efectuar un mero traspaso literal de la disposición legal, tal equiparación no podría establecerse. Constituye, sin embargo, un principio general de la aplicación de la norma que ésta puede ser, y debe ser interpretada, y no sólo cuando de actos concretos de aplicación se trate, sino también y tal vez en mayor medida cuando se trate de aprobar, como es el caso presente, normas subor-

dinadas o de rango inferior. Conviene señalar, además, que la norma legal habilitante de la Ordenanza permite regular no sólo aspectos formales, sino sustantivos.

Para hallar, por tanto la interpretación correcta, habría que acudir a las disposiciones contenidas en el Título Preliminar del Código Civil que, según su artº. 13, determinan los efectos de las Leyes y las reglas generales para su aplicación y, en consecuencia, impregnarían todo el ordenamiento jurídico. Dentro de aquellas disposiciones, el artº. 3.1 C.C., señala que: *“Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas”*, señalando, asimismo, el artº. 4.1 que: *“Procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón”*. Aunque no sea una postura unánimemente aceptada por la doctrina, en un reciente trabajo (VILLAR EZCURRA, Marta: “La analogía en la aplicación de las normas tributarias”), publicado en el Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid (nº 16, septiembre 2000), se indica que *“respecto a los criterios de interpretación, la Ley General Tributaria remite en su artº. 23 a los admitidos en Derecho, esto es, a los que se explicitan en el artº. 3.1 C.C.”*, a los que acaba de hacerse referencia. En el mismo trabajo, citando a VANONI, se indica que *“la exigencia de la generalidad y de la igualdad ante el tributo explica y justifica el empleo de la analogía en la interpretación de las Leyes Tributarias”* y se sigue diciendo: *“Puede parecer que legalidad e igualdad son exigencias antagónicas, pero, al contrario, se completan y se integran”*.

En los últimos años se ha producido, en diferentes ámbitos -normativos y jurisdiccionales- una equiparación, con atribución, en algunos aspectos, de idénticos efectos jurídicos, de las denominadas uniones de hecho y la institución matrimonial.

Así, las Leyes: Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria; 30/1981, de 7 de julio; 5/1984, de 26 de marzo; 6/1984, de 24 de mayo; Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial; 21/1987, de 11 de noviembre; 35/1988; Ley 29/1994, de 24 de noviembre; Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre. Muy recientemente, la Comunidad de Navarra ha aprobado la Ley Foral 6/2000, de 3 de julio, para la igualdad jurídica de las Parejas Estables y la propia Comunidad de Madrid, al aprobar el Registro de Uniones de Hecho, mediante Decreto 36/1995, de 20 de abril, señala, en su Exposición de Motivos que: *“La función familiar ya no queda vinculada, solamente, a la familia constituida mediante vínculo matrimonial, sino que también corresponde a la familia de hecho”* y que *“esta realidad social no puede ser ignorada sin menoscabo del principio constitucional de igualdad (artº. 14 C.E.), del respeto a la dignidad de la persona, a los derechos inviolables que le son inherentes y al libre desarrollo de su personalidad (artº. 10.1 C.E.)”*. El propio Ayuntamiento, aparte del acuerdo, ya citado, por el que se aprobó esta Ordenanza en el pasado año, ha admitido la equiparación a que se está haciendo referencia, al aprobar, en la sesión plenaria de 29 de mayo de 2000, por unanimidad, el Acuerdo-Convenio regulador de las Condiciones de trabajo en el Ayuntamiento de Madrid para el personal funcionario, 2000-2003 (artº. 28, permiso por matrimonio; artº. 33, permisos retribuidos; Disposición Adicional Cuarta, extensión de beneficios a las parejas de hecho; y Disposición Transitoria Tercera.

El Tribunal Constitucional, en la Sentencia nº 184/1990, de 15 de noviembre, después de considerar que *“el matrimonio y la convivencia extramatrimonial no son situaciones equivalentes”*, señala que: *“Sin embargo, el razonamiento anterior no conduce a afirmar que toda medida que tenga como únicos destinatarios a los cónyuges, con exclusión de quienes conviven establemente en unión de hecho, sea siempre y en todos los casos compatible con la igualdad jurídica y la prohibición de discriminación que la Constitución garantiza en su artº. 14”*. El mismo Tribunal, en la Sentencia 222/1992, de 11 de diciembre, indica que *“nuestra Constitución no ha identificado la familia a la que manda proteger con la*

que tiene su origen en el matrimonio”; “la diferenciación ... entre el miembro supérstite de la pareja matrimonial y el que lo sea de una unión de hecho no sólo carece de un fin aceptable desde la perspectiva jurídico-constitucional que aquí importa, sino que entra en contradicción además con fines o mandatos presentes en la propia Norma fundamental”, terminando por señalar “el carácter inconstitucional, por discriminatorio, de la diferenciación ... entre el cónyuge supérstite de una unión matrimonial y quien hubiera convivido more uxorio con la persona titular, hasta su fallecimiento”.

El Tribunal Supremo, en la Sentencia de 29 de octubre de 1997, Fundamento Jurídico primero, señala que *“no puede haber lugar a dudas que surge en relación con las partes de este pleito, la existencia de la denominada sociológicamente “unión de hecho” y que como familia natural, debe ser merecedora de la misma protección por parte de los poderes públicos que para la familia jurídica establece el artículo 39.1 de la Constitución Española, sobre todo cuando de dicho Texto no se desprende que haya una sola forma de familia reconocida”.*

Por su parte, la Audiencia Nacional, en la Sentencia de 2 de julio de 1996, en un caso referido al Impuesto de Sucesiones y Donaciones, Fundamento Jurídico decimotercero, establece que:

“Debe reconocerse en el presente caso a la familia surgida de la simple convivencia marital como una situación de hecho equivalente a la del matrimonio y tan digna de protección como éste y, en consecuencia, el término “conviviente” debe ser asimilado, a los efectos de la aplicación de la correspondiente Tarifa, al de “cónyuge”, tanto si acudimos a su significado usual ... como si lo hacemos a la realidad social del tiempo que nos preside ... con apoyo en el principio constitucional de igualdad que proscribire el trato discriminatorio injustificado, cual sería el distinguir entre una unión matrimonial y la convivencia marital del caso de autos”.

De todo lo anteriormente expuesto, y para formular la contestación a las dos cuestiones sobre las que la Alcaldía-Presidencia ordenó informar a esta Secretaría General, podrían formularse las siguientes

5.- CONCLUSIONES

PRIMERA.- Los informes de Secretaría e Intervención, cuando se trata de adoptar acuerdos en asuntos sobre materias para las que se exija una mayoría especial son previos y necesarios, es decir, preceptivos, pero no vinculantes, por lo que su finalidad se concreta en servir de apoyo y asesoramiento al órgano decisorio y, en general, no suspenden la tramitación de los expedientes, salvo en los supuestos a que hace referencia el artº. 197.2 de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, entre los cuales no se encuentra incluido el supuesto que ahora se debate.

SEGUNDA.- A juicio de esta Secretaría General, de acuerdo con los argumentos expuestos en este informe, el texto del artº. 17.2 de la Ordenanza Reguladora del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, no sería contrario a la legalidad vigente, interpretada conforme a la realidad social de los tiempos actuales y a su espíritu y finalidad, por lo que podría concluirse que el mismo es adecuado a la Legislación aplicable.

Madrid, 20 de octubre de 2000