

CONSULTA JURIDICA /2002.

FORMULADA: JUNTA MUNICIPAL DEL DISTRITO DE FUENCARRAL-EL PARDO

FECHA:

ASUNTO: Las órdenes de ejecución de obras como hecho imponible del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras.

TEXTO DE LA CONSULTA:

“Recientemente se han recibido en esta Junta Municipal de Distrito modelos para la tramitación de los expedientes de disciplina urbanística y de órdenes de ejecución.

El modelo de orden de ejecución ha de notificarse al interesado adjuntándole un impreso de autoliquidación del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras, lo que supone cumplir lo previsto en el artículo 2.2º de la Ordenanza Fiscal Reguladora del Impuesto.

Desde esta Junta Municipal de Distrito se viene actuando conforme se indican en los modelos, no obstante, se suscitan ciertas dudas sobre la legalidad de tal proceder, ya que la Ley Reguladora de las Haciendas Locales al definir el hecho imponible del impuesto en su artículo 101 no se refiere a las órdenes de ejecución.

Por otra parte, se tiene conocimiento de que no existe un criterio uniforme al respecto en las distintas Juntas Municipales de Distrito, ya que en algunas se cobra el impuesto en las órdenes de ejecución y en otras no.

Por todo ello, solicito informe sobre si ha de cobrarse o no el I.C.I.O en las órdenes de ejecución y, caso de que así fuera, con que argumentos legales puede justificarse tal medida”.

INFORME:

Vista la consulta formulada por el Jefe de la Sección de Asuntos Generales y Recursos de la Junta Municipal del Distrito de Fuencarral-El Pardo, se informa lo siguiente:

La Ley Reguladora de las Haciendas Locales, Ley 39/1988, de 28 de diciembre (en adelante LHL) en su artículo 101, no menciona expresamente, dentro de los actos sometidos al mismo, las órdenes de ejecución, limitándose a afirmar, de forma genérica, que su “hecho imponible está constituido por la realización, dentro del término municipal, de cualquier construcción, instalación u obra para la que se exija la obtención de la correspondiente licencia de obras o urbanística, se haya obtenido o no dicha licencia...”.

Es en la Ordenanza Fiscal Reguladora del Impuesto de Construcciones, Instalaciones y Obras, artículo 2.2º, donde expresamente se incluye en su hecho

imponible “las obras que se realicen en cumplimiento de una orden de ejecución municipal”.

Partiendo del tenor literal de los preceptos citados, son dos los aspectos a analizar para dar respuesta a la cuestión planteada. Por una parte, la naturaleza y características de las órdenes de ejecución y su relación con las licencias; y de otra, la forma en que el hecho imponible de este impuesto está definido en la LHL y en la Ordenanza Municipal.

1.- Ordenes de ejecución.

Las órdenes de ejecución, son una manifestación de la intervención de la Administración Municipal en la actividad de los particulares, intervención que, precisamente, se produce ante la inactividad de los mismos en orden al exacto cumplimiento del deber de conservación de los inmuebles que incumbe a todo propietario (artículo 19 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, y artículo 4 de la Ordenanza sobre Conservación, Rehabilitación y Estado Ruinoso de las Edificaciones).

Respecto de este tipo de obras, la Ordenanza Especial de Tramitación de Licencias y Control Urbanístico, en su artículo 99.4º, establece que “la orden de ejecución, una vez dictada y notificada de acuerdo con las normas procedimentales generales, equivale a la licencia urbanística, legitimando la realización de las obras a las que se refiera”.

A la vista de este precepto, lo primero que llama la atención es que, frente a una misma actuación, la realización de las obras necesarias para mantener los edificios en debidas condiciones de seguridad, salubridad y ornato público (contenido del deber de conservación), se dan dos situaciones distintas.

Así, quienes acometan estas obras de forma voluntaria, sin esperar la intimación municipal, están obligados a solicitar, y obtener, la correspondiente licencia de obras, licencia esta que no será necesaria en el caso que estas obras sean ordenadas por el propio Ayuntamiento.

Afirmar que solo aquellas obras que cuenten con licencia están sometidas al ICIO, implica, en definitiva, provocar una desigualdad o un trato discriminatorio. No parece aceptable que quien cumple con diligencia sus deberes urbanísticos, previa la solicitud y obtención de la correspondiente licencia, reciba peor trato que aquél que actúa con despreocupación, fomentando que se dicte una orden de ejecución; o que, como es frecuente, el ciudadano provoque deliberadamente la orden de ejecución mediante la autodenuncia o la denuncia por persona interpuesta, con la única finalidad de eludir la preceptiva licencia.

Estos argumentos, entre otros, son los invocados por un importante sector doctrinal que se pronuncia a favor de la sujeción al ICIO de las obras realizadas al amparo de órdenes de ejecución, afirmando que “la licencia subyace en toda orden de ejecución”.

Al margen de las consideraciones doctrinales, cabe señalar que es un axioma que la orden o mandato de realizar alguna cosa lleva implícita la autorización para llevar a cabo lo ordenado. Aplicando tal proposición al caso de las órdenes de ejecución, es irrefutable que sólo cabe concluir que la realización de las mismas es autorizada por la Administración Municipal, con la concurrencia de todos los elementos que caracterizan a una licencia: la determinación del tipo de trabajos que han de ejecutarse, la conformidad de los mismos al ordenamiento urbanístico aplicable y el control de su ejecución. En este sentido se ha venido manifestado la Jurisprudencia y la doctrina, señalando que la orden de ejecución legitima la realización de las obras, equivaliendo la misma a la licencia, además de indicar que tanto la orden de ejecución como la licencia urbanística son manifestaciones de la misma potestad de intervención en la actividad de los administrados, diferenciándose únicamente por su origen (obligatorio en la orden y facultativo en la licencia).

Así, la naturaleza jurídica de la orden de ejecución, conjugada con las razones de igualdad tributaria anteriormente expuestas, lleva a concluir a favor de la inclusión dentro del hecho imponible del ICIO las obras ejecutadas en virtud de una orden de ejecución.

2.- El hecho imponible del ICIO.

El hecho imponible es un elemento esencial de todo impuesto, entendiéndose por tal, de conformidad con el artículo 28.1º de la Ley General Tributaria “el presupuesto de naturaleza jurídica o económica fijado por la Ley para configurar cada tributo y cuya realización origina el nacimiento de la obligación tributaria”.

Teniendo en cuenta lo anterior, cuando el artículo 101 de la LHL sujeta al ICIO “cualquier construcción, instalación u obra para la que se exija la obtención de la correspondiente licencia de obras o urbanística, se haya obtenido o no dicha licencia”, no efectúa una enumeración de supuestos de hecho que suponga un “numerus clausus”, constriñéndose a señalar las características que han de concurrir en las construcciones, instalaciones u obras para que se produzca el hecho imponible del impuesto, es decir, se limita a establecer un criterio general o, mejor dicho, un presupuesto de hecho abstracto.

Cuando una norma tributaria configura el hecho imponible de un impuesto mediante la remisión a un presupuesto abstracto, para la aplicación de la misma a cada caso concreto se precisa del empleo de un método o procedimiento lógico que se denomina calificación.

La calificación es aquella operación lógica mediante la cual se subsume un hecho concreto en el presupuesto abstracto de la norma, en este caso, tributaria. Método u operación aplicados por las resoluciones judiciales para llegar a idéntica conclusión que la que establece el artículo 2.2º de la Ordenanza Municipal, es decir, que la licencia como presupuesto del hecho imponible del ICIO subyace en la orden de ejecución. Y ello porque, además, como indica el artículo 28.2º de la LGT, “el tributo se exigirá con arreglo a la naturaleza del presupuesto de hecho definido por la ley, cualquiera que sea la forma o denominación que los interesados le hayan dado(..)”.

En este sentido, podemos citar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 6 de junio de 2000, conforme a la cual:

“(…) no puede entenderse, como pretende la recurrente, que mediante Ordenanzas Municipales, el Ayuntamiento haya extendido de manera ilegal el hecho imponible del ICIO. De acuerdo con lo que dispone el artículo 101 de la LHL, el hecho imponible lo constituye la realización de una obra que exija la obtención de una licencia, es decir, de una obra que por sus características, deba ser objeto de control por la Administración, quien de acuerdo con su potestad de intervención, legitimará la realización de la obra. Y a su vez la obligación de solicitar la licencia recae en aquel administrado quien por propia iniciativa decide llevar a cabo obras de seguridad. Por cuanto ello no es así, es decir, cuando el administrado no actúa por iniciativa propia, la Administración impone la realización de obras de seguridad, legitima esa actividad del administrado mediante una orden de ejecución que solo se diferencia de la licencia en cuanto a su origen. Sin embargo ambas figuras coinciden en cuanto a su naturaleza jurídica. Por todo ello no puede entenderse que la Administración haya extendido el hecho imponible del ICIO dado que la licencia y la orden de ejecución tienen el mismo efecto legitimador de las obras debiendo por tanto desestimarse la demanda”.

Con una argumentación similar, son de tener en cuenta las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 10 de diciembre de 1998 y 14 de abril de 1999.

Conclusiones:

Las obras realizadas al amparo de órdenes de ejecución están sometidas al ICIO, sin que constituya obstáculo alguno el que este supuesto no esté expresamente previsto en la LHL, por cuanto:

1.- La propia LHL, somete a tributación las obras para las que sea necesario la previa obtención de la licencia, con independencia de que esta se haya solicitado o no. En este sentido, la Ordenanza Especial de Tramitación de Licencias y Control Urbanístico, en su artículo 99.4^o, viene a indicar que las órdenes de ejecución “equivalen a la licencia”.

2.- El negar someter a tributación las obras realizadas por este cauce sería motivo de trato discriminatorio, desde un punto de vista estrictamente tributario, respecto de aquellas otras personas que cumplen puntualmente con sus deberes urbanísticos.

3.- Finalmente, desde una perspectiva de técnica legislativa, es de destacar que las leyes son susceptibles de ser desarrolladas por vía reglamentaria, siempre que este desarrollo sea respetuosos con los principios consagrados legalmente, premisa esta, que como ya ha quedado expuesto, se cumple en la regulación contenida en la Ordenanza Municipal.