

COMPRAVENTA DE BIENES PATRIMONIALES DE LA ADMINISTRACIÓN. ADMINISTRACIÓN LOCAL Y POSTERIOR LICENCIA URBANÍSTICA PARA CONSTRUIR EDIFICIO

Julio Galán Cáceres

Miembro del Cuerpo Jurídico de Defensa

Profesor del CEF

EXTRACTO

En el presente caso se traen a colación diversos problemas jurídicos relacionados con la adquisición de un solar por parte de una inmobiliaria al Ministerio de Defensa (tipo de contrato, naturaleza y régimen jurídico); con el procedimiento de concesión de una licencia (la interesada había iniciado las obras sin haberse producido el silencio administrativo); con los tributos devengados por todas y cada una de las actuaciones que se describen en el relato de hechos (adquisición del solar, adquisición de la licencia, realización de una actividad económica o el uso especial de la vía pública); y, finalmente, con las posibles reclamaciones y recursos contra las liquidaciones devengadas por los actos de aplicación de los tributos a que se refiere el caso.

Palabras claves: enajenación de patrimonio de la Administración, licencia urbanística, tributos, reclamaciones y recursos.

Fecha de entrada: 07-06-2014 / Fecha de aceptación: 12-06-2014

ENUNCIADO

El presente supuesto práctico fue planteado en el segundo ejercicio de las oposiciones para ingreso en el Cuerpo Técnico de Gestión del Ayuntamiento de Madrid celebrado en 2013.

La inmobiliaria Beta, SA adquirió, con fecha 15 de mayo de 2010, un solar urbano sito en la avenida del Mediterráneo, número 90, de Madrid, por compra al Ministerio de Defensa, que era su propietario desde el año 1940.

El nuevo propietario tiene intención de construir sobre dicho solar una nueva edificación con las siguientes características: seis plantas para uso de hospedaje y tres plantas de sótano destinadas para garaje-aparcamiento con dos rampas de acceso desde la vía pública.

Con fecha 1 de abril de 2011, solicitó ante el Ayuntamiento de Madrid la correspondiente licencia o autorización para realizar la obra acompañada de proyecto técnico.

No habiendo obtenido aún la licencia solicitada ni habiendo recibido requerimiento alguno por parte del Ayuntamiento, el día 16 de abril de 2011 inicia las obras de construcción del edificio encargando su realización a la constructora Gama, SA.

Con fecha 30 de abril de 2011, la Administración municipal comunica solicitante la concesión de la correspondiente licencia.

Finalizada la construcción el día 20 de diciembre de 2012, arrienda el hotel construido a la mercantil Hoteles Reunidos, SA, sociedad constituida en el año 2000 y que dispone desde dicha fecha de varios hoteles en el término municipal; con el inicio del nuevo año, Hoteles Reunidos comienza el ejercicio de la actividad del hotel de cuatro estrellas desde el 1 de enero de 2013 en el edificio construido.

Cuestiones planteadas:

1. Indicar el tipo de contrato de adquisición del solar, naturaleza y régimen jurídico.
2. Indicar el tipo de obra a realizar y el tipo de procedimiento de concesión de la licencia. Asimismo, señale el órgano facultado para su tramitación y concesión, con especial referencia al Ayuntamiento de Madrid.
3. Señalar si es adecuado y conforme a derecho el inicio de la obra por parte de la propiedad del edificio sin haber obtenido la preceptiva licencia urbanística, y consecuencias de dicha actuación.

4. Determinar los tributos que se devenguen por todas y cada una de las actuaciones descritas en el presente supuesto, indicando: hecho imponible, sujeto pasivo, fecha de devengo y periodo impositivo, en su caso.
5. Como consecuencia de las actuaciones contenidas en el supuesto, el Ayuntamiento de Madrid realiza la notificación de las liquidaciones devengadas por los actos de aplicación de los tributos que corresponden. Frente a estas liquidaciones el sujeto pasivo muestra su disconformidad. A la vista de lo anterior, indicar los recursos o reclamaciones que puede interponer contra las citadas notificaciones, su carácter, plazo de interposición y órgano al que se debe dirigir.

SOLUCIÓN

1. En relación con el tipo de contrato, su naturaleza jurídica y régimen jurídico, debemos señalar que se trata, la adquisición del solar, de un contrato privado de la Administración que aparece en el artículo 4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 noviembre, como excluido del referido texto legal, en el apartado p). Este contrato patrimonial se regirá por la legislación patrimonial.

La Administración pública contratante es la Administración general del Estado, en concreto, el Ministro de Hacienda previo expediente instruido por el director general de Patrimonio del Estado, y la normativa de aplicación será la Ley 33/2003, de Patrimonio de las Administraciones Públicas.

El artículo 106, que tiene el carácter básico, señala que la explotación de los bienes y derechos patrimoniales podrá efectuarse a través de cualquier negocio jurídico típico o atípico.

El artículo 137 se refiere a la forma de enajenación de los bienes inmuebles de naturaleza patrimonial, señalando que, de ordinario, será por concurso o por subasta. Al amparo del artículo 137 no parecen concurrir los supuestos necesarios para la adjudicación directa que contempla dicho precepto.

Del relato de hechos no se desprende que el solar esté afecto a un uso o servicio público, en cuyo caso sería un bien demanial no susceptible de enajenación hasta su desafectación, por lo que su régimen jurídico será el propio de los bienes patrimoniales de dominio privado (art. 132.2 de la Constitución, a contrario sensu, puesto que estos bienes al ser patrimoniales son alienables y susceptibles de cualquier negocio jurídico).

La jurisdicción competente para conocer de los litigios que se pudieran plantear en relación con este contrato privado de compraventa será, por un lado, la jurisdicción contencioso-administrativa, respecto a los actos relativos a la preparación y adjudicación del contrato y, por otra

parte, la jurisdicción ordinaria en todo lo concerniente al cumplimiento, efectos y extinción del contrato, a tenor de lo previsto en el artículo 20 del TRLCSP.

2. En cuanto al tipo de obra a realizar, el procedimiento de concesión de la licencia y el órgano competente para la misma, señalamos lo siguiente:

- a) En cuanto al tipo de obra, se trata de una obra de nueva edificación o de nueva planta que requerirá de proyecto técnico de obras de edificación (Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación) más el estudio de seguridad, más, si viene incluido en el Anexo V de la Ley 2/2002, de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid, requerirá de informe de impacto ambiental.
- b) En cuanto al procedimiento de concesión de licencias, será aplicable la Ordenanza de Gestión de Licencias Urbanísticas de Actividades (OGLUA) de 29 de junio de 2009, pues el artículo 9.2 se refiere a hospedaje más garaje-aparcamiento.

El procedimiento de tramitación será el procedimiento ordinario común que se regula en los artículos 42 y siguientes de la ordenanza y en el Anexo III, todo ello en relación con el artículo 54 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, de Suelo de la Comunidad de Madrid (LSCM).

Se tramitarán mediante el procedimiento ordinario común, de acuerdo con lo establecido en el artículo 154 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, las solicitudes de licencia para la implantación, modificación o cambio de las actividades cuando precisen de proyecto de obras de edificación, según la legislación general de ordenación de la edificación y, en todo caso, aquellas solicitudes que se refieran a obras u otras actuaciones previstas en el Anexo III.1.

Dichas actuaciones solo podrán iniciarse previa licencia urbanística.

El plazo máximo para resolver sobre la concesión o denegación de la licencia urbanística será de un mes desde la fecha de inicio del procedimiento administrativo conforme a lo establecido en el artículo 39.1.

Transcurrido el plazo señalado anteriormente sin notificación de requerimiento o resolución municipal, se entenderá otorgada la licencia por silencio positivo en los términos resultantes del correspondiente proyecto de obras de edificación.

En ningún caso podrán adquirirse por silencio administrativo positivo facultades o derechos que contravengan la ordenación territorial o urbanística, de acuerdo con el artículo 8 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio.

Comunicada la finalización de las obras y recibido de la entidad colaboradora el correspondiente certificado, los servicios municipales de inspección acompañados de la entidad colaboradora realizarán en el plazo de un mes una comprobación final para acreditar que la actividad y las obras que precisan para su implantación, su modificación o cambio han sido ejecutadas de conformidad

con el proyecto y condiciones en que la licencia fue concedida, con declaración de conformidad o no de las obras ejecutadas y del uso al que vayan a ser destinadas a la ordenación urbanística aplicable.

La declaración o acta de conformidad efectuada por los servicios municipales de inspección bastará para el otorgamiento de la licencia de primera ocupación y funcionamiento cuyo procedimiento se establece en la subsección 4.ª de la presente sección, de acuerdo con lo establecido en el artículo 154.6 de la LSCM.

Cuando las obras presenten suficiente complejidad pero sea clara su viabilidad urbanística en conjunto, podrá convenirse en el seno del procedimiento ordinario común, y para la preparación de la resolución sobre la licencia, un programa de autorización por partes autónomas de las obras, todas cuyas autorizaciones se entenderán otorgadas bajo la condición legal resolutoria de la licencia urbanística, de conformidad con lo establecido en el artículo 154.3 de la LSCM.

Las autorizaciones parciales de las partes autónomas facultarán la ejecución de las mismas.

A estos efectos, el promotor o la persona que designe como su representante presentará a la entidad colaboradora entre la documentación señalada en el artículo 38 la petición de autorizaciones parciales, que será valorada en el certificado de conformidad.

Junto con la solicitud de licencia urbanística del conjunto y la documentación completa o en cualquier momento en el seno del procedimiento ordinario común, se incorporará la petición de las autorizaciones parciales que se hayan programado acompañada del certificado de conformidad de la entidad colaboradora referido a este extremo.

Si en el plazo de diez días no se ha producido respuesta municipal, se entenderá que no se ha convenido la producción de autorizaciones parciales que se hayan programado, lo que se comunicará al solicitante, motivando las causas.

Sin necesidad de establecer un programa de autorización por partes autónomas de la obra, previa solicitud del promotor, el área de Gobierno u organismo competente del Ayuntamiento de Madrid podrá autorizar en el plazo de diez días el inicio de las obras de vaciado del solar o la construcción de muros de contención, siempre que estas obras estén previstas en el proyecto técnico y la solicitud se acompañe del certificado de conformidad referido a este supuesto expedido por la entidad colaboradora.

Cuando con el proyecto de obras de edificación se presenten proyectos parciales o documentos técnicos relativos a elementos autónomos de las obras o instalaciones específicas, podrá otorgarse licencia para el primero, a reserva de la integración sucesiva en la misma de las aprobaciones separadas de los segundos.

A estos efectos, el promotor o la persona que designe como su representante deberá presentar a la entidad colaboradora, entre la documentación señalada en el artículo 38, la relativa a los proyectos parciales, que será valorada mediante certificado de conformidad específico por cada uno de ellos.

Dichos proyectos o documentos parciales deberán ser aprobados previamente a la comunicación para la licencia de primera ocupación por el Ayuntamiento.

El proyecto de infraestructura común de telecomunicaciones en el interior de edificios deberá ser aprobado en todo caso antes del inicio de las obras.

El órgano facultado para su tramitación y concesión, al tratarse de primera actividad, será la Agencia de Gestión de licencias urbanísticas de actividades (competencia que ha sido objeto de desconcentración por acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid).

El órgano originario competente para el otorgamiento de licencias sería la Junta de Gobierno, a tenor del artículo 17 de la Ley 22/2006, de 4 julio, de Capitalidad y Régimen Especial de Madrid. Pero esta competencia es susceptible de delegación y desconcentración.

Finalmente, es de destacar la intervención de las entidades colaboradoras en el ámbito del procedimiento de tramitación de la licencia urbanística de actividades, que consistirá en el ejercicio de funciones de certificación y control para el que están acreditadas, comprobando que la actividad solicitada es acorde con el planeamiento urbanístico y, en su caso, con la legislación urbanística. De manera que solo se tramitarán aquellas licencias que vayan acompañadas del correspondiente certificado de conformidad expedido por la entidad colaboradora.

3. Con relación a si es conforme a derecho el inicio de las obras sin la obtención de la preceptiva licencia y a las consecuencias de dicha actuación, ya hemos señalado que era preceptiva la oportuna licencia. Por otra parte, ni siquiera se había producido el silencio administrativo toda vez que el escrito de solicitud de la misma tuvo lugar en el registro del Ayuntamiento el día 1 de abril de 2011 y el día 16 de abril del mismo año en que empiezan las obras todavía no se había producido el silencio administrativo.

Como hemos significado con anterioridad, a tenor de los artículos 154 de la LSCM y 42 y siguientes de la OGLUA, dichas actuaciones solo podían iniciarse previa la licencia urbanísticas de obras y de edificación.

Respecto a las consecuencias de dicha actuación por parte de la interesada, iniciando las obras antes de que se concediera la licencia, son dos y compatibles entre sí:

- Por un lado, en el Título V, Capítulo II, de la LSCM, se refieren los artículos 193 a 196 a las medidas de protección de la legalidad urbanística, pudiéndose decretar el acuerdo de suspensión inmediata de las obras con comunicación simultánea al interesado y a la Consejería de Ordenación Urbanística de la Comunidad de Madrid. Si persistiera en dichas actuaciones, serían posibles otras medidas como el recinto de las obras, la retirada de material, la demolición y las multas coercitivas.
- Por otro lado, el Título V, Capítulo III, de la LSCM se refiere a las infracciones urbanísticas y a su sanción, pudiendo ser aplicable la infracción urbanística tipificada en el artículo 229 consistente en obras en suelo urbano sin la cobertura de los actos

administrativos que los legitimen. En este caso, sería posible una reducción de la sanción puesto que era posible la legalización y, además, se acaba concediendo la licencia para la obra solicitada.

4. En cuanto a los tributos que se devenguen por todas y cada una de las actuaciones descritas en el supuesto, podemos distinguir los siguientes:

- Impuesto sobre construcciones instalaciones y obras, regulado en los artículos 100 a 103 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 marzo, Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales.
 - El sujeto pasivo de dicho impuesto será la inmobiliaria Beta, SA.
 - El sustituto del sujeto pasivo será la constructora Gama, SA.
 - El hecho imponible es la solicitud de la licencia de obras, se haya o no obtenido esta.
 - La fecha del devengo será con el inicio de las obras, el 16 de abril de 2011.

Respecto al devengo instantáneo, es posible aplicar, además del texto refundido, la ordenanza fiscal reguladora del ICIO en el Ayuntamiento de Madrid, produciéndose una autoliquidación provisional al inicio de las obras y, como máximo, al mes de comenzarlas, y una autoliquidación definitiva en el plazo máximo de un mes desde el fin de la obra.

- Impuesto sobre bienes inmuebles, regulado en los artículos 60 a 77 del texto refundido.
 - El sujeto pasivo será el propietario, o sea, la inmobiliaria Beta, SA.
 - El hecho imponible será la titularidad sobre el inmueble urbano.
 - La fecha de devengo más el periodo impositivo se producirá cada año natural, a 1 de enero de cada ejercicio económico.
- Impuesto sobre incremento de valor de naturaleza urbana.

Está exento en las transmisiones que realicen la Administración general del Estado, las comunidades autónomas y las entidades locales.
- Impuesto sobre sociedades.

Puesto que es sociedad anónima que se constituyó en el año 2000.
- No devengará tasas por servicios urbanísticos ya que el precio es fijado por la entidad colaboradora por la prestación de sus funciones de verificación y control y dentro del límite máximo anual que se fija por la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid a propuesta de la Agencia de Gestión de Licencia Urbanística de Actividades.

- Tasa por la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local, ya que se van a realizar rampas de acceso desde la vía pública hasta el aparcamiento.
 - Resulta aplicable la ordenanza municipal reguladora del paso de vehículos del ayuntamiento de Madrid.
 - Los sujetos pasivos serán los que disfruten, utilicen o aprovechen especialmente el dominio público local en beneficio particular.
 - En cuanto a su devengo y periodo impositivo se producirá con el inicio del uso privativo o aprovechamiento especial o cuando se presente la solicitud que inicie la actuación o el expediente.
- Impuesto sobre actividades económicas.
 - Hay que tener en cuenta que los dos primeros años están excluidos.
 - Es un impuesto directo y real cuyo hecho imponible está constituido por el mero ejercicio, en territorio nacional, la actuación profesional, empresarial..., en un local determinado.
 - El sujeto pasivo será quien realice las actividades en cuestión.

5. En cuanto a los posibles reclamaciones y recursos contra las liquidaciones practicadas por los tributos devengados, debemos distinguir lo siguiente:

- Respecto a la competencia para la gestión, recaudación, liquidación y revisión de actos tributarios respecto a tributos del Ayuntamiento de Madrid, será la Agencia Tributaria de Madrid, que es un organismo autónomo. Para su creación se requiere acuerdo del Pleno del Ayuntamiento.
- Cabría recurso potestativo de reposición, conforme al artículo 14 del TRLRHL en el plazo de un mes desde la notificación y existiendo un plazo máximo para resolución y notificación de un mes.
- Cabría reclamación económico-administrativa, previo recurso potestativo de reposición, o directamente la reclamación económico administrativa en el plazo de un mes. Y contra la resolución expresa o presunta, recurso contencioso-administrativo. Sería ante el Tribunal Económico Administrativo Municipal de Madrid. Contra su resolución cabía recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Sentencias, autos y disposiciones consultadas:

- Constitución española, art. 132.
- Ley Madrid 9/2001 (Suelo), arts. 54, 154, 193 a 196 y 229.

- Ley Madrid 2/2002 (Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid), Anexo V.
- Ley 33/2003 (LPA), arts. 106 y 137.
- Ley Madrid 22/2006 (Capitalidad y Régimen Especial), art. 17.
- RDLeg. 2/2004, TRLRHL, arts. 14, 60 a 77 y 100 a 103.
- RDLeg. 3/2011, TRLCSP, arts. 4 y 20.
- Ordenanza Municipal de Madrid de Gestión de Licencias Urbanísticas de Actividades de 29 junio 2009, arts. 9.2, 42, 43, 44 y 45.