



SENTENCIA Nº 2942/21
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE MÁLAGA

RECURSO DE APELACION Nº 3265/20

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES:

PRESIDENTE

D. MANUEL LOPEZ AGULLO

MAGISTRADOS

D^a. TERESA GOMEZ PASTOR

D. CARLOS GARCIA DE LA ROSA

Sección Funcional 1^a

En la ciudad de Málaga, a dieciséis de diciembre de dos mil veintiuno.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el recurso de apelación registrado con el número de rollo 3265/20, interpuesto en nombre de HOLCUMA, S.L., representada por el Procurador de los Tribunales D^a. Esther Clavero Toledo, contra la sentencia 109/20, de 10 de junio, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Málaga, en el seno del procedimiento ordinario 582/2018 en el que figura como alelado EXCMO AYUNTAMIENTO DE MALAGA representado por el Procurador de los Tribunales D. José Manuel Paez, se procede a dictar la presente resolución.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Carlos García de la Rosa, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La mercantil HOLCUMA, S.L. bajo la representación del Procurador de los Tribunales D^a. Esther Clavero Toledo, interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución del Jurado Tributario del Ayuntamiento de Málaga de fecha 13 de junio de 2018 por la que se desestima la reclamación dirigida contra la resolución de fecha 29 de mayo de 2017 por la que el Gerente del Organismo Autónomo de Gestión Tributaria del Ayuntamiento de Málaga desestimó el recurso de reposición contra la liquidación provisional en concepto de ICIO de fecha 24 de marzo de 2017, por importe de 95.911,44 euros.





SEGUNDO.- El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Número 2 de Málaga dictó, en este recurso contencioso-administrativo tramitado con el nº PO 582/18, sentencia de fecha 10 de junio de 2020 por el que desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto.

TERCERO.- Contra dicha sentencia por la parte recurrente se interpuso recurso de Apelación, en los que se exponen los correspondientes motivos y que fue admitido a trámite, y del que se dio traslado a las partes personadas, oponiéndose a la estimación del recurso la representación de la Administración demandada, se remitieron seguidamente las actuaciones a esta Sala de lo Contencioso-Administrativo.

CUARTO.- No habiéndose solicitado celebración de vista o presentación de conclusiones, quedaron los autos, sin más trámite para votación y fallo, designándose ponente y señalándose seguidamente día para votación y fallo, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia apelada desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación de HOLCUMA, S.L. contra la resolución del Jurado Tributario del Ayuntamiento de Málaga de fecha 13 de junio de 2018 por la que se desestima la reclamación dirigida contra la resolución de fecha 29 de mayo de 2017 por la que el Gerente del Organismo Autónomo de Gestión Tributaria del Ayuntamiento de Málaga desestimó el recurso de reposición contra la liquidación provisional en concepto de ICIO de fecha 24 de marzo de 2017, por importe de 95.911,44 euros.

La sentencia apelada rechaza la tesis de la recurrente y enfatiza que nunca cumplió con el requisito de la solicitud de la aplicación de la bonificación fiscal aludida, ni en el plazo previsto en la norma desde la solicitud de la licencia, ni en ningún otro momento.

Frente a esta sentencia se alza la recurrente pues entiende que la sentencia de instancia incurre en una interpretación rigorista de los requisitos previstos para acceder a la bonificación de la que objetivamente es beneficiario, y que se contraviene el principio de que la Administración no puede actuar contra sus propios actos, pues es la propia Administración municipal bajo una forma instrumental la que al solicitar la licencia de obras en el año 2009 omitió la cumplimentación del requisito, revelándose





en cualquier caso una proscrita falta de coordinación administrativa y un enriquecimiento injusto a favor de la Administración municipal.

Por su parte la Administración apelada se opone al recurso de apelación planteado y solicita la confirmación de la sentencia apelada en base a sus propios fundamentos que descansan en la consideración de la omisión del requisito formal reglado de previa solicitud de aplicación de la bonificación fiscal reclamada.

SEGUNDO.- Se interesa en última instancia por la recurrente la aplicación de la bonificación fiscal del 50% de la cuota tributaria de ICIO por el destino de la construcción dedicada a vivienda de protección oficial.

Dispone el art. 103.2 de 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, *“Las ordenanzas fiscales podrán regular las siguientes bonificaciones sobre la cuota del impuesto:*

d) Una bonificación de hasta el 50 por ciento a favor de las construcciones, instalaciones u obras referentes a las viviendas de protección oficial.

La bonificación prevista en este párrafo se aplicará a la cuota resultante de aplicar, en su caso, las bonificaciones a que se refieren los párrafos anteriores.

La regulación de los restantes aspectos sustantivos y formales de las bonificaciones a que se refiere este apartado se establecerá en la ordenanza fiscal. Entre otras materias, la ordenanza fiscal determinará si todas o algunas de las citadas bonificaciones son o no aplicables simultáneamente.”

El art. 9 de la Ordenanza fiscal Nº 4 reguladora del ICIO, indica que “1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 103.2.d) del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales aprobado mediante Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, gozarán de una bonificación del 50 por 100 sobre la cuota del impuesto, las construcciones, instalaciones u obras, que se refieran a Viviendas de Protección Oficial acogidas al Plan Municipal de Suelo.”

No se ha cuestionado de manera válida la cumplimentación del requisito objetivo que exige destinar la construcción a vivienda de protección oficial, pues como declaró en su día el Jurado Tributario del Ayuntamiento, no es objetable que el destino de la construcción es el de vivienda de protección oficial, sin ninguna otra especificidad. El problema radica en la exigibilidad al caso del requisito formal que impone la previa solicitud de aplicación de la bonificación en un plazo de tres meses desde la solicitud de la licencia.

En este punto el art. 6 de la Ordenanza fiscal Nº 4 reguladora del ICIO previene que *“1. La concesión de las bonificaciones reguladas por la presente Ordenanza*





requerirá, con independencia de la documentación establecida para cada clase de bonificación, que se formule la correspondiente solicitud dentro del plazo de tres meses a contar desde el día de la presentación de la solicitud de la licencia de obras en el caso de que el expediente se formalice por Obra Mayor y un plazo de un mes en el caso de que éste se formalice por Obra Menor.

2. Este Ayuntamiento a la vista de las solicitudes y documentación presentadas podrá emitir la correspondiente liquidación provisional con la aplicación del beneficio fiscal solicitado, sin perjuicio de que si la solicitud del beneficio fiscal fuera posteriormente denegada, se tenga en cuenta dicha circunstancia al comprobar administrativamente el coste real y efectivo de la construcción, instalación u obra y en la liquidación definitiva resultante de la misma.”

Se ha de significar que no constituye el objeto de la presente alzada determinar la legalidad de la Ordenanza, sino resolver si la bonificación discutida es o no aplicable al caso, dadas sus peculiaridades. En concreto se mantiene por la recurrente que el agotamiento del requisito previsto en el art. 6.1 de la ordenanza era inviable en sus estrictos términos en el caso de autos puesto que no era titular originario de la licencia de obras, y quien presentó la solicitud de licencia de obras, el Instituto Municipal de la Vivienda, no formuló en el plazo previsto la solicitud de aplicación de la bonificación fiscal, pechando ahora la compañía recurrente, cesionaria en última instancia de la licencia, con las consecuencias de esta omisión imputable a la entidad pública municipal.

Conforme razona el órgano a quo la cuestión central es que el recurrente no cumplimentó el requisito exigido en la ordenanza fiscal reguladora del tributo para hacerse acreedor de la bonificación reclamada. Si bien es cierto que no es posible exigirle un rigor de imposible cumplimiento al obligado tributario, so riesgo de incurrir en un excesivo formalismo en la medida que se pueden llegar a comprometer los fines de interés económico general que el legislador asocia a la ventaja fiscal creada, también lo es que en nuestro caso el obligado no se ha conducido con la debida diligencia a la hora de agotar el requisito formal previsto en la norma municipal, pues nunca solicitó la aplicación de la bonificación reclamada hasta el momento en el que interpuso recurso de reposición contra la liquidación provisional del impuesto, de lo que se extrae que por muy benéfica que sea la interpretación que se haga de este requisito, esto no puede traducirse en la exoneración total de la exigencia prevista en la norma para la operatividad de la bonificación, se concluye en suma que por causa imputable a la interesada se ha omitido la solicitud formal del beneficio en un plazo tres meses desde el momento de la solicitud de la licencia de obras, que en nuestro caso podría contarse a partir de la transmisión de la licencia a la mercantil apelante el 4 de mayo de 2016.





Como ya hemos declarado en sentencias de esta Sala como la de 21 de noviembre de 2018 (rec. 25/18), todo beneficio fiscal en cuanto que introduce una quiebra al principio de igualdad y generalidad tributaria *“representa una excepción al régimen general de tributación, por lo que se debe ser exigente en el modo de cumplimentar la prueba del agotamiento de los requisitos subjetivos y objetivos que permiten la aplicación de la medida excepcional.*

En consecuencia, entendemos que dicho requisito formal, indudablemente ha de ser cumplido, en la medida que la obtención de todo beneficio fiscal se encuentra condicionada al cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos que taxativamente establezca su regulación legal. De esta forma, el cumplimiento de los requisitos formales en el ámbito del impuesto tiene suma importancia, porque constituye la garantía jurídica necesaria para la correcta tributación.” Pues como también hemos dicho en sentencia de fecha 15 de octubre de 2020 (rec. 3603/19) *“Debe recordarse que en esta materia la interpretación debe ser restrictiva, por estar vedada la analogía cuando se trata de bonificaciones fiscales, conforme a lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.”*

Se desestima el recurso de apelación.

TERCERO.- De conformidad con lo reglado en el artículo 139.2 LJCA, en los casos de desestimación del recurso de apelación las costas se impondrán a cargo de la apelante, hasta el límite de 1.000 euros por todos los conceptos (art. 139.4 de LJCA).

Vistos los preceptos legales y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Desestimar el recurso de apelación interpuesto por el por el Procurador de los Tribunales D^a. Esther Clavero Toledo, en nombre y representación de HOLCUMA, S.L. contra la sentencia de fecha 10 de junio de 2020 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 2 de Málaga, con expresa imposición de las costas de esta apelación a cargo de la apelante hasta el límite de 1.000 euros por todos los conceptos.

Notifíquese la presente sentencia a las partes del procedimiento.





Contra esta sentencia cabe recurso de casación a preparar por escrito ante esta Sala en el plazo de treinta días a contar desde su notificación en los términos del art. 89.2 de LJCA.

Firme que sea remítase testimonio de la presente resolución al Juzgado de lo Contencioso Administrativo de procedencia para su ejecución.

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

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Ponente que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, ante mí, el Secretario. Doy fe.-

