

**ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR EL ADJUDICATARIO DE UNA OBRA CONTRA LA RESOLUCIÓN DE LA ALCALDÍA POR LA QUE SE PROCEDE A LA LIQUIDACIÓN DE LOS IMPUESTOS DERIVADOS DE LA MISMA.**

**701/20**

**E**

**\*\*\*\*\***

En relación con el asunto epigrafiado, y a petición del Sr. Alcalde del Ayuntamiento de **XXXXXX**, se emite el presente,

## **INFORME**

### **I. HECHOS. ANTECEDENTES**

*Con fecha 20 de Mayo de 2020 tiene entrada en el Registro de la Excm. Diputación Provincial de Badajoz (R.E. 12306) escrito del Alcalde Presidente del Ayuntamiento de XXXXX en el que informa de la interposición de recurso de reposición por el adjudicatario de la obra "Proyecto de adecuación y ampliación de Centro Residencial para personas mayores", contra la Resolución del Alcalde por la que se procede a la liquidación del Impuesto de Construcciones, Instalaciones y Obras, tasa de licencia urbanística y fianza ERDC de la referida obra, solicitando se deje sin efecto la referida liquidación con base en el artículo 101 del R.D.Leg. 2/2004, de 5 de marzo, por el que aprueba el Texto refundido de las Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL).*

### **II. NORMATIVA APLICABLE**

- *Constitución Española (art. 18)*
- *Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL)*
- *Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local (TRRL).*

- *Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.*
- *Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.*
- *R.D.Leg. 2/2004, de 5 de marzo, por el que aprueba el Texto refundido de las Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL).*
- *Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).*

### **III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

*En todo contrato de obras adjudicado por una Administración, el contratista asume una serie de derechos y obligaciones que derivan de las prescripciones de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, del contrato y del pliegos que rige el mismo. Pero, además de cumplir con las obligaciones impuestas por los pliegos, el contratista debe acatar las normas que regulan su actividad, entre otras, las normas tributarias y laborales. Se analizan, a continuación, las obligaciones del contratista en relación con las tasas y cargas fiscales que deriven de la ejecución del contrato.*

#### ***I. Del sujeto pasivo del ICIO y de la licencia urbanística.***

*El ICIO es un impuesto indirecto y potestativo que los Ayuntamientos pueden establecer y exigir mediante la oportuna Ordenanza fiscal, en la cual se regularán los elementos esenciales del impuesto de acuerdo con lo previsto en el art. 16 del RDLeg 2/2004, de 5 de marzo por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales -TRLRHL- respetando la legislación estatal contenida en los arts. 100 a 103 TRLRHL, lo que presupone que existan algunas variaciones de un municipio a otro.*

*“Artículo 100. Naturaleza y hecho imponible.*

*1. El Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras 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 se exija obtención de la correspondiente licencia de obras o urbanística, se haya obtenido o no dicha licencia, o para la que se exija presentación de*

---

*declaración responsable o comunicación previa, siempre que la expedición de la licencia o la actividad de control corresponda al ayuntamiento de la imposición.*

*2. Está exenta del pago del impuesto la realización de cualquier construcción, instalación u obra de la que sea dueño el Estado, las comunidades autónomas o las entidades locales, que estando sujeta al impuesto, vaya a ser directamente destinada a carreteras, ferrocarriles, puertos, aeropuertos, obras hidráulicas, saneamiento de poblaciones y de sus aguas residuales, aunque su gestión se lleve a cabo por organismos autónomos, tanto si se trata de obras de inversión nueva como de conservación.”*

*El régimen jurídico de los gastos ocasionados por la expedición de las licencias de obras y de otros tributos anejos a la realización de obras por una entidad pública como sería el impuesto sobre construcciones, instalaciones y obras es una cuestión compleja en la cual confluyen la legislación urbanística, la de régimen local, la legislación sectorial de determinadas obras públicas y la normativa tributaria. En particular, el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales deja claro en su artículo 101 que el sujeto pasivo de este impuesto es la persona física o jurídica propietaria del inmueble sobre el que se realice aquella, en nuestro caso, la entidad local, si bien también prevé que cuando la construcción, instalación u obra no sea realizada por el sujeto pasivo contribuyente, tendrá tal condición quienes realizan las construcciones, instalaciones u obras.*

*“Artículo 101. Sujetos pasivos*

*1. Son sujetos pasivos de este impuesto, a título de contribuyentes, las personas físicas, personas jurídicas o entidades del artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, que sean dueños de la construcción, instalación u obra, sean o no propietarios del inmueble sobre el que se realice aquella.*

*A los efectos previstos en el párrafo anterior tendrá la consideración de dueño de la construcción, instalación u obra quien soporte los gastos o el coste que comporte su realización.*

*2. En el supuesto de que la construcción, instalación u obra no sea realizada por el sujeto pasivo contribuyente tendrán la condición de sujetos pasivos sustitutos del contribuyente quienes soliciten las correspondientes licencias o presenten las correspondientes declaraciones responsables o comunicaciones previas o quienes realicen las construcciones, instalaciones u obras.*

*El sustituto podrá exigir del contribuyente el importe de la cuota tributaria satisfecha.”*

*Por lo que respecta a la licencia de obras, el TRLRHL faculta a las entidades locales (arts 15 a 19) a establecer tasas por la prestación de servicios públicos o por la realización de actividades administrativas de competencia municipal que se refieran, afecten o beneficien de modo particular a sujetos pasivos, como es el otorgamiento de licencias urbanísticas.*

## ***II. De los gastos incluidos en el presupuesto de licitación.***

*El presupuesto de licitación de una obra se hace sobre la base del presupuesto de ejecución material incrementado en un porcentaje en concepto de gastos generales y beneficio industrial. Así el artículo 131 del RD 1098/2001, de 12 de octubre por el que se aprueba el Reglamento General de la ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP) dispone lo siguiente:*

*“Artículo 131. Presupuesto de ejecución material y presupuesto base de licitación.*

*Se denominará presupuesto de ejecución material el resultado obtenido por la suma de los productos del número de cada unidad de obra por su precio unitario y de las partidas alzadas.*

*El presupuesto base de licitación se obtendrá incrementando el de ejecución material en los siguientes conceptos:*

*1. Gastos generales de estructura que inciden sobre el contrato, cifrados en los siguientes porcentajes aplicados sobre el presupuesto de ejecución material:*

a) Del 13 al 17 por 100, a fijar por cada Departamento ministerial, a la vista de las circunstancias concurrentes, en concepto de gastos generales de la empresa, gastos financieros, cargas fiscales, Impuesto sobre el Valor Añadido excluido, tasas de la Administración legalmente establecidas, que inciden sobre el costo de las obras y demás derivados de las obligaciones del contrato. Se excluirán asimismo los impuestos que graven la renta de las personas físicas o jurídicas.

b) El 6 por 100 en concepto de beneficio industrial del contratista.

Estos porcentajes podrán ser modificados con carácter general por acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos cuando por variación de los supuestos actuales se considere necesario.

2. El Impuesto sobre el Valor Añadido que grave la ejecución de la obra, cuyo tipo se aplicará sobre la suma del presupuesto de ejecución material y los gastos generales de estructura reseñados en el apartado 1."

De conformidad con esta previsión legal, los presupuestos base de licitación, son el resultado de añadir al presupuesto de ejecución material el 6% de beneficio industrial y un porcentaje ( del 13 al 17%) en concepto de gastos generales de la empresa, gastos financieros, cargas fiscales, Impuesto sobre el Valor Añadido excluido y tasas de la Administración legalmente establecidas.

### **III. De lo dispuesto en los Pliegos de cláusulas administrativas generales y particulares**

El pliego de cláusulas administrativas generales para la contratación de obras del Estado, aprobado por Decreto 3854/1970, de 31 de diciembre, establece en la cláusula 13 que el contratista estará obligado a satisfacer las tasas por prestación de los trabajos facultativos de replanteo, dirección, inspección y liquidación de las obras y cualesquiera otros que resulten de aplicación según las disposiciones vigentes, en la forma y cuantía que éstas señalen. Parece, por tanto, que el presupuesto de licitación de las obras ya prevé cubrir los gastos generales que la empresa contratista tiene que soportar en relación con el contrato que se adjudicará. Dentro de estos gastos, que se mencionan expresamente en el artículo 131 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre

por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, están incluidos precisamente "las tasas de la Administración legalmente establecidas y las cargas fiscales", planteándose en consecuencia, si en dicho apartado han de incluirse la tasa por licencia de obras y el ICIO.

Y en este sentido, y en lo que al contrato objeto de este informe se refiere, hay que estar a lo dispuesto en el correspondiente pliego de cláusulas administrativas particulares que rigen la contratación de la obra de adecuación y ampliación de Centro Residencial para personas mayores de XXXX. Así la cláusula 24.6 c) del referido pliego dispone que "el contratista está obligado a gestionar, si fuera preciso, cuantas autorizaciones administrativas se requieran para la total ejecución de las obras, y en especial la obtención de la oportuna licencia urbanística por parte del Ayuntamiento de XXXXX. El contratista abonará el importe de las liquidaciones que practiquen los organismos otorgantes de las autorizaciones o licencias, dentro de los plazos establecidos para ello, dando cuenta a la Administración contratante".

En ejecución de lo dispuesto en esta cláusula, el mencionado Ayuntamiento procede a notificar la liquidación definitiva practicada en concepto de licencia urbanística, ICIO y fianza, instando al adjudicatario al abono de 13.118,40 € por tales conceptos, actuación prevista en los referidos pliegos.

#### **IV. Sobre la procedencia de exigir el ICIO pese a no requerir la obra licencia urbanística.**

El art. 146.3. de la Ley 11/2018, de 21 de diciembre de Ordenación territorial y urbanística sostenible de Extremadura (LOTUS) dispone que "Quedan exceptuados del procedimiento de licencia urbanística las siguientes obras: a) Las obras promovidas por el Ayuntamiento en su propio término municipal" Ello se produce como consecuencia de que el acuerdo municipal que autoriza la obra tiene los mismos efectos que la licencia urbanística. Así lo dispone el art. 155 de la LOTUS:

"Las obras promovidas por el Ayuntamiento en su propio término municipal, se entenderán autorizadas mediante el acuerdo municipal correspondiente, que deberá someterse a los mismos requisitos previos de verificación de cumplimiento de la normativa aplicable".

---

*La circunstancia de que no sea exigible la licencia urbanística no es óbice para que se pueda exigir el ICIO al contratista de la obra adjudicada. Así lo ha señalado la jurisprudencia. La sentencia del Supremo de 15.3.2013 lo expresa en los siguientes términos:*

*“En el siguiente motivo se denuncia la improcedencia del ICIO exigido por el Ayuntamiento con base en el sugestivo argumento de que por tratarse de una obra de titularidad municipal, cuyo proyecto fue realizado y aprobado por la propia Corporación antes de proceder a sacar a concurso su ejecución y adjudicar ésta, la obra no requería licencia municipal, y, en consecuencia, tampoco podía devengar ICIO a tenor del artículo 101 LHL. Este motivo ha de ser rechazado (...)”*

*El hecho imponible nace ex artículo 100 del TRLRHL, de la realización de obras para las que se exija licencia de obras u urbanística con independencia de que la autorización para llevarlas a cabo se obtenga por una u otra vía. Conforme con ello y dado que la obra de adecuación y ampliación de un centro residencial para personas mayores requiere, en abstracto, licencia de obras, ha de resultar irrelevante el procedimiento dentro del cual se concede tal autorización, amen de no ser uno de los supuestos de exención previstos en el apartado segundo de este mismo artículo.*

#### **IV. CONCLUSIONES**

*Es parecer de quien suscribe que la obra adecuación y ampliación de Centro Residencial para personas mayores de XXXX está sujeta el ICIO y que, de conformidad con el TRRLH al ser una obra de titularidad municipal que ha sido adjudicada, corresponde su abono a Construcciones XXXXX. Conforme con ello, la liquidación definitiva practicada por el referido ayuntamiento está ajustada a derecho y, en consecuencia, el recurso de reposición interpuesto por la empresa adjudicataria de la obra, puede ser desestimado.*

Este es el informe de la Oficialía Mayor en relación con el asunto de referencia, con efectos meramente ilustrativos y no vinculantes para con lo solicitado por el Ayuntamiento de **XXXX** advirtiéndose expresamente que su contenido no pretende, en modo alguno, sustituir o suplir el contenido de aquellos otros Informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente, y en su caso, se deban emitir para la válida adopción de acuerdos, motivo por el cual se somete este informe a cualesquiera otro mejor fundado en Derecho.

En Badajoz