|  |
| --- |
| **APROBACIÓN DE UNA ORDENANZAS FISCAL POR LA TASA DE EXPEDICIÓN DE DOCUMENTOS ADMINISTRATIVOS**.  |

1. **CONCEPTO Y REGULACIÓN DE LA FIGURA TRIBUTARIA**.

##### La Constitución Española en su artículo 133 establece la potestad tributaria de las Administraciones Territoriales en los siguientes términos.

##### *Artículo 133*

*1. La potestad originaria para establecer los tributos corresponde exclusivamente al Estado, mediante ley.*

*2. Las Comunidades Autónomas y las Corporaciones locales podrán establecer y exigir tributos, de acuerdo con la Constitución y las leyes.*

*3. Todo beneficio fiscal que afecte a los tributos del Estado deberá establecerse en virtud de ley.*

*4. Las administraciones públicas sólo podrán contraer* obligaciones financieras y realizar gastos de acuerdo con las leyes.

El concepto tributario de las tasas viene recogido en el artículo 2 de la Ley 58/2003 de 17 de Diciembre que aprueba la Ley General Tributaria así como lo establecido Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos del siguiente modo:

##### *“Tasas son los tributos cuyo hecho imponible consiste en la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público, la prestación de servicios o la realización de actividades en régimen de derecho público que se refieran, afecten o beneficien de modo particular al obligado tributario, cuando los servicios o actividades no sean de solicitud o recepción voluntaria para los obligados tributarios o no se presten o realicen por el sector privado”.*

Su regulación en la Administración Local viene dada por la Legislación básica en la materia con la redacción establecida por la Ley 7/985 de 2 de Abril y por el 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.

Es el Título VIII de la LBRL el que establece una parca regulación de los tributos locales ciñéndose a su potestad para establecerlos y a la necesariedad de regulación mediante ordenanza reglamentaria.

Sin embargo, su desarrollo se realiza en el TRLRHL que a continuación citamos:;

##### *Artículo 20. Hecho imponible.*

*1. Las entidades locales, en los términos previstos en esta ley,* ***podrán*** *establecer tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, así como por la prestación de servicios públicos o la realización de actividades administrativas de competencia local que se refieran, afecten o beneficien de modo particular a los sujetos pasivos.*

*h) Otorgamiento de las licencias urbanísticas exigidas por la legislación del suelo y ordenación urbana o realización de las actividades administrativas de control en los supuestos en los que la exigencia de licencia fuera sustituida por la presentación de declaración responsable o comunicación previa*

De dicho precepto se sostiene que la Legislación Estatal de aplicación a las Entidades Locales en materia de Haciendas Locales otorga la posibilidad (que no obligación) de que las Entidades locales exijan una tasa por el otorgamiento de Licencias Urbanísticas

1. **ACERCA DEL PROCEDIMIENTO DE ELABORACIÓN Y MODIFICACIÓN.**
2. **INNECESARIEDAD DEL TRÁMITE DE CONSULTA PREVIA.**

La consulta previa es un mecanismo que contempla la Ley 39/2015 de 1 de Octubre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común para dar cumplimiento al desarrollo del artículo 1º al ajustarse a los principios de la potestad reglamentaria.

##### *Artículo 133. Participación de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de normas con rango de Ley y reglamentos.*

*1. Con carácter previo a la elaboración del proyecto o anteproyecto de ley o de reglamento, se sustanciará una consulta pública, a través del portal web de la Administración competente en la que se recabará la opinión de los sujetos y de las organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma acerca de:*

*a) Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa.*

*b) La necesidad y oportunidad de su aprobación.*

*c) Los objetivos de la norma.*

*d) Las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.*

Desde un tiempo a esta parte se planteaba la discusión acerca de si era de aplicación la figura de la consulta previa del art. 133 de la LPACAP a las ordenanzas generales y fiscales de las EELL sobre todo desde la STC 55/2018 de 24 de Mayo que declara la no aplicación a las CCAA de ciertos preceptos de la norma.

Recientemente el TS se ha pronunciado acerca de su aplicación a las EELL en su Sentencia de 31 de enero de 2023, remarcando su innecesaridad y su única remisión al TRLRHL.

El fallo del Alto Tribunal encuentra su razón de ser en el fundamento jurídico sexto en el que fija como criterio interpretativo el siguiente:

«Por todo lo expuesto, fijamos como criterio interpretativo sobre la cuestión de interés casacional que ***el art. 17*** del 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, que regula el procedimiento de elaboración y aprobación de las ordenanzas fiscales locales, ***constituye legislación especial por razón de la***materia, por lo que, de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional 1ª, apartado 1, de la Ley de la Ley 39/2015, no resulta exigible ***seguir el trámite de consulta pública previsto en el art. 133.1 LPAC, como trámite previo al procedimiento de elaboración y aprobación de las ordenanzas fiscales establecido en el art. 17 TRLHL***».

Es por ello que en cuanto al procedimiento de elaboración nos ceñiremos casi exclusivamente a lo previsto en el TRLRHL.

1. **LA NECESIDAD DE REALIZAR UN ESTUDIO DE COSTES Y EL CONTENIDO DEL EXPEDIENTE.**

En el expediente que se tramite, y previo a la aprobación inicial por el Pleno de la Corporación debe constar un estudio de costes en los términos legalmente establecidos.

En la regulación legal de este estudio de costes se cita expresamente que el límite máximo de las tarifas será su potencial liquidador de derechos que iguale al efectivo coste del servicio, la falta de tal requisito determinará la nulidad de Pleno derecho de las disposiciones reglamentarias que determinen la cuantía de las tasas

El Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre la necesidad de que, como garantía para el administrado, el informe técnico-económico sea evacuado por empleados del Ayuntamiento que estén cualificados para ello. En esta línea, cabe citar la STS de 26 de abril de 2017, que sostiene:

*«La cuestión real del debate es si a los efectos de lo prevenido en el art. 25 TRLRHL (en su redacción vigente en el momento de aprobarse el acuerdo) es válido el Informe económico financiero emitido por la propia empresa adjudicataria del Servicio. Y, en particular, si es un requisito para la validez de la modificación de la ordenanza que el informe sea emitido o ratificado por técnicos municipales. De ser este un requisito insubsanable su falta conllevará la nulidad de la modificación de la ordenanza. […/…].».*

Como se desprende de esta sentencia, el Alto Tribunal reseña que el informe económico financiero deberá ser ratificado por funcionarios municipales.

Por otro lado, el **informe preceptivo de la secretaría en la función de** asesoramiento legal preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el Art. 3.3.1d) del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional debe analizar que en el expediente de modificación de la tasa se incluye el estudio económico de coste del servicio, y que la tasa cumple el principio de equivalencia, ya que el importe de la recaudación prevista por el mismo, no excederá en ningún caso el coste total previsto por su ejecución, así como que el resto del articulado se adecúe a la legislación.

 Por lo que respecta **al informe de intervención.** la emisión de este informe por parte del órgano de control interno en los expedientes de aprobación o modificación de las ordenanzas fiscales, debe analizarse a la vista de lo establecido en el TRLRHL, el RD 128/2018 de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional y el RD 424/2017 de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

De una interpretación hermenéutica de estas tres disposiciones –una con rango de ley y las otras dos de carácter reglamentario-, es indudable que NO se contempla emisión de informe, ni en régimen de fiscalización previa ni de control financiera, por lo cual en principio *no precisaría la aprobación ni modificación de ordenanzas fiscales informe del interventor municipal.*

Así lo ha manifestado recientemente la *IGAE en su consulta de fecha 8 de mayo de 2019*, en relación al control permanente obligatorio, en relación a la consulta efectuada por la Diputación de Gerona, referente entre otros expedientes a si la aprobación de ordenanzas fiscales, quedarían sujetas a control permanente, siempre y cuando se incorporaran en el Plan Anual de Control Financiero, en la cual concluye:

* *Las actuaciones del órgano de control que cabe incluir entre las de control financiero, en particular entre las de control permanente, y que se refieren a actuaciones cuya realización deviene impuesta al estar determinadas por una obligación legal y no son susceptibles de ser incluidas en el plan anual de control financiero, han de efectuarse en las condiciones y en el momento establecidos en la norma.*
* *Aquellas otras actuaciones de control que son susceptibles de planificarse y se incluyen en el plan de control permanente, bien porque su realización está prevista por una obligación legal bien porque responden a criterios de análisis de riesgos, se podrán incluir en el plan para su revisión con el alcance objetivo y temporal que se requiera en función del objetivo de control que se persiga.*
* *En todo caso, tomando en consideración que el control permanente es una modalidad de control que contempla con un enfoque global las actuaciones de gestión realizadas que se someten a revisión, que no tiene eficacia suspensiva, ya que no puede paralizar una actuación de gestión, sino que su eficacia es inductiva a través de las conclusiones y recomendaciones que consten en los informes que se emitan, no resulta coherente que se planifiquen actuaciones de control permanente para ser realizadas antes de que se hayan efectuado las actuaciones de gestión a controlar.*

Por lo tanto podemos señalar que según criterio de la IGAE, las ordenanzas fiscales no están sometidas a control financiero concomitante.

**Acuerdo de Ordenación o imposición.**

 El acuerdo de imposición de la tasa, así como de su modificación requiere de un acuerdo de ordenación (*aprobación de una ordenanza fiscal, que se ha de tramitar conforme dispone el artículo 19 de la misma Ley de Haciendas Locales*), y es en ese proceso de ordenación del tributo, donde se debe proceder a elaborar un estudio de costes en los términos legalmente establecidos. En la regulación legal de este estudio de costes se cita expresamente que el límite máximo de las tarifas será su potencial liquidador de derechos que iguale al efectivo coste del servicio, la falta de tal requisito determinará la nulidad de Pleno derecho de las disposiciones reglamentarias que determinen la cuantía de las tasas

1. **APROBACIÓN INICIAL E INFORMACIÓN PÚBLICA.**

Tal y como establecimos anteriormente serán los preceptos del TRLRHL los que marquen la aprobación o modificación de la ordenanza. Es necesario una aprobación inicial por el Pleno municipal de conformidad con el art. 22 de la LBRL y tras un periodo de exposición pública de al menos 30 días proceder a una publicación definitiva resolviendo las alegaciones que pudieren existir.

***Artículo 17. Elaboración, publicación y publicidad de las ordenanzas fiscales.***

*1. Los acuerdos provisionales adoptados por las corporaciones locales para el establecimiento, supresión y ordenación de tributos y para la fijación de los elementos necesarios en orden a la determinación de las respectivas cuotas tributarias, así como las aprobaciones y modificaciones de las correspondientes ordenanzas fiscales, se* ***expondrán en el tablón de anuncios de la Entidad durante treinta días, como mínimo, dentro de los cuales los interesados podrán examinar el expediente y presentar las reclamaciones que estimen oportunas.***

*2. Las entidades locales publicarán, en todo caso, los anuncios de exposición en el boletín oficial de la provincia, o, en su caso, en el de la comunidad autónoma uniprovincial. Las diputaciones provinciales, los órganos de gobierno de las entidades supramunicipales y los ayuntamientos de población superior a 10.000 habitantes deberán publicarlos, además, en un diario de los de mayor difusión de la provincia, o de la comunidad autónoma uniprovincial.*

*3. Finalizado el período de exposición pública, las corporaciones locales adoptarán los acuerdos definitivos que procedan, resolviendo las reclamaciones que se hubieran presentado y aprobando la redacción definitiva de la ordenanza, su derogación o las modificaciones a que se refiera el acuerdo provisional. En el caso de que no se hubieran presentado reclamaciones, se entenderá definitivamente adoptado el acuerdo, hasta entonces provisional, sin necesidad de acuerdo plenario.*

*4. En todo caso, los acuerdos definitivos a que se refiere el apartado anterior, incluyendo los provisionales elevados automáticamente a tal categoría, y el texto íntegro de las ordenanzas o de sus modificaciones, habrán de ser publicados en el boletín oficial de la provincia o, en su caso, de la comunidad autónoma uniprovincial, sin que entren en vigor hasta que se haya llevado a cabo dicha publicación.*

*5. Las diputaciones provinciales, consejos, cabildos insulares y, en todo caso, las demás entidades locales cuando su población sea superior a 20.000 habitantes, editarán el texto íntegro de las ordenanzas fiscales reguladoras de sus tributos dentro del primer cuatrimestre del ejercicio económico correspondiente.*

*En todo caso, las entidades locales habrán de expedir copias de las ordenanzas fiscales publicadas a quienes las demanden.*

1. **LA CUOTA TRIBUTARIA EN LAS ORDENANZAS FISCALES.**

De conformidad con el art. 24 del TRLRHL

Para liquidar la tasa no tiene por qué aplicarse necesariamente un tipo de gravamen aplicable a una base imponible, pues el artículo 24.3 TRLHL dispone que la cuota tributaria consistirá, según disponga la correspondiente Ordenanza Fiscal, en:

a) La cantidad resultante de aplicar una tarifa.

b) Una cantidad fija señalada al efecto.

c) La cantidad resultante de la aplicación conjunta de ambos procedimientos.

Si bien existen pronunciamientos jurisprudenciales que admiten que la tasa se calcule por un tipo de gravamen aplicado al presupuesto de ejecución material de la obra (sentencia del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 1994), no es pacífico el criterio que mantiene que sea el presupuesto de ejecución material la base imponible para el cálculo de la tasa, considerando que, como señalan las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de enero de 1994 y la de 5 de mayo de 1997, el hecho imponible de la tasa viene constituido por la prestación de servicios administrativos de verificación de la legalidad de la obra proyectada, previos a la concesión de la correspondiente licencia.

El mecanismo de la tasa por otorgamiento de licencias de obras es el mismo -formalmente- que el regulado para el ICO: sobre el valor de la construcción se aplica un tipo. En el impuesto no hay en principio incorrección alguna, en la tasa en cambio no se puede decir lo mismo, pues el COSTE DE LA ACTIVIDAD SOPORTADA POR LA ENTIDAD LOCAL ACTÚA COMO TECHO DE LA TASA, Y ESTE TECHO SE SUPERA EN TODOS LOS CASOS EN LOS QUE SE APLICA UNA TARIFA. Aunque como ha matizado la jurisprudencia, el límite en la imposición de las tasas no se corresponde con los del coste concreto de una actuación municipal, sino del general de mantenimiento de la actividad o servicio.

Por lo que se refiere a los estudios económicos de las tasas por prestación de servicios o realización de actividades, el artículo 24.2 LRHL dispone que para la determinación de dicho importe se tomarán en consideración los costes directos e indirectos, inclusive los de carácter financiero, amortización del inmovilizado y, en su caso, los necesarios para garantizar el mantenimiento y un desarrollo razonable del servicio o actividad por cuya prestación u organismo que lo satisfaga. Partiendo de este precepto, podríamos señalar las siguientes partidas:

**COSTES DIRECTOS**

1. Costes de personal, incluida la cuota patronal por Seguridad Social del personal de Servicios Técnicos o Urbanísticos.

2. Compra de bienes corrientes de los servicios técnicos (material de oficina, suministro de energía eléctrica, suministro de carburantes, material informático no inventariable...)

3. Servicios prestados por terceros a los servicios técnicos (contratos de mantenimiento de impresoras, aplicaciones informáticas, equipos para procesos de información, contratos de mantenimiento de los edificios de servicios técnicos,...)

**IMPUTACION DE COSTES DE CENTROS MEDIALES.**

1. Parte proporcional de costes de personal de los departamentos de Secretaría, Intervención y Tesorería, ya que de una forma u otra van a intervenir en los expedientes y en la liquidación y recaudación de las tasas por licencias de obras.

2. Parte proporcional de compra de bienes corrientes de los citados departamentos.

3. Parte proporcional de los servicios prestados por terceros a estos servicios.

COSTES NO PRESUPUESTARIOS

1. Amortizaciones del inmovilizado utilizado por los Servicios técnicos (edificios, mobiliario, equipos para procesos de información, impresoras...) Por último, en lo que se refiere a los ingresos previsibles, habría que realizarlos en consideración al incremento de los tipos de gravamen en función de la media de licencias de obras anuales concedidas en los últimos ejercicios para cada uno de los tramos que se establecen en la nueva tarifa.

1. **ENTRADA EN VIGOR Y RETROACTIVIDAD EN LA APLICACIÓN DE LAS ORDENANZAS FISCALES.**

En cuanto a la posibilidad de aplicar la ordenanza con carácter retroactivo,tradicionalmente, los Tribunales de justicia destacando las sentencia del Tribunal supremo de 29 de noviembre de 2009 y 19 de Diciembre de 2011 no permitía aprobar una ordenanza con caracteres retroactivo aunque fuera más beneficioso para el ciudadano, el Tribunal Constitucional en la sentencia 126/1987, de 16 de julio, declaro que no existía prohibición constitucional de legislación tributaria retroactiva; la prohibición del artículo 9.3 de la C.E. sólo se establece para las disposiciones sancionadoras no favorables.

Sin embargo, desde la sentencia del 19 de abril de 2012 del TSJ de Extremadura, se modificó el criterio de prohibir la retroactividad de las ordenanzas fiscales, al permitir la retroactividad siempre que fueran beneficiosas para los ciudadanos «No se produce tampoco una vulneración del principio de igualdad, en tanto que la ordenanza se dicta con carácter general y sobre la pauta de las causas generales que allí cita. Debe tenerse también presente en este punto, que las causas de bonificación que se mencionan guardan una relación directa con la tutela y salvaguarda del interés económico y general de los administrados, a cuyos intereses privados debe servir también la Administración.La posibilidad general que prevé el artículo 2.3 del Civil es puntualizada por el artículo 9.3 de la C.E. al establecer la interdicción de retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de los derechos individuales.Es por ello que la materia ha preocupado por los supuestos en que la esfera patrimonial del sujeto se ve constreñida en mayor medida por el poder público, no así, en aquellos supuestos en que lo que se produce es una situación de mejora de su situación patrimonial, como es el caso que nos ocupa».y el Tribunal supremo en la sentencia de 5 de diciembre de 2017 admite la retroactividad de las ordenanzas fiscales respecto a hechos imponibles acaecidos con anterioridad a su vigencia. Se indica que la Ordenanza debe preceder al devengo»

En cuanto a la posibilidad de aplicar la modificación de la ordenanza en el mismo ejercicio en que se aprobó ha sido analizada por el Tribunal Supremo en la sentencia de fecha de 19 de diciembre de 2011 y **no lo admite de forma categórica:**

«*la Sala considera que no puede ser acogida la tesis de la Corporación recurrente porque ello supondría admitir una retroactividad de grado máximo, en cuanto afectaría no solo un periodo impositivo ya iniciado sino también a obligaciones surgidas como consecuencia de los devengos ya producidos. Pues no es posible ignorar ni el significado y alcance del devengo y del periodo impositivo en los impuestos en general, por una parte, ni, en concreto, el de dicho momento y periodo en el IBI, por otra.*

*El devengo es el momento en el que se entiende realizado el hecho imponible y en el que se produce el nacimiento de la obligación tributaria, y es la fecha del devengo la que determina las circuntancias relevantes para la configuración de los elementos de dicha obligación, salvo que la ley de cada tributo disponga otra cosa (art.21 LGT). Y, conforme al artículo 10.2 LGT, las normas tributarias, que no tienen efecto retroactivo, salvo que dispongan lo contrario, se aplican a los tributos devengados a partir de su entrada en vigor y a los demás tributos cuyo periodo impositivo se inicie desde ese momento.*

Así pues, es necesario distinguir- con respecto a su devengo, normativa aplicable y retroactividad- entre tributos instantáneos y tributos de naturaleza periódica.

En los primeros el presupuesto de hecho se agota en un solo acto u operación, no surgiendo especiales dificultades para la determinación del momento en que se realiza el hecho imponible, nace la obligación principal y se concreta la normativa aplicable

**CONCLUSIONES**

En opinión de la letrada que suscribe, procedería atendiendo al orden de las cuestiones formuladas por la Sra. Alcaldesa en su solicitud de informe que el expediente de modificación de ordenanza fiscal deberá contener los siguientes documentos con carácter PREVIOS a su aprobación en PLENO:

1. ESTUDIO DE COSTES.
2. INFORME DE SECRETARIA.
3. PROPUESTA DEL PROYECTO DE ORDENANZA.
4. APROBACIÓN INICIAL POR EL PLENO
5. EXPOSICIÓN PÚBLICA EN TABLÓN Y SEDE ELECTRÓNICA DE AL MENOS 30 DÍAS ASÍ COMO EN EL B.O.P
6. RESOLUCIÓN DE ALEGACIONES POR EL PLENO ( SI LAS HUBIERE) Y ACUERDO DE PLENO DE APROBACIÓN DEFINITIVA.
7. PUBLICACIÓN DEFINITIVA