

N/Ref.: **204/2020/593**
SR

Por la Subdirección General de Régimen Jurídico de la Secretaría General Técnica del Área de Gobierno de Hacienda y Personal se solicita informe sobre el borrador del **PROYECTO INICIAL DE MODIFICACIÓN DE LA ORDENANZA FISCAL REGULADORA DE LA TASA POR UTILIZACIÓN PRIVATIVA O APROVECHAMIENTO ESPECIAL DEL DOMINIO PÚBLICO LOCAL.**

Se acompaña el borrador de proyecto inicial, de propuesta de la Directora General de la Agencia Tributaria Madrid de fecha 27 de julio de 2020, así como del Informe del Director General de Presupuestos de 24 de marzo de 2020 sobre el cumplimiento de la normativa de Estabilidad Presupuestaria.

Examinada la documentación remitida en conexión con la legislación de general y pertinente aplicación, en especial los artículos 15.1, 16.1 y 20 y siguientes del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales aprobado por el RDL 2/2004 de 5 de marzo (en adelante TRLHL) y el artículo 9.2 de la Ley 58/2003 de 17 de diciembre General Tributaria (en adelante LGT), procede emitir informe con base en las siguientes

CONSIDERACIONES

I

Se propone la modificación de la Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local consistente en la incorporación, con efectos exclusivos para el ejercicio 2020, de una reducción en la cuota de la tasa, que varía según el epígrafe.

Así, para el epígrafe D) «Puestos ubicados en situados aislados en la vía pública o en mercadillos», se propone una reducción del 100% de la cuota y para los epígrafes E), («Terrazas»), F), («Ejercicio de actividades comerciales, industriales o recreativas»), y K), («Distribución gratuita de prensa»), la reducción se sitúa en el 25%.

La finalidad de dicha modificación es, según se recoge en la propuesta incorporada al expediente "contribuir a paliar la crisis económica que para estos sectores se está produciendo ya, y, a buen

- 1 -

Información de Firmantes del Documento

seguro, va a continuar durante un tiempo, como consecuencia de la crisis sanitaria derivada del COVID-19”.

II

De conformidad con el artículo 15.1 del TRLHL “salvo en los supuestos previstos en el artículo 59.1 de esta ley, las entidades locales deberán acordar la imposición y supresión de sus tributos propios, y aprobar las correspondientes ordenanzas fiscales reguladoras de estos”, añadiendo el artículo 16.1 que: “Las ordenanzas fiscales a que se refiere el apartado 1 del artículo anterior contendrán, al menos: a) La determinación del hecho imponible, sujeto pasivo, responsables, exenciones, reducciones y bonificaciones, base imponible y liquidable, tipo de gravamen o cuota tributaria, período impositivo y devengo (...)”.

Por otra parte, al abordar la regulación de las tasas el mismo cuerpo legal en su artículo 24.4 relativo al establecimiento de la cuota tributaria en las tasas, establece que “para la determinación de la cuantía de las tasas podrán tenerse en cuenta criterios genéricos de capacidad económica de los sujetos obligados a satisfacerlas”.

De dicha regulación se desprende que en materia de tasas mediante ordenanza se regularán entre otros aspectos las reducciones que corresponda aplicar, siendo posible modularse la cuantía de la tasa en razón de criterios genéricos de capacidad económica.

En este sentido la Memoria incorporada al expediente, justifica la introducción de tales reducciones de la cuota precisamente en la merma de capacidad económica que se ha producido en las actividades a las que se refiere la modificación de la tasa con motivo de las drásticas medidas que han debido adoptarse en relación con las mismas con motivo de la crisis sanitaria del COVID-19 y que se describen en la memoria, merma que, previsiblemente, según la misma, se mantendrá en el tiempo.

III

En relación con el ámbito temporal de la reducción de la cuota propuesta, resulta ésta de aplicación al ejercicio 2020, lo que plantea el problema de la retroactividad de la medida, en tanto en cuanto, de conformidad con el artículo 5 de la Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio

público local, el devengo de la tasa, como se indica en la propuesta de modificación, ya se habría producido en la mayoría de los casos, por lo que la aplicación de la reducción de la cuota al periodo impositivo de 2020 implicaría la retroactividad de la misma en grado máximo.

En relación con la posibilidad de dar eficacia retroactiva a las normas tributarias, el artículo 10.2 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria dispone respecto de la retroactividad que *"salvo que se disponga lo contrario, las normas tributarias no tendrán efecto retroactivo y se aplicarán a los tributos sin período impositivo devengados a partir de su entrada en vigor y a los demás tributos cuyo período impositivo se inicie desde ese momento"*.

La primera cuestión que se plantea, por tanto, es si la norma tributaria puede tener eficacia retroactiva.

Al respecto la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 2011 (rec. cas. 2884/2010) citada por la propuesta de modificación de la Ordenanza, recoge la jurisprudencia recaída en esta materia de la cual destacan las siguientes conclusiones:

- a. La irretroactividad de las normas tributarias no es un postulado constitucional, y el artículo 10.2 LGT admite la previsión legal expresa en contrario, ya que "no existe una prohibición constitucional de la legislación tributaria retroactiva que pueda hacerse derivar del principio de irretroactividad tal como está consagrado" en el art. 9.3 C.E.
- b. La circunstancia de que "las normas tributarias no se hallan limitadas en cuanto tales por la prohibición de retroactividad establecida en el art. 9.3 CE ", "no significa que su legitimidad constitucional no pueda ser cuestionada cuando su eficacia retroactiva entre en colisión con otros principios constitucionales "(STC 273/2000, de 15 de noviembre, FJ 6).
- c. Finalmente, a tenor de la doctrina del Tribunal Constitucional, se distingue entre la retroactividad auténtica o de grado máximo, y la retroactividad impropia o de grado medio. El primer supuesto, que es el caso analizado por el presente informe, se produce cuando la disposición pretende anudar sus efectos a situaciones de hecho producidas con anterioridad a la propia Ley y ya consumadas, sólo exigencias cualificadas de interés general podrían imponer el sacrificio del principio de seguridad jurídica. En consecuencia, resulta posible dar

retroactividad a la norma tributaria si concurren esas exigencias cualificadas de interés general, que la propuesta de modificación de la Ordenanza cifra precisamente en la gravísima situación generada como consecuencia de la crisis sanitaria, y consecuente crisis económica, derivadas, una y otra, del COVID-19.

Siendo posible en los términos vistos dar carácter retroactivo a la norma tributaria, la siguiente cuestión que se plantea es si es posible, a través de ordenanza fiscal otorgar dicha retroactividad, o se trata de una materia reservada a la Ley.

En este sentido la propia sentencia reconoce que existen posturas jurisprudenciales contrapuestas.

Para un sector jurisprudencial, salvo que expresamente lo autorice una Ley, no cabe la aplicación retroactiva de las Ordenanzas Fiscales en la medida en que constituyen meros reglamentos.

Sin embargo, como recoge la misma sentencia, existe otra corriente doctrinal que acepta la posibilidad de que -siempre, naturalmente, que no contradigan un mandato legal y respeten los principios constitucionales- las Ordenanzas Fiscales tengan carácter retroactivo, aunque la Ley no lo autorice expresamente.

Esta última tendencia, basa precisamente dicha posibilidad en la especial naturaleza de la Ordenanza que constituye una categoría normativa propia e independiente de las demás. En consecuencia, se trata de un tipo normativo distinto al reglamento en sentido estricto, esto es, el reglamento estatal y autonómico, por dos razones: La norma municipal es una norma dictada por un sujeto, el municipio, que tiene constitucionalmente reconocida y garantizada autonomía y por otro lado las normas municipales proceden de un sujeto, el municipio, que tiene legitimación democrática directa.

En este sentido la citada sentencia indica (con base en todas las que cita), que "aunque la expresión de la voluntad política de las corporaciones locales se concrete en decisiones de naturaleza y alcance administrativo, lo que se traduce, desde la perspectiva normativa, en una potestad estrictamente reglamentaria, delimitada materialmente por los principios de jerarquía normativa y reserva de ley, reconoce una específica caracterización de dicha potestad derivada de la autonomía

local y de la legitimación democrática directa que corresponde a las corporaciones locales”.

En definitiva, sentado lo anterior, puede defenderse la retroactividad de la ordenanza fiscal para el presente caso al existir una exigencia cualificada del interés general en la aplicación retroactiva de la misma, como es paliar las gravísimas consecuencias que para todos los actores en determinados sectores económicos de la Ciudad está produciendo y producirá la adopción de las medidas tomadas ante la actual crisis sanitaria sin precedentes creada por la propagación del COVID-19, de tal manera que la aplicación de las medidas fiscales propugnadas por la misma a un ejercicio fiscal futuro y no al presente haría perder en gran parte a la misma la finalidad que con ella se busca.

IV

Finalmente, en cuanto a las exigencias formales para la modificación de ordenanzas fiscales en materia de tasas el TRLHL exige en su artículo 16.1, en el mismo sentido que el artículo 9.2 de la LGT, que *“los acuerdos de modificación de dichas ordenanzas deberán contener la nueva redacción de las normas afectadas y las fechas de su aprobación y del comienzo de su aplicación”*, recogándose efectivamente en este sentido en el borrador de Acuerdo de la Junta de Gobierno remitido, tales extremos.

V

En conclusión, por todo lo expuesto, **procede informar favorablemente** el borrador de proyecto inicial de modificación de la Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local.

Todo lo anterior, sin perjuicio de lo que pudiera informar la Intervención en materia de su competencia.

Es cuanto procede informar, no obstante el órgano gestor competente resolverá.

El presente informe se emite de conformidad con lo prevenido en el artículo 57.1.a) del Reglamento Orgánico del Gobierno y la Administración del Ayuntamiento de Madrid, en relación con el artículo 28 de la Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad y Régimen Especial de Madrid.

En Madrid, a la fecha de firma

Fdo. Letrada Coordinadora del Servicio Consultivo

Vº Bº DIRECTORA GENERAL
DE LA ASESORÍA JURÍDICA

(Por Suplencia según Resolución de 24/06/2020
de la CG de la Alcaldía)

El Subdirector General de lo Contencioso

- 6 -

Información de Firmantes del Documento



[Redacted signature area]

Fecha Firma: 28/07/2020 13:56:06

