



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

El Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de... solicita, mediante escrito de fecha 12 de enero pasado, y registro de entrada en Diputación el día 18 del mismo mes, se emita Informe jurídico por parte de este Departamento sobre determinadas cuestiones, que luego se dirán, suscitadas en relación con la presentación en el Ayuntamiento de *“un proyecto para la instalación en terrenos rústicos de un ‘huerto solar’, con placas fotovoltaicas para producción de energía eléctrica”*.

El referido proyecto plantea al Sr. Alcalde-Presidente las siguientes dudas que pasamos a enumerar, no necesariamente en el orden en que fueron planteadas:

- 1º Si sería de aplicación el canon urbanístico previsto en el artículo 64.3 del Decreto Legislativo 1/2004, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística, y, en su caso, cuál sería la base imponible del citado canon.
- 2º ¿Qué elementos del presupuesto total del proyecto integrarían la base imponible del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras?
- 3º Si sería necesaria la tramitación del oportuno expediente de actividad clasificada.

Teniendo en cuenta la concreción de las cuestiones planteadas, vamos a tratar de responder con la misma claridad y precisión a través del siguiente,

INFORME

PRIMERO

Antes de abordar la primera de las cuestiones anteriormente relacionadas, no podemos dejar de señalar la evidente dificultad que para el operador jurídico tiene la aplicación del artículo 64.3 del TRLOTAU, como consecuencia, básicamente, de la utilización de la técnica de la remisión a otros preceptos para completar la regulación del supuesto de hecho que se quiere establecer. Desgraciadamente, no es infrecuente la utilización de la referida técnica



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

jurídica a lo largo de todo el texto del TRLOTAU, lo que dificulta enormemente su comprensión y aplicación en sus propios términos.

El precepto en cuestión comienza diciendo que *“Para los actos previstos en la letra b) del apartado 3º del número 1 del artículo 54...”*, luego, lo primero que debemos saber es qué actos son los previstos en la norma de remisión. Así, si acudimos al contenido concreto de la disposición de remisión, vemos, en primer lugar, que las actividades que se mencionan lo son en un sentido muy genérico, *“actividades extractivas y mineras, actividades industriales, productivas, terciarias,...”*. Debemos preguntarnos, por tanto, si la actividad que va a desarrollarse a partir de la ejecución del proyecto podría estar comprendida entre algunas de las enunciadas en el artículo 54.1.3º, letra b). Nuestra opinión es que, efectivamente, podría estar incluida, tanto entre las *actividades industriales*, como entre las *productivas*.

Entre las primeras, porque, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, en su segunda acepción, *industria* es el *“conjunto de operaciones materiales ejecutadas para la obtención, transformación o transporte de uno o varios productos naturales”*; es decir, justo lo que se pretende con la instalación de los denominados “huertos solares”, la obtención de la energía natural del sol para su transformación en energía eléctrica. Y también entre las segundas, porque, como dice el Alcalde en su escrito de petición de informe, el destino final del producto obtenido será su *“posterior venta a las empresas suministradoras [de energía eléctrica]”*; esto es, con la actividad a desarrollar se pretende conseguir un resultado final productivo o, en términos del propio Diccionario de la Real Academia, que la actividad arroje *“un resultado favorable de valor entre precios y costes”*, acepción tercera de la palabra *productivo/a*.

Sentado, pues, el principio de integración de la actividad que se pretende desarrollar dentro de las actividades genéricas *industriales* o *productivas*, a que se refiere el artículo 54.1.3º, letra b), hay que terminar concluyendo la indudable aplicación a aquélla del canon de participación municipal regulado en el artículo 64.3 del TRLOTAU.



SEGUNDO

En cuanto a los elementos que habrían de integrar la base imponible para su exacción, la cuestión no es tan clara. No obstante, podemos avanzar nuestra opinión diciendo que el parámetro a tener en cuenta a la hora de aplicar el porcentaje de que habla el párrafo segundo del artículo 64.3 es el “*importe total de la inversión en obras, construcciones e instalaciones*”, como el propio precepto se encarga de señalar. Es decir, el importe total del gasto a realizar para la ejecución íntegra del proyecto, ya se trate de obras, construcciones o de aquellas instalaciones que identifican y dan sentido al proyecto.

Las razones para mantener la opinión expuesta podemos encontrarlas en los siguientes argumentos:

Primero, el precepto del TRLOTAU que establece el canon habla de “*importe total de la inversión*”, es decir, importe total del capital empleado para poner en marcha el proyecto, sin distinción alguna entre elementos técnicos, de obra o de otro tipo. Luego, en principio, donde la ley no distingue no debemos distinguir nosotros.

Segundo, el canon no tiene naturaleza tributaria, por lo que no puede equipararse a una tasa, ni a un impuesto, ni a las contribuciones especiales, y echar mano en un momento dado de la regulación específica de alguna de estas figuras, para tratar de concretar los elementos que integran su base imponible. Su carácter esencial es el de una prestación patrimonial de carácter público¹, como la cesión de suelo o de aprovechamiento urbanístico a la Administración, tan frecuente en el urbanismo.

Tercero, su *hecho imponible* viene determinado por el uso o aprovechamiento atribuido por la calificación urbanística, sin cuyo otorgamiento no sería posible la realización de los actos pretendidos; es decir, la Administración mediante su actividad de calificación está ampliando las facultades del titular de la actividad y, como consecuencia de ello, atribuyéndole un aprovechamiento que en principio no tiene, exigiéndole a cambio que comparta el aumento de su patrimonio con la Administración municipal, mediante la imposición del referido canon. La

¹ Puede verse a este respecto la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de 9 de noviembre de 2004 (Az. JUR 2004/312872).



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

situación es equiparable a la cesión de suelo en terrenos clasificados como urbanos no consolidados o urbanizables, hasta el punto de que el canon en cuestión puede ser sustituido, en los términos establecidos en el mismo artículo 64.3, por una cesión de suelo equivalente a su valor.

Estamos, pues, en presencia de una prestación patrimonial de carácter coactivo impuesta al particular, cuyo valor el legislador autonómico ha fijado en un porcentaje del *“importe total de la inversión”*, pretendiendo con ello compensar a la Administración de las plusvalías generadas por la actividad pública que ésta se ve obligada a desplegar en beneficio de los titulares del proyecto de instalación del “huerto solar”. En cuanto al procedimiento a seguir para su cobro, dada su naturaleza de prestación patrimonial de carácter público no tributaria, el propio artículo 64.3 analizado y lo dispuesto en el artículo 2.2² del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, despejan cualquier duda que pudiera existir al efecto.

TERCERO

Respecto a los elementos ó unidades de obra incluidas en el presupuesto presentado en el Ayuntamiento para la instalación del referido “huerto solar” que integrarían la base imponible del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras, el artículo 102 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 indica, que **la base imponible del impuesto sobre construcciones, instalaciones y obras, está constituida por el coste real y efectivo de la**

² Artículo 2. Enumeración de los recursos de las entidades locales.

.....
2. Para la cobranza de los tributos **y de las cantidades que como ingresos de derecho público, tales como prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias**, precios públicos, y multas y sanciones pecuniarias, debe percibir la hacienda de las entidades locales de conformidad con lo previsto en el apartado anterior, dicha Hacienda ostentará las prerrogativas establecidas legalmente para la hacienda del Estado, y actuará, en su caso, conforme a los procedimientos administrativos correspondientes.



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

construcción, instalación u obra, y se entiende por tal, a estos efectos, el coste de ejecución material de aquella.

El Ayuntamiento en su escrito centra la cuestión en el pronunciamiento de este Departamento sobre la inclusión o no en la base imponible del referido Impuesto, del coste de los paneles, los cuales manifiesta tener carácter de “instalaciones móviles”.

Para clarificar el asunto conviene tener en cuenta lo establecido al respecto tanto por la doctrina administrativa, como por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo.

La doctrina generalmente aceptada³ sostiene la no inclusión en la base imponible, del valor de la maquinaria, pues el hecho imponible lo constituye cualquier construcción, instalación u obra, para la que se requiera la obtención de licencia de obras o urbanística, siendo éstas (licencias de obras o urbanística) exigidas por la construcción, instalación u obra, pero no por la maquinaria.

Por su parte, La Jurisprudencia⁴ se ha pronunciado en el sentido de no incluir las instalaciones correspondientes a la maquinaria industrial no integrantes del presupuesto de ejecución material, al no estar sometidas a la licencia de obras, pues dicha maquinaria sólo podrá colocarse cuando el presupuesto de ejecución material hubiese sido ejecutado. De entre las sentencias citadas, conviene resaltar la de 24 de Mayo de 1999 que señala **“que a las exclusiones de la base imponible ha de adicionarse la de los importes correspondientes a equipos, maquinaria e instalaciones construidos por terceros fuera de la obra e incorporados a ella, en el sentido de no computar el valor de lo instalado, aunque si el coste de su instalación”**.

Por similitud de los términos de la presente consulta con los hechos reflejados en diversas Sentencias del Tribunal Supremo (29-6-1994; 18-01-1995; 27-02-1995;15-3-1995) en las que se cuestionaba la inclusión de los

³ Ángel Ballesteros Fernández. (comentarios a la Ley de Haciendas Locales). En el mismo sentido se manifiesta la Dirección General de Coordinación con las Haciendas Territoriales, en Informe de 22 de febrero de 2000.

⁴ STS 29 de Junio de 1.994; STS de 16 de Enero de 1995; STS 27 de febrero de 1995; STS de 24 de Mayo de 1999.



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

aerogeneradores (planta de generación de energía eólica), dentro de la base imponible del impuesto, de su lectura se deduce, como criterio para su consideración en la base imponible, la necesidad de constatar que el material en cuestión, en nuestro caso los paneles, supongan la incorporación de elementos estables y configuradores de una instalación permanente, **que no supone un montaje sustituible sino que se instala con vocación de permanencia**, dando lugar a una estructura que como tal es la sustancia propia de la instalación, y que además de precisar las correspondientes autorizaciones establecidas por la legislación sectorial exige el necesario otorgamiento de la licencia urbanística.

De la lectura de las sentencias citadas se deduce que los elementos incluidos en el presupuesto y en la base imponible serán los que tengan la consideración de fijos, devengando el ICIO, sólo en el supuesto de que el inmueble sufra menoscabo con su retirada, debiendo considerarse mobiliario si pueden ser retirados sin necesidad de obra ni perjuicio para el inmueble.

Se manifiesta en el escrito del Ayuntamiento que los paneles podrían estar excluidos de la cuantificación de la base imponible del Impuesto, al tratarse de instalaciones móviles. No obstante, para mantener tal afirmación habría que justificar que los paneles como elementos integrantes de la instalación poseen esa característica. Si se justifica su movilidad y la posibilidad de su retirada sin detrimento del inmueble, en principio habría que concluir que el coste de los paneles está excluido de la base imponible del ICIO. Sin embargo, si estaría sujeta a imposición la obra civil necesaria para su instalación .

Teniendo en cuenta que no se dispone del proyecto de la instalación, de la correspondiente memoria técnica ni de informe técnico al respecto, este Departamento no puede efectuar un pronunciamiento exacto de la cuestión.

No obstante, es preciso indicar, la necesidad de que el técnico municipal emita un informe sobre las características de los aludidos “paneles”, para concretar si éstos tienen carácter de instalaciones móviles cuya retirada no produzca menoscabo en el “inmueble”, es decir, en la instalación y que suponga un montaje sustituible que no constituya la sustancia propia de la misma, para que efectivamente su coste, en base a los criterios jurisprudenciales expuestos, esté



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

excluido el cálculo de la Base Imponible del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras.

CUARTO

La última cuestión a resolver es si la instalación y puesta en funcionamiento del proyecto de “huerto solar”, exige adaptar el procedimiento de autorización a la normativa establecida en el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas. (Decreto 2414/1996, de 30 de noviembre).

La instalación y puesta en funcionamiento del proyecto para la instalación en terrenos rústicos de un “huerto solar”, está sometida a licencia municipal. El Tribunal Supremo en Sentencia de 1 de Junio de 1998⁵ ha establecido como criterios jurisprudenciales consolidados en materia de licencias, entre otros, el que la intervención de las Corporaciones Locales en la actividad de los ciudadanos a través del sometimiento a licencia previa o a otros actos de control preventivo [art. 84.1, b) LRBRL]⁶ es rigurosamente reglada, no pudiendo exigirse o establecerse fuera y más allá de los supuestos específicos en que tal intervención resulta normativamente autorizada, y sin que pueda extenderse por analogía a supuestos que la Ley no prevea, porque se trata de limitaciones a derechos de los ciudadanos, en las que, además, ha de actuarse con sujeción, en todo caso, a los principios de igualdad de trato, congruencia con los motivos y fines justificativos y respeto a la libertad individual.

Centrándonos en la regulación sustantiva, es de aplicación la siguiente normativa:

⁵ (RJ 1998/4753)

⁶ Ley 7/1985, de 2 de Abril , Reguladora de las Bases de Régimen Local:

“Artículo 84.1. Las Corporaciones locales podrán intervenir la actividad de los ciudadanos a través de los siguientes medios:

.....

b) Sometimiento a previa licencia y otros actos de control preventivo”

“Artículo 84.2. La actividad de intervención se ajustará , en todo caso, a los principios de igualdad de trato, congruente con los motivos y fines justificativos y respeto a la libertad individual”



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

- Decreto Legislativo 1/2004, de 28 de Diciembre de 2004, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística "Texto Refundido LOTAU", artículos 54.1, apartado 3º, letra b); 63; 64.3; 165.1, letras b) y q), y 169.
- Reglamento de Actividades Molestas Insalubres, Nocivas y Peligrosas (RAMINP), aprobado por Decreto 2414/1996, de 30 de noviembre).

La actividad a desarrollar , según indican en la consulta, tiene como resultado final la producción de energía eléctrica y posterior venta a las empresas suministradoras.

El objeto del RAMINP, según dicción literal de su artículo 1, "es evitar que las instalaciones, establecimientos, actividades, industrias o almacenes, produzcan incomodidades, alteren las condiciones normales de salubridad e higiene del medio ambiente y ocasionen daños a las riquezas pública o privada o impliquen riesgos graves para las personas o los bienes".

En el texto normativo se enumeran una serie de actividades incluidas en el nomenclátor anejo al mismo, que no tiene carácter limitativo, ampliando las actividades sometidas al procedimiento en él fijado, para las que puedan ser consideradas como molestas, insalubres, nocivas o peligrosas, de acuerdo con la definición establecida para estas categorías en el artículo 3 del citado texto legal.

Dado que la actividad proyectada es de carácter industrial y productiva y se va a asentar sobre terrenos rústicos, se puede afirmar que la autorización de la actividad y puesta en funcionamiento debe ajustarse al procedimiento previsto en el RAMINP, en base a la definición de actividad nociva atribuida a las actividades que puedan ocasionar daños a la riqueza agrícola, forestal, pecuaria o piscícola.

Todo ello sin perjuicio de los permisos y autorizaciones exigidas por la normativa sectorial (Registro Especial de Instalaciones de Energía Eléctrica), principalmente, competencia de la Consejería de Industria Tecnología, y de las autorizaciones exigidas por la LOTAU para usos y actividades en suelo rústico.

Es cuanto tengo el deber de informar, advirtiendo que la opinión jurídica recogida en el presente Informe se somete a cualquier otra mejor fundada en



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO

ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000



Derecho, y no sule en caso alguno a otros informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente se deban emitir para la válida adopción de los acuerdos.

Toledo a 27 de enero de 2006.