

Expedient: 385/13

El Consell Tributari, reunit en sessió de 8 de gener de 2014, coneixent del recurs presentat per la senyora MCPC, ha estudiat la proposta elaborada pel ponent designat a l'efecte, adoptant el següent acord:

ANTECEDENTS DE FET

1.- L'entitat SC, SCP va presentar declaració d'alta en l'impost sobre activitats econòmiques per l'activitat de l'epígraf 922 relatiu a *serveis de neteja* amb domicili d'activitat en c/, amb data d'inici el 5 de maig de 2002. Així mateix, consta d'alta a l'impost per l'activitat de l'epígraf 999 *altres serveis*, amb domicili en pg, amb data d'inici 25 de juny de 2004. Va causar baixa en les activitats en data 31 de desembre de 2007.

2.- En data 27 d'abril de 2009, i davant de falta de pagament de deutes relatius a l'impost sobre activitats econòmiques i al preu públic per la prestació del servei de recollida de residus en ambdós domicilis corresponent als exercicis 2004 a 2008, es va iniciar expedient sobre declaració de responsabilitat a la senyora MCPC, partícip de la societat en un 100%. La proposta de resolució es va intentar notificar els dies 8 i 9 de juny de 2009 amb resultat d'absent i dipositat a la bústia, es va citar a la interessada mitjançant d'anunci al BOP de 20 de juliol de 2009 per ser notificada per compareixença. Transcorregut el termini per presentar al·legacions, sense que s'hagués donat compliment al tràmit, en data 24 de desembre de 2008 el gerent de l'Institut Municipal d'Hisenda va resoldre declarar la responsabilitat solidària de la recurrent, de conformitat amb l'article 42.1 b) de la Llei general tributària. La resolució consta degudament notificada el 19 de gener de 2010. El 23 de febrer de 2010 la recurrent interposa recurs d'alçada contra la resolució.

3.- Transcorregut el termini per efectuar el pagament en voluntària sense que s'hagués efectuat, es va iniciar la via de constrenyiment, número de rebut ET-2010-....., que es va intentar notificar els dies 28 i 31 de maig de 2010 amb resultat d'absent i dipositat a la bústia. Mitjançant anunci publicat al BOP de 21 de juny de 2010 es va citar a la interessada per ser notificada per compareixença. En data 3 de juny de 2010 interposa recurs contra la providència de constrenyiment.



4.- En ambdós recursos, la interessada al·lega que va cessar en l'activitat en data 30 d'abril de 2005 i, per tant, no és subjecte passiu del deute acreditat durant els exercicis 2006 i posteriors. En relació a les quotes del exercicis 2004 i 2005, invoca exempció de l'impost sobre activitats econòmiques per ser l'import net de la xifra de negocis inferior a 1.000.000 d'euros.

FONAMENTS DE DRET

Primer.- Es desprèn dels antecedents de fet que la interessada, encara que va formular reclamació extemporània contra la liquidació, va recórrer en termini contra la providència de constrenyiment. A l'efecte, cal esmentar que aquest Consell Tributari ha recollit en nombrosos informes una doctrina jurisprudencial que permet que en la reclamació contra la providència de constrenyiment s'introdueixin temes relatius a la liquidació constreta en alguns casos de nul·litat de ple dret o anul·labilitat d'especial transcendència, per motius tals com la inexistència d'obligació tributària o la falta de condició de subjecte passiu de l'apressat, que serien equiparables en l'esmentada interpretació jurisprudencial als concrets motius d'oposició recollits als articles 167.3 i 170.3 de la Llei general tributària.

Segon.- En el present cas està en discussió fonamentalment la condició d'obligat tributari de la recurrent en la seva presumpta condició de responsable solidària de l'impost. S'invoca l'article 42.1.b) de la Llei general tributària, que determina la responsabilitat solidària de "*los partícipes o cotitulares de las entidades a que se refiere el apartado 4 del artículo 35 de esta Ley, en proporción a sus respectivas participaciones respecto a las obligaciones tributarias materiales de dichas entidades*". Les entitats de l'apartat 4 de l'article 35 de la Llei són "*las herencias yacentes, comunidades de bienes y demás entidades (que), carentes de personalidad jurídica*". Es parteix, per tant, de la premissa de què les societats civils no tenen personalitat jurídica. Aquest plantejament es contradiu amb el que disposa l'article 1669 del Codi civil, el qual atribueix personalitat jurídica a les societats civils llevat que els seus pactes es mantinguin secrets entre els socis, el que no és el cas, o, com admet la doctrina, que els socis acordin en la constitució de la societat que aquesta no tingui personalitat diferenciada. Cal referir-se addicionalment a algunes contradiccions en els fets que recull l'expedient, ja que la SCP "SC" es va dissoldre el 10 de maig de 2006 en document privat, que es va presentar a liquidació per impost de transmissions patrimonials i actes jurídics documentats en 26 de maig següent i en aquesta

mateixa data es va presentar declaració de cessació d'activitat davant l'Agència Tributària Estatal, però l'informe de l'Institut recull que la societat, en aquest cas aparentment unipersonal, va continuar exercint una altra activitat en domicili diferent, de la qual va causar baixa en 31 de desembre de 2007. Amb aquest antecedents podria discutir-se si aquesta segona etapa tenia per suports una societat civil o era una activitat realitzada de manera directa per persona física. Resumint el que s'ha dit: en la primera etapa fins el 10 de maig de 2006 no procedia derivar responsabilitat solidària als socis sobre la base al·legada, ja que la societat tenia personalitat jurídica i en la segona etapa no hi havia societat sinó pel que sembla activitat individual de la contribuent.

Tercer.- En relació a l'IAE, tots aquests possibles plantejaments tenen de comú a l'expedient i a la proposta de l'Institut dos elements centrals determinants de la resolució i això qualsevol que sigui la solució que es doni als temes apuntats a l'anterior fonament. El primer d'ells és la consideració que ens trobem davant un problema de caràcter censal, aliè per tant a la competència de l'Ajuntament, ja que consta en les dades del cens que porta l'Agència Tributària. El segon consisteix en considerar que a l'aplicar-se a la SCP el coeficient de ponderació 1.31, que és el que correspon als subjectes passius sense xifra de negocis, s'ha d'entendre que el seu import no és inferior a un milió d'euros, per la qual cosa no tenen dret a l'exempció prevista a l'article 82.1.c) del Text refós de la llei reguladora de les hisendes locals.

Quart.- El citat article 82.1.c) de l'esmentat text refós estableix que estaran exempts de l'impost els subjectes passius de l'impost de societats i les societats civils que tinguin un import net de la xifra de negocis inferior a un milió d'euros. L'apartat 2 de l'article 91 del mateix text disposa que *“La liquidación y recaudación, así como la revisión de los actos dictados en vía de gestión tributaria de este impuesto se llevará a cabo por los ayuntamientos y comprenderá las funciones de concesión y denegación de exenciones y bonificaciones, realización de las liquidaciones conducentes a la determinación de las deudas tributarias, emisión de los instrumentos de cobro, resolución de los expedientes de devolución de ingresos indebidos, resolución de los recursos que se interpongan contra dichos actos y actuaciones para la información y asistencia al contribuyente referidas a las materias comprendidas en este apartado”*. Ja que el benefici fiscal de l'article 82.1.c) és una exempció, la competència per aplicar-la és de l'Ajuntament. És cert que el tercer paràgraf de l'article 90 del repetit text disposa que *“En particular, los sujetos pasivos a los que no resulte de aplicación la exención prevista en el párrafo c) del apartado 1 del*

artículo 82 de esta Ley, deberán comunicar a la Agencia Estatal de Administración Tributaria el importe neto de su cifra de negocios” i també les variacions que es produeixen i tinguin transcendència als efectes de l’impost. Podria semblar que a l’haver-se de comunicar a l’Agència Tributària la xifra de negocis, totes les qüestions relacionades amb aquesta adquireixen caràcter censal, però no és així. La comunicació de la xifra de negocis a l’Agència Tributària i el seu control estan justificats perquè l’article 91.1 del text refós atribueix a l’Administració tributària de l’Estat “el señalamiento de las cuotas correspondientes”. S’ha d’observar, tanmateix, que aquesta obligació de comunicar no s’imposa, com s’ha transcrit, als subjectes passius als quals resulti d’aplicació la exempció prevista en el paràgraf c) de l’apartat 1 de l’article 82 del reiterat text. Això significa que la Llei respecta les competències dels ajuntaments en ordre a declarar l’exempció i únicament reclama que li sigui comunicada la xifra de negocis a l’efecte d’exercir la seva competència de assenyalament de la quota per als subjectes passius no exempts.

Cinquè.- D’aquí deriven dues conclusions. La primera, és que el reconeixement i l’aplicació de l’exempció no és matèria censal vedada a l’Ajuntament, sinó que forma part de les seves competències legals. La segona, que la xifra de negocis com a determinant d’un coeficient de ponderació sobre la quota, regulat a l’article 86 del reiterat Text refós gens té a veure amb l’exempció al·legada, ja que només pot aplicar-se si hi ha quota, és a dir, si no ni ha exempció.

Sisè.- Falta determinar si l’expressió *sense xifra neta de negoci* té valor probatori a l’efecte de denegar l’exempció. En la nostra opinió no té valor probatori. La seva dicció literal no permet inferir que una entitat sense xifra de negoci o amb xifra desconeguda tingui un gir superior al milió d’euros, perquè aquesta deducció no guarda un enllaç directe i necessari amb la premissa d’aplicació del coeficient i no pot admetre’s com a presumpció de les trucades de fet de l’article 1253 del Codi civil, reiterat a l’article 108.2 de la Llei general tributària. És precís, doncs, provar que l’entitat que està qualificada com a *sense xifra neta de negocis* té realment una xifra neta de negocis inferior al milió d’euros. Aquesta prova es pot obtenir de les declaracions formulades pel subjecte passiu a efectes de l’impost de societats o de l’IVA o de qualssevol altre document que pugui aportar dades significatives al respecte. Aquesta documentació ha de requerir-la l’Ajuntament a l’interessat, doncs en un altre cas incorreria en causa d’indefensió.

Sete.- En aquest llarg excurs resta per definir un últim element, que fins ara s'ha donat per descomptat, però que cal puntualitzar. És el relatiu a si el soci declarat responsable pot impugnar la liquidació de la qual es deriva la seva responsabilitat, ja que aquesta normalment haurà adquirit fermesa. A l'efecte l'apartat 5 de l'article 174 de la Llei general tributària, amb la sola excepció de l'article 42.2 de la pròpia Llei, que no és citat a l'expedient, disposa: *“En el recurso o reclamación contra el acuerdo de derivación de responsabilidad podrá impugnarse el presupuesto de hecho habilitante y las liquidaciones a las que alcanza dicho presupuesto, sin que como consecuencia de la resolución de estos recursos o reclamaciones puedan revisarse las liquidaciones que hubieran adquirido firmeza para otros obligados tributarios, sino únicamente el importe de la obligación del responsable que haya interpuesto el recurso o la reclamación”*. Per tant, la fermesa de la liquidació no és oposable en termes generals al declarat responsable. Si ho seria, en canvi, la fermesa de la declaració de la seva responsabilitat, però aquesta qüestió ja s'ha solucionat en el fonament jurídic primer d'aquest informe.

Vuitè.- Finalment, pel que respecta a la derivació de responsabilitat de les liquidacions per preu públic de recollida de residus, exigides des de 2004 en endavant, ha de precisar-se que en tals exercicis l'exacció venia configurada com a preu públic i no com a taxa. Al no ser, doncs, un tribut, no li són aplicables les normes de la Llei general tributària en matèria de derivació de responsabilitat, segons es desprèn de l'article 2 de la Llei últimament esmentada, que es refereix només a tributs. No és obstacle el que disposa l'apartat 2 de l'article 2 del Text refós de la Llei d'hisendes locals (*“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”*). Una cosa són les prerrogatives per a la cobrança, que consisteixen bàsicament en la realització del propi dret sense necessitat d'acudir als tribunals i en la prelació dels crèdits de la Hisenda pública i una altra molt diferent la definició dels obligats tributaris. Aquí cal distingir entre responsables tributaris en relació amb la liquidació (art. 42.1 LGT) i responsables tributaris en relació amb l'execució dels tributs (art. 42.2 LGT). Aquests últims tenen el seu fonament en pràctiques fraudulentament contra l'acció executiva de l'Administració, com són l'ocultació o aixecament de béns. D'altra banda en les lleis específiques en les quals es regulen els preus públics es



defineixen com a obligats al pagament del preus públics els qui es beneficiïn dels serveis o activitats pels quals hagin de satisfer-se aquells, concretament a l'article 43 del Text refós de les hisendes locals. Al mateix temps, l'article 24 de la Llei 8/1989, de 13 d'abril, de Taxes i preus públics de l'Estat defineix el preus públics com a “*contraprestació*”, la qual cosa exclou en principi que hi hagi altres responsables diferents el beneficiat per la prestació i la Llei no recull cap altre responsable. Per tant, no procedeix la derivació de responsabilitat pretesa. Només procediria derivació de responsabilitat si s'haguessin realitzat activitats fraudulentas en el procediment executiu, com preveu l'apartat 2 de l'article 42 de la Llei general tributària. Ara bé, encara en aquest punt cal fer una excepció. La societat civil privada, després de 2006, any de la seva dissolució, va continuar actuant fins al 31 de desembre de 2007 en un altre centre d'activitat. No es pot parlar en principi de continuïtat de la societat civil unipersonal, ja que aquesta modalitat no cap en el Codi civil. Per tant, l'activitat s'hauria d'haver realitzat a títol individual per la recurrent. Això obriria la possibilitat de reclamar directament el preu públic de recollida de residus corresponent a 2007 a l'aquí recurrent com a titular individual de l'activitat, la qual cosa exigiria lògicament l'obertura d'un expedient en què se li girés liquidació a títol individual, previ concedir-li la possibilitat de formular al·legacions, si no s'hagués produït la prescripció, qüestió en la qual no procedeix entrar en aquest moment.

Per tot això,

ES PROPOSA

ESTIMAR el recurs, ANUL·LAR la derivació de responsabilitat de la recurrent per impost sobre activitats econòmiques i preu públic per la prestació del servei de recollida de residus així com la providència de constrenyiment expedida a l'efecte, sense perjudici que es tingui en compte el que s'ha exposat a l'últim fonament jurídic sobre la liquidació per preu públic de recollida de residus corresponent a l'exercici 2007.