

Consell Tributari

Expediente: 69/11

El Consell Tributari, en sesión de 21 de noviembre de 2011, conociendo del recurso presentado por la mercantil R., S.L., ha estudiado la propuesta elaborada por el ponente designado al efecto, adoptando el siguiente acuerdo:

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- El 1 de marzo de 2010, D. J.M.S.R., actuando en nombre y representación de la mercantil R., S.L., interpone recurso contra la providencia de apremio emitida, con núm. de recibo ET-2010-6-..., por la falta de pago de la tasa por la utilización privativa del dominio público municipal devengada por la reserva de estacionamiento concedida, para la carga y descarga de materiales, en relación con las obras a realizar en la calle, por el período comprendido entre el 13 de abril y el 13 de octubre de 2009 (recibo núm. RV-2009-2-...). Manifiesta que las obras de construcción efectuadas en el emplazamiento de referencia finalizaron el 9 de julio de 2009, por lo que el importe de la tasa liquidada debería prorratearse y comprender únicamente aquel período durante el cual se llevaron a cabo efectivamente dichas obras, esto es, el comprendido entre el 13 de abril y el 9 de julio de 2009. Con el fin de acreditar las anteriores manifestaciones aporta el certificado final de dichas obras expedido por los arquitectos directores de las mismas y debidamente visado tanto por el Colegio de Arquitectos de Cataluña como por el de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Barcelona.

2.- De los datos obrantes en el expediente se desprende que a la interesada le fue concedida, en virtud de resolución de la Directora de Servicios Técnicos del Distrito de l'Eixample de 18 de julio de 2007, licencia municipal de uso común especial de la vía pública para establecer, en el emplazamiento de referencia, una reserva de estacionamiento para carga y descarga de materiales de obras, y por el período comprendido entre el 1 de agosto de 2007 al 31 de enero de 2008. Con posterioridad, mediante sucesivas resoluciones de la Directora de Servicios Técnicos del mencionado Distrito de 29 de enero de 2008, 28 de julio de 2008, 24 de diciembre de 2008 y 11 de mayo de 2009, se amplió el mencionado plazo de ocupación de la vía pública, respectivamente, por los períodos comprendidos entre el 1 de enero y el 31 de mayo de

2008, el 1 de junio y el 1 de diciembre de 2008, el 2 de diciembre de 2008 y el 12 de abril de 2009 y, por último, el 13 de abril y el 13 de octubre de 2009.

Igualmente consta que, por la última de dichas prórrogas se emitió, el 15 de septiembre de 2009, la correspondiente liquidación de la tasa devengada por la misma (recibo núm. RV-2009-2-....), la cual se intentó notificar a la interesada. En este sentido, figura en el folio 37 del expediente, informe emitido por el Departamento de Vía Pública del Distrito de l'Eixample en el que, textualmente, se afirma que “Havent rebut l'avís de recollida de la llicència i havent transcorregut més de tres mesos sense que s'hagi retirat ni la llicència ni les cartes de pagament, es procedeix a emetre les liquidacions i arxivar l'expedient”. Asimismo, figura en el folio 39 del expediente, el acuse de recibo de la notificación de la mencionada liquidación, la cual no consta recibida por la interesada.

3.- En fecha 17 de mayo de 2011 el Consell Tributari acordó requerir al Departamento de Servicios Jurídicos y Secretaria del Distrito de l'Eixample con el fin de que acreditase la efectiva notificación al interesado de la liquidación emitida por la anterior tasa (recibo núm. RV-2009-2-....). En virtud de informe del Jefe de Proyectos de dicho Departamento, emitido el 19 de mayo de 2009 en respuesta al anterior requerimiento, se afirma que “(...) Quan s'atorguen aquest tipus de llicències, s'emet la corresponent resolució de concessió que es notifica personalment a través d'un funcionari notificador adscrit a aquest Districte. (...) // En aquesta notificació, en l'últim paràgraf, l'anterior a la signatura del Secretari del Districte, hi diu que en el termini d'un mes haurà de personar-se a la dependència de Via pública a recollit el full de llicència i la liquidació de la taxa corresponent, entenent-se doncs que amb aquesta notificació es dona també per notificada l'esmentada liquidació. // Si passats tres mesos sense que el titular hagi passat a recollir la llicència i liquidació, es gira la liquidació i s'arxiva l'expedient. (...)”

4.- Asimismo, de los datos obrantes en el sistema integrado de recaudación municipal, los cuales han sido incorporados al expediente, se desprende que la liquidación contenida en la providencia de apremio impugnada resultó abonada por la interesada el 15 de julio de 2010, en período ejecutivo de pago.

5.- El Departamento de Servicios Jurídicos de la Secretaría del Distrito de l'Eixample propone desestimar el recurso interpuesto por la interesada dado que, de

conformidad con lo previsto por el artículo 54 de la Ordenanza sobre el uso de las vías y los espacios públicos de Barcelona, no consta que aquella renunciase, con anterioridad al 13 de octubre de 2009, a la licencia concedida en su día.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Con carácter previo debe decirse que, si bien los artículos 167.3 y 170.3 de la vigente Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, limitan -tal y como ya hacía el artículo 138 de la anterior Ley 230/1963, de 28 de diciembre, General Tributaria- los motivos de oposición a la vía de apremio a los supuestos que contemplan (extinción de la deuda; prescripción; aplazamiento, fraccionamiento o compensación en período voluntario; suspensión del procedimiento de recaudación; falta de notificación de la liquidación o de la providencia de apremio; error u omisión en el contenido de esta última que impida la identificación del deudor o de la deuda apremiada; y incumplimiento de las normas reguladoras del embargo), existe una línea jurisprudencial, reiteradamente aplicada por este Consell Tributari, que admite la procedencia de examinar en esta instancia la concurrencia de los presupuestos materiales y jurídicos de la vía de apremio, refiriéndose concretamente, y sin perjuicio de la necesidad de examinar las circunstancias que concurren en cada caso, a supuestos de nulidad de pleno derecho de las liquidaciones apremiadas e incluso algunos de su anulabilidad, como son la ausencia de hecho imponible, la aplicación de la vía de apremio a quien no tiene la condición de sujeto pasivo, o la inexistencia de obligación tributaria, los cuales se considera que pueden ser reconducibles a algunos de los motivos tasados previstos en los citados artículos por guardar con ellos un fundamento idéntico o concurrente. Así, entre otras, las sentencias del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 1991 (RJ 1991\4178), 20 de junio de 1995 (RJ 1995\4711), 24 de marzo de 1997 (RJ 1997\2433), 25 de abril de 1998 (RJ 1998\3052), 18 de junio de 1998 (RJ 1998\4515), 17 de abril de 1999 (RJ 1999\3583) y 23 de marzo de 2002 (RJ 2002\3538), y las sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia de Navarra, de 29 de mayo de 1996 (JT 1996\842); de Andalucía (Granada), de 10 de febrero de 1997 (JT 1997\169); de Galicia, de 26 de febrero de 1997 (JT 1997\83); de Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 18 de enero de 1999 (JT 1999\240); de Valencia, de 23 de enero de 1999 (JT 1999\164); de Madrid, de 10 de febrero de 1999 (JT 1999\884); de Castilla y León, de 30 de abril de 1999 (JT 1999\1194 y JT 1999\1196) y 14 de marzo de 2000 (JT 2000\477); de Baleares, de 30 de marzo de 2000 (JT 2000\901); de Galicia, de 31 de marzo de 2000

(JT 2000\1013); de Madrid, de 26 de octubre de 2001 (JT 2002\181); de Cataluña, de 13 de diciembre de 2001 (JT 2002\589); y de Asturias, de 5 de julio de 2005 (JT 2006\16931).

Segundo.- Entrando ya a analizar el fondo del asunto, -es decir, la posibilidad de que la liquidación girada por la tasa devengada por la reserva de estacionamiento concedida en el emplazamiento de referencia, durante el período comprendido entre el 13 de abril y el 13 de octubre de 2009, pueda prorratearse al haber finalizado, el 9 de julio de 2009, las obras de construcción ejecutadas en dicho emplazamiento-, debe decirse que según el artículo 105.1 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (en adelante LGT), “En los procedimientos de aplicación de los tributos quien haga valer su derecho deberá probar los hechos constitutivos del mismo”. Dicha previsión debe completarse con la contenida en el artículo 108.3 LGT, según el cual “La Administración tributaria podrá considerar como titular de cualquier bien, derecho, empresa, servicio, actividad, explotación o función a quien figure como tal en un registro fiscal o en otros de carácter público, salvo prueba en contrario”.

Asimismo, el artículo 54 de la Ordenanza sobre el uso de las vías y los espacios públicos de Barcelona, establece, al regular la resolución y la caducidad de las licencias, que estas caducan, además de por el transcurso del plazo a que estén sometidas, por la renuncia, expresa o tácita, al ejercicio de la ocupación o de la actividad autorizada. En relación con ello, debe tenerse en cuenta que el cese de la actividad -concepto dentro del cual podría incluirse la finalización de las obras de construcción desarrolladas por la recurrente en el emplazamiento de referencia y, para cuya ejecución material se había concedido la reserva de estacionamiento al estar destinada esta a la carga y descarga de materiales de obra- debe entenderse como una renuncia tácita al ejercicio de la ocupación de la vía pública autorizada, en el sentido previsto por el artículo 54 de la referida Ordenanza y de conformidad con la interpretación expuesta ya por este Consell en su expediente núm. 1/9, interpretación según la cual, de la conjunción de los artículos 20 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, y 2.1 y 3.1 de la Ordenanza fiscal núm. 3.10, reguladora de las Tasas por la utilización privativa del dominio público municipal y la prestación de otros servicios, se desprende que el hecho imponible de la tasa reclamada es la utilización del dominio público de tal forma que, una vez cesada ésta, deja de devengarse la tasa, desapareciendo el hecho imponible de la misma y, por lo tanto, su exigibilidad.

Por último, debe tenerse en cuenta igualmente que el apartado segundo del artículo 6 de la mencionada Ordenanza fiscal municipal núm. 3.10, reguladora de la Tasa por la utilización privativa del dominio público municipal y la prestación de otros servicios -precepto regulador del devengo de la tasa y del período impositivo de la misma-, establece que, con carácter general, dicho período impositivo será el tiempo que dure el aprovechamiento especial, la utilización privativa o la prestación de servicios que se den en cada caso. Sin embargo, el apartado tercero del mencionado precepto matiza la anterior consideración general al establecer que, en aquellos supuestos en los que el período de utilización privativa o de aprovechamiento especial coincida con el año natural, la tasa se devengará el primero de enero de cada año y dicho período impositivo comprenderá la totalidad del año natural, con excepción de aquellos casos en los que se produzca el cese en el ejercicio de dicho uso privativo o aprovechamiento especial, casos estos en los que se prorrateará la cuota dicha tasa de acuerdo con los días efectivos de utilización privativa o aprovechamiento especial.

Tercero.- De la documentación obrante en el expediente y, aplicando las anteriores consideraciones legales al caso que nos ocupa, resulta que la interesada solicitó, mediante escrito presentado el 24 de abril de 2009 ante el Registro del Distrito de l'Eixample, la prórroga de la licencia de uso común especial de la vía pública concedida, para reserva de estacionamiento destinada a la carga y descarga de materiales de obra, en el emplazamiento sito en la calle Dicha prórroga resultó concedida en virtud de resolución emitida, el 11 de mayo de 2009, por la Directora de los Servicios Técnicos del mencionado Distrito, y por un período temporal de seis meses, comprendidos estos entre el 13 de abril y el 13 de octubre de 2009. En consecuencia, nos encontramos ante un supuesto de utilización privativa, o de aprovechamiento especial, del dominio público municipal que tiene una duración inferior a la anual, al cual le resultan de aplicación las previsiones contenidas en el apartado primero del artículo 6 de la Ordenanza fiscal municipal núm. 3.10, devengándose la tasa por dicha ocupación en el momento en que se inicia la misma - esto es, el 13 de abril de 2009-, y siendo el período impositivo de la mencionada tasa, según el apartado segundo del referido precepto, aquel período de tiempo real y efectivo durante el cual se prolongue dicha utilización privativa, o aprovechamiento especial, del dominio público municipal, esto es, los seis meses comprendidos entre el 13 de abril y el 13 de octubre de 2009.

Todo ello con el añadido de que, en contra de lo solicitado por la interesada en su escrito de recurso, el hecho de que nos encontremos ante una utilización privativa del dominio público municipal de duración semestral determina que no sea de aplicación a la misma la posibilidad de prorratear la cuota de la tasa devengada por aquella, dado que dicha posibilidad únicamente viene prevista en el artículo 6.3 “in fine” de la referida Ordenanza fiscal municipal para aquellos supuestos en los que la utilización privativa se conceda para periodos anuales.

Y sin poder obviar tampoco el hecho de que, pese a que la interesada ha acreditado fehacientemente que las obras de construcción efectuadas en el emplazamiento de referencia finalizaron el 9 de julio de 2009 -tal y como consta en el certificado final de dichas obras expedido por los arquitectos directores de las mismas y debidamente visado tanto por el Colegio de Arquitectos de Cataluña como por el de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Barcelona-, dicha circunstancia no es sinónimo de que en la mencionada fecha la recurrente dejase de utilizar, de forma automática, la reserva de estacionamiento que tenía concedida puesto que perfectamente podía haber seguido utilizando aquella durante el periodo temporal restante hasta la finalización de la misma, y para tareas relacionadas, o no, con las obras efectuadas.

Cuarto.- En consecuencia y, en base a todo lo expuesto, debe llegarse a la doble conclusión de que ni cabe legalmente el prorrateo de las cuotas de las tasas devengadas por utilizaciones privativas del dominio público municipal autorizadas por periodos temporales inferiores al anual, ni tampoco puede tenerse por probado el hecho de que la interesada hubiese dejado de utilizar la reserva de estacionamiento concedida en el preciso momento en que finalizaron las obras de construcción que motivaron la concesión de la misma, por lo que deberá estarse a la documentación existente en los archivos del Distrito de l'Eixample y, en este sentido, a lo manifestado en la propuesta emitida por el Departamento de Servicios Jurídicos de la Secretaría de dicho Distrito, según la cual no consta que la interesada solicitase la baja de la licencia concedida con anterioridad al 13 de octubre de 2009, fecha en que vencía la misma.

Quinto.- Sin embargo, el artículo 223.4 de la vigente Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria establece -en idéntico sentido que el artículo 113.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, reguladora del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común- que el recurso de reposición somete a conocimiento del órgano competente para su resolución todas

aquellas cuestiones, de hecho o de derecho, que se deriven del expediente, con independencia de que estas hayan sido, o no, alegadas por el interesado en su recurso y sin que en ningún caso se pueda empeorar la situación inicial de aquel. En este sentido, obra al folio 35 del expediente la notificación a la interesada de la resolución de la Directora de los Servicios Técnicos del Distrito de l'Eixample en virtud de la que se le concedía una nueva licencia de uso común especial de la vía pública para el establecimiento de una reserva de aparcamiento en el emplazamiento de referencia y por el período comprendido entre el 13 de abril y el 13 de octubre de 2009, siendo la misma rehusada por aquella el 19 de mayo de 2009. Por lo tanto, una vez transcurridos tres meses desde dicha fecha y, previo informe emitido por el Departamento de Vía Pública del Distrito, el cual obra al folio 37 del expediente, se emitió la liquidación por la tasa devengada por la concesión de la anterior licencia (recibo núm. RV-2009-2-.....). Y, pese a que según el artículo 102 de la Ley General Tributaria, dicha liquidación debía haberse notificado a la interesada, consta en folio 38 del expediente el acuse de recibo de la misma sin que en éste figure ninguno de los datos identificativos esenciales de aquella, los cuales permitirían tener por practicada dicha notificación en legal forma, y sin que tampoco conste en el expediente que se haya producido la citación de la interesada para su comparecencia, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 112 de la Ley General Tributaria. En consecuencia, debe llegarse a la conclusión de que no se produjo la efectiva notificación a la interesada de dicha liquidación por lo que las posteriores actuaciones administrativas llevadas a cabo en vía de apremio, entre las cuales se incluye la notificación de la providencia ahora recurrida, resultan nulas de pleno derecho, siendo procedente la anulación de dicho procedimiento, la devolución a la interesada de las cantidades abonadas por dicho concepto, las cuales deberán incrementarse en aplicación de los intereses que resulten legalmente procedentes, y debiéndose volver a notificar a aquella la liquidación de dicha tasa para su pago en período voluntario.

Por lo cual,

SE PROPONE

ESTIMAR en parte el recurso interpuesto por la interesada; ANULAR tanto la providencia de apremio impugnada como el procedimiento de apremio tramitado para el cobro de la tasa por la utilización privativa del dominio público municipal devengada

por la reserva de estacionamiento concedida, para la carga y descarga de materiales, en relación con las obras a realizar en la calle, por el período comprendido entre el 13 de abril y el 13 de octubre de 2009; DEVOLVER a la interesada las cantidades abonadas por dicho concepto, incrementadas éstas en aplicación de los intereses que resulten legalmente procedentes; NOTIFICAR a la interesada la liquidación de dicha tasa para su pago en período voluntario; y DESESTIMAR las restantes alegaciones formuladas por aquella en cuanto al fondo del asunto.