

Consell Tributari

Expedient: 1/9

El Consell Tributari, reunit en sessió de 19 d'octubre de 2009, coneixent dels recursos presentats per la senyora V F N, ha estudiat la proposta elaborada pel ponent designat a l'efecte, adoptant el següent acord:

### **ANTECEDENTS DE FET**

Únic.- En 17 de març i 5 d'agost de 2008, la senyora V F N dedueix recursos d'alçada contra la liquidació i la providència de constrenyiment relatives a la taxa per la utilització privativa del domini públic municipal, exercici 2008, corresponent a la terrassa annexa a l'establiment situat al carrer .... Al·lega que en data 31 de maig de 2007 va traspasar el bar que tenia en l'esmentat local i va causar baixa en la matrícula de l'impost sobre activitats econòmiques, tal com acredita amb el contracte de lliurament de paga i senyal pel traspàs, i amb la declaració censal de baixa, model 036, presentada el 13 de juny de 2007 en l'Agència Tributària, pel que sol·licita l'anul·lació dels actes impugnats.

Consta a l'expedient que el deute ha estat ingressat en període executiu.

### **FONAMENTS DE DRET**

Primer.- El Districte de l'Eixample proposa la desestimació del recurs basant-se en què la recurrent no va sol·licitar la baixa de la llicència fins el 17 de març de 2008, data posterior a la meritació de la taxa en l'esmentat exercici. Fonamenta la seva proposta en l'article 54 de l'Ordenança sobre l'ús de les vies i els espais públics de Barcelona, d'acord amb la qual "Les llicències caduquen per transcurs del termini específic o general a què estiguin sotmeses o per renúncia expressa o tàcita a l'exercici de l'ocupació o de l'activitat autoritzada".

L'informe del Districte planteja un tema que guarda relació amb el fet imposable de l'exacció, quant obliga a determinar si aquest és la utilització del domini públic o la vigència de la llicència d'ocupació. Si el fet imposable és la utilització, la falta d'utilització determinarà la no exigibilitat de la taxa. Si pel contrari, el fet imposable és la pervivència de la llicència, la taxa haurà d'exigir-se en tant la llicència no sigui privada d'efectes, i això al marge de l'efectiva utilització del domini públic.

Segon.- L'esmentada dualitat de plantejaments és més aparent que real, doncs si ens atenim al text de l'article 20 del text refós de la Llei Reguladora de les Hisendes Locals, aprovat per Reial Decret Legislatiu 2/2004, de 5 de març, segons el qual "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", sembla evident que el fet imposable és la utilització del domini públic, de manera que cessada aquesta deixa de meritarse la taxa. En el mateix sentit s'ha d'interpretar l'article 2.1 de l'Ordenança fiscal 3.10 de l'exercici 2008, quan diu: "Constitueix el fet imposable la utilització privativa o l'aprofitament especial del domini públic". De tot això es treu la conclusió de què en desaparèixer la utilització del domini públic municipal, desapareix el fet imposable de la taxa i, per tant, la seva exigibilitat.

Així mateix, l'article 3.1 de l'esmentada Ordenança fiscal disposa que "la taxa recaurà sobre aquelles persones físiques o jurídiques que gaudeixin, utilitzin o aprofitin especialment o privativament el domini públic municipal en benefici propi". També aquest precepte incideix en la idea de què la taxa es vincula causalment a l'ocupació o utilització del domini públic. És cert que el següent apartat disposa que "En tots els casos és preceptiva l'obtenció de la llicència corresponent d'acord amb els requisits que s'estableixen en les Ordenances municipals que correspongui", però aquesta regla té més un valor de recordatori de la legalitat municipal que de condicionant de l'exacció de la taxa. No resulta d'això, per tant, que la taxa estigui vinculada en la seva meritació ni en la seva exacció al fet de disposar de llicència, una utilització del domini públic sense haver obtingut llicència pot ser objecte de liquidació, fins i tot per via inspectora.

Tercer.- La vinculació amb els fets en el positiu i en el negatiu de la taxa, es a dir, en la seva meritació i en el seu cessament, no s'estableix en relació amb la vigència formal de la llicència, sinó en relació amb la utilització real del domini públic. Ara bé, també es pot entendre que ambdós fets coincideixen. L'article 54 de l'Ordenança sobre l'ús de les vies i espais públics de Barcelona, en què basa la seva proposta el Districte de l'Eixample, no només determina que el cessament de la llicència es produirà per renúncia expressa, sinó també per renúncia tàcita. La simple retirada dels vetlladors o el fet de què aquests pertanyin a una altra persona suposa una renúncia tàcita.

Per tant, la diferència entre una i altra tesi es redueix a un problema de prova, que en aquest cas consisteix en determinar si efectivament la recurrent, després d'haver declarat la baixa de l'impost sobre activitats econòmiques el 13 de juny de 2007 per cessament del negoci de bar que exercia, va deixar efectivament d'instal·lar vetlladors a la via pública. La prova d'un fet negatiu com l'expressat és d'una alta dificultat, si bé en aquest cas la dificultat es veu atenuada per la notorietat que acompanya a la retirada dels vetlladors o a la retolació de l'establiment obert al públic. En tot cas, la càrrega de provar els fets positius dels que es derivi que no hi va haver renúncia tàcita ha de traslladar-se al altre interlocutor, en aquest cas el Districte de l'Eixample. Aquest no ha demostrat que la recurrent hagi continuat utilitzant l'espai públic després de la seva baixa en l'impost sobre activitats econòmiques, ja que basa la seva proposta només en el fet d'una falta de comunicació. Per tant, davant la falta de prova en contrari de què l'espai de referència hagi estat utilitzat per la recurrent, procedeix admetre la pretensió deduïda, sense que a això obsti el fet de què el nou titular del local pugui haver utilitzat la terrassa en l'exercici 2008, sense autorització municipal atenent el caràcter intransferible de la llicència del titular anterior segon disposa l'art. 49.3 de l'esmentada Ordenança d'ús de les vies i espais públics, en aquest cas és a aquell a qui correspondrà abonar la taxa, amb independència que tingüés o no llicència per a la utilització.

Per tot això,

### **ES PROPOSA**

ESTIMAR el recurs interposat; ANUL·LAR la liquidació i la providència de constrenyiment impugnades; i RETORNAR a la recurrent les quantitats ingressades pels actes que s'anul·len, amb abonament d'interessos.