

Consell Tributari

Expedient: 4/11

El Consell Tributari, reunit en sessió de 22 de juny de 2011, coneixent del recurs presentat per A. P., S.A., ha estudiat la proposta elaborada pel ponent designat a l'efecte, adoptant el següent acord:

### **ANTECEDENTS DE FET**

1.- Mitjançant sengles escrits remesos per correu administratiu, el 10 de setembre de 2009, la mercantil "A.P., S.A." interposa recurs contra les liquidacions girades per l'impost sobre béns immobles meritat per les finques situades al carrer ..., núm. ... (427 entitats) i a la plaça ..., núm. ... (271 entitats), pels exercicis 2006 a 2009; a la vegada que sol·licita la suspensió del procediment de recaptació d'aquestes o, subsidiàriament, l'ajornament del pagament d'aquestes per un període de vint-i-quatre mesos i en atenció al fet de que aquest deute fos de la programació financera de la companyia.

2.- Amb posterioritat igualment mitjançant sengles escrits remesos per correu administratiu el 5 de desembre de 2009, la interessada interposa recurs contra la providència de constrenyiment emesa, amb núm. de rebut ET-2009-6-..., per la falta de pagament del tribut reclamat per les anteriors finques i exercicis, sol·licitant novament la suspensió del procediment de recaptació de les mateixes o, alternativament, l'ajornament del seu pagament per un període de trenta-sis mesos.

3.- Així mateix, el 16 de desembre de 2009, la interessada remet, igualment per correu administratiu, tres escrits complementaris als seus anteriors recursos en els què desenvolupa o reitera les al·legacions formulades en els mateixos.

4.- Igualment, mitjançant sengles escrits remesos per correu administratiu el 5 de març de 2010, la interessada interposa un nou recurs contra el requeriment d'informació per l'embargament emès, amb núm. de rebut EX-2010-6 ..., per la falta de pagament del tribut reclamat per les anteriors finques i exercicis, sol·licitant novament la suspensió, o ajornament per un període de divuit mesos.

5.- Novament, mitjançant sengles escrits remesos per correu administratiu l'1 d'abril de 2010, la interessada interposa nou recurs contra les liquidacions girades pel

mateix tribut reclamat i les mateixes finques per l'exercici 2010, sol·licitant-ne també la suspensió o subsidiàriament l'ajornament.

6.- Finalment, mitjançant escrit remès per correu administratiu el 30 de juliol de 2010, la interessada interposa recurs d'alçada contra la providència de constrenyiment emesa amb núm. de rebut ET-2010-6-..., per la falta de pagament del tribut reportat en relació a les mateixes finques i per l'exercici 2010.

7.- En essència, les al·legacions formulades per la interessada en els seus diferents escrits poden condensar-se de la manera següent:

a) Manifesta que, amb anterioritat al del 31 de desembre de 1999, va deixar de ser propietària de les finques i amb la condició d'acreditar aquesta manifestació, ha aportat còpia de l'escriptura d'ampliació del capital de la mercantil "C.M., S.L." atorgada, el 22 de juny de 1999, davant del Notari de Barcelona D. E.H.G. i obrant al núm. ... del seu protocol. En aquesta escriptura la recurrent "A.P., S.A." va aportar les finques de referència a la mercantil "C. M., S.L.", en desemborsament no dinerari de les accions que la primera va subscriure en l'ampliació del capital de la segona. En conseqüència, entén que ens trobem davant d'un supòsit d'inexistència del fet imposable.

b) Entén que no se li han notificat els valors cadastrals assignats en el seu moment a cadascun dels immobles respecte dels quals se li reclama el pagament de l'impost sobre béns immobles.

c) No obstant això, manifesta la seva disconformitat amb els valors cadastrals aplicats en les liquidacions recorregudes, i afirma haver presentat l'oportuna reclamació en aquest sentit davant la Gerència Territorial del Cadastre. Considera que per a calcular el valor cadastral s'ha tingut en compte el valor del sòl, malgrat que el mateix és de propietat municipal i no del contribuent. Tractant-se de concessions temporals no són aplicables els paràmetres establerts en la Ponència corresponent.

d) Entén que l'exigència del deute li genera danys d'impossible o difícil reparació donada la seva repercussió empresarial.

i) Falta de notificació de les liquidacions girades en període voluntari de pagament i defectes en la notificació de les liquidacions impugnades.

f) Manifesta la seva disconformitat amb la providència de constrenyiment emesa, amb núm. de rebut ET-2010-6-..., per la falta de pagament de les quotes girades per l'exercici 2010, considerant nul·la de ple dret la mateixa al no ser propietària dels citats immobles.

8.- S'han incorporat a l'expedient els antecedents del tramitat per l'Institut Municipal d'Hisenda. De la documentació obrant als mateixos es desprèn el següent "iter" cronològic:

a) Segons consta a l'escriptura pública atorgada, el 17 de novembre de 1994, davant el Notari de Barcelona D. B.M.R. i obrant al núm. ... del seu protocol d'instruments corrents, l'Ajuntament de Barcelona va aprovar, en sessió del Consell Plenari celebrada el 27 de març de 1992, el "Plan Programa de Aparcamientos Municipales de Barcelona, 1992-1997". En desenvolupament del mateix, el Consell Plenari celebrat el 22 de juny de 1993 va acordar aprovar el plec de condicions pel qual es regularia la construcció i explotació de l'aparcament subterrani per a vehicles situat a la Plaça ... (finca registral núm. ...). Després de l'oportuna tramitació administrativa del concurs per a atorgar aquesta construcció i explotació, el Consell Plenari celebrat el 15 d'octubre de 1993 va adjudicar la concessió d'aquest aparcament a la societat recurrent "A.P., S.A.", per un termini de 50 anys a partir de la data d'acabament de les obres.

b) A la mateixa data, 17 de novembre de 1994, es va atorgar escriptura de concessió administrativa, davant el Notari abans citat, obrant al núm. ... del seu protocol, relativa a l'aparcament situat al carrer ..., de la qual, en síntesi, es desprèn que, igualment en desenvolupament del mateix pla d'aparcaments municipals, el Consell Plenari de l'Ajuntament, en sessió celebrada el 22 de juny de 1993, va aprovar el Plec de condicions que regularia la construcció i explotació de l'aparcament subterrani per a vehicles situat als carrers ... (finca registral núm. ...) i, després de la tramitació administrativa corresponent, en sessió celebrada el 15 d'octubre de 1993, es va adjudicar la concessió d'aquest aparcament a "A. P., S.A.", igualment per un termini de 50 anys a comptar des de la data d'acabament de les obres.

c) Aquesta concessió es regeix pel Plec de Condicions Jurídiques i Econòmiques aprovat pel Consell Plenari celebrat el 22 de juny de 1993, sent el seu contingut i redactat idèntic a aquell que presenta l'anteriorment citat en relació amb la concessió de l'aparcament de la Plaça ..., i que seran ambdós analitzats conjuntament als fonaments de dret d'aquesta resolució.

d) Segons les escriptures públiques atorgades, el 21 de març de 1997, davant el Notari de Barcelona D. B.M.R., que obren als núms. ... i ... del seu protocol, l'adjudicatària per a la construcció i explotació dels dos aparcaments objecte de recurs, "A.P., S.A.", una vegada acabades les respectives construccions, va formular les corresponents declaracions d'obra nova així com les divisions dels aparcaments en règim de propietat horitzontal, resultant que l'immoble situat a la Plaça del ... comptava amb 270

entitats, i el dels carrers ..., amb 427 entitats, totes elles inscrites com a finques independents al Registre de la Propietat.

e) La recurrent al·lega que no li correspon el pagament del tribut reclamat, per haver transmès el dret d'ús de les places d'aparcament, a l'empresa "C.M., S.L.", en virtut d'escriptura d'ampliació de capital d'aquesta societat autoritzada pel Notari de Barcelona, D. E.H.G., en data 22 de juny de 1999, amb el número ... del seu protocol, en la que "A.P.S.A." va subscriure íntegrament les 525.000 participacions socials emeses, i va desemborsar el seu import mitjançant l'aportació no dinerària de tots els elements patrimonials -i en particular la titularitat sobre les places d'aparcament- integrants de la branca d'activitat que té per objecte el dret d'explotació per 50 anys, de 209 places d'aparcament de la seva titularitat resultants de la concessió administrativa denominada "Aparcament públic subterrani a la Plaça ...", així com de 269 places d'aparcament de la seva titularitat resultants de la concessió administrativa de l'aparcament dels carrers ...

Les 209 places de l'aparcament de la Plaça ..., la titularitat dominical de la qual -concretada en la disponibilitat, ús i aprofitament pel termini de la concessió- són les assenyalades amb els núms. 9, 10, 25, 26, 38, 39, 45, 46, 47, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 67, 69, 70, 72, 74 al 92, 94, 95, 98 al 106, 108 al 116, 122 al 135, 139 al 164, 167 al 190, 192 al 253 i 255 al 271, totes incloses.

Les 269 places de l'aparcament situat als carrers ... són les número 7, 25, 31, 32, 36, 37, 48, 67, 69, 70, 71, 74, 79, 90, 93, 95, 97, 98, 99, 103 al 107, 110 al 113, 134, 138, 140, 141, 143, 144, 146 al 155, 161 al 164, 175 al 180, 182 al 188, 191, 194 al 220, 223 al 228, del 230 al 254, del 257 al 272, del 275 al 289, del 291 al 296, del 301 al 305, 307, del 310 al 328, del 330 al 411, 413, 418, 422, 423 i 427, totes incloses.

Segons consta en la referida escriptura, aquestes aportacions van ser expressament consentides per l'Ajuntament de Barcelona mitjançant resolucions de data 26 de maig de 1999.

9.- Finalment, de la resta de documentació unida a l'expedient es constaten les següents dades, que es ressenyen en la relació dels fets, si bé, pot dir-se d'entrada que són indiferents a la qüestió que es planteja als recursos, ni incideixen en aquests:

a) Per Decret d'Alcaldia de 2 de juny de 1999, l'Ajuntament va assabentar-se que l'empresa "S. M., S.A." va adquirir totes les accions d'"A.P., S.A.", amb la finalitat de completar el procés de comercialització de les places d'aparcament mitjançant la cessió a favor de la societat "C.M., S.L." del seu ús i explotació.

b) Al seu torn, mitjançant escriptura pública formalitzada, el 14 de juliol de 2008, davant Del Notari de Barcelona D. J.M.P.F., obrant al núm. ... del seu protocol d'instruments corrents, "C.M. S.L." va transmetre a "C. C, S.L." les 209 places d'aparcament de la Plaça ....

c) Igualment, la societat "C.M., S.L.", mitjançant escriptura pública atorgada, el 30 de juliol de 2008, davant del mateix notari, amb el núm. ... del seu protocol, va transmetre a la societat "C.G., S.L.", les 269 places d'aparcament situades als carrers ....

10.- El Departament de Recursos de l'Institut Municipal d'Hisenda proposa, prèvia acumulació dels diferents escrits presentats per la interessada en un únic expedient a l'efecte de la seva tramitació, estimar els recursos interposats, anul·lar les liquidacions girades a nom d'"A.P, S.A." pels exercicis 2006 a 2010, i girar noves liquidacions, per aquests períodes, als diferents concessionaris de cadascuna de les esmentades finques.

### **FONAMENTS DE DRET**

Primer.- Amb caràcter previ cal dir que, d'acord amb el que preveu l'article 73 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, reguladora del règim jurídic de les Administracions públiques i del procediment administratiu comú, s'ha procedit a l'acumulació dels diferents recursos presentats per la interessada, a l'efecte de la seva tramitació i donada la identitat substancial o íntima connexió existents entre tots ells.

Així mateix, cal dir que tal com es posa de manifest en la proposta de l'Institut Municipal d'Hisenda, les diferents sol·licituds de suspensió del procediment de recaptació es resolen en document separat. Es manifesta igualment que s'ha donat trasllat al departament de recaptació de les diferents sol·licituds d'ajornament del pagament, pel que hem d'abstenir-nos de resoldre les al·legacions formulades sobre aquests extrems, que seran resoltes en peça separada, i les respectives resolucions de la qual podran ser recorregudes en el seu moment per la interessada.

Segon.- Tractant-se de concessions administratives, aquestes es troben subjectes a l'impost sobre béns immobles de conformitat amb el que preveu l'article 61 del text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals, aprovat per Reial Decret Legislatiu 2/2004, de 5 de març, precepte segons el qual *"Constituye el hecho imponible del impuesto la titularidad de los siguientes derechos sobre los bienes inmuebles rústicos y urbanos y sobre los inmuebles de características especiales: a) De una concesión*

*administrativa sobre los propios inmuebles o sobre los servicios públicos a que se hallen afectos. (...), sent subjecte passiu de l'esmentat tribut, segons l'article 63.1 del mateix text legal: “las personas naturales y jurídicas (...) que ostenten la titularidad del derecho que, en cada caso, sea constitutivo del hecho imponible de este Impuesto”.*

Al centrar-se la qüestió litigiosa en la determinació de qui ha de ser el subjecte passiu, i haver-se produït les transmissions de la titularitat de la concessió l'any 1999, tal com hem recollit en els antecedents de fet, és necessari transcriure les normes reguladores de les concessions establertes en el Plec de Condicions Jurídiques i Econòmiques, idèntics en ambdós casos, i recollits en les corresponents escriptures de concessió administrativa, que en el què pertoca als recursos que tractem són les següents:

*“Art. 1.- Objeto: El otorgamiento de una concesión administrativa mediante concurso público para la construcción y subsiguiente explotación del servicio público de un aparcamiento subterráneo para vehículos, con transmisión del uso de las plazas de aparcamiento a residentes, en la Plaza ....*

*Art. 2.- Naturaleza: (...) 2.- Transmitida a los residentes la titularidad jurídica del derecho individualizado y exclusivo del uso de la plaza de aparcamiento que les corresponda, la naturaleza de la relación que vinculará a aquellos con la Corporación, será la propia de una concesión administrativa sobre el uso de un bien de dominio público.*

*Art. 15.- Conservación y mantenimiento: La conservación y mantenimiento de las construcciones e instalaciones del aparcamiento, así como su funcionamiento, limpieza e higiene, irán a cargo, mientras dure la concesión, del adjudicatario y demás concesionarios, los cuales deberán efectuar a sus expensas las reparaciones y trabajos de entretenimiento necesarios, cualquiera que sea la causa.. Será por tanto, por cuenta del adjudicatario y concesionarios, los siguientes gastos: (...).*

*Art. 18.- Transmisiones de derechos al uso de plaza de aparcamiento.1.- El concesionario podrá transmitir sus derechos a terceros vecinos de la zona de influencia del aparcamiento, siempre que lo haga por plazas completas y por el orden de prioridad que se establece en el art. 19 de este pliego de condiciones. 2.- Los derechos transmitidos serán por el tiempo que dure el derecho originario del concesionario. Al finalizar el plazo mencionado, la totalidad de los derechos transmitidos se extinguirán, revertiendo éstos últimos al Ayuntamiento. 3.- Los adquirentes del derecho al uso de plaza de aparcamiento, podrán a la vez transmitirlo o alquilar la plaza de aparcamiento a otras personas, entrando en este caso en el régimen de explotación por el tiempo que reste hasta el fin de la*

*concesión originaria. Las transmisiones se regirán por lo dispuesto en el art. 20 de este Pliego de condiciones (...).*

*Art. 20.- Derecho de tanteo en las transmisiones. 1.- Cualquier transmisión del derecho al uso de plaza de aparcamiento requiere la previa autorización municipal, reservándose ésta el derecho de tanteo sobre aquella, por el plazo de 15 días hábiles (...).*

*Art. 24.- Derechos del usuario-concesionario: Dada su especial relación de usuarios-concesionario, única y exclusivamente gozarán de los derechos que se determinan (...). b) Transmitir su derecho concesional a otra persona, previo el cumplimiento de los requisitos señalados en este pliego de condiciones (...) c) Alquilar la plaza de aparcamiento a él reservada (...).*

*Art. 26.- Facultades del Ayuntamiento: (...) c) Ordenar discrecionalmente (...) las modificaciones que el interés público aconsejara, sin derecho a ninguna reclamación de los concesionarios (...).*

*Art. 28.- Causas de caducidad. Serán causas específicas de caducidad para cada uno de los concesionarios (...) d) La falta de pago del canon en dos trimestres consecutivos o alternos (...).*

*Art. 29.- Canon y aportación económica. 1.- No se establece ningún canon para las plazas de aparcamiento de las que disfrute directamente cada usuario-concesionario, pero si éstas se destinan a alquiler abonarán el canon establecido con carácter general para el resto de aparcamientos de concesión existentes en la ciudad (...).”*

Finalment, a la clàusula cinquena de l'esmentada escriptura de concessió administrativa, consta que “*La presente concesión podrá ser gravada mediante el derecho real de hipoteca, así como las partes indivisas concesionales que resulten de las transmisiones del derecho al uso de las plazas de aparcamiento (...).*”

Tercer.- La regulació dels plecs de condicions de les concessions d'aparcaments al subsòl d'espais municipals, ha variat al llarg del temps en funció de les diverses polítiques de l'Ajuntament de Barcelona sobre aquesta qüestió, adaptant-les a les necessitats de cada moment. Aquesta disparitat de regulacions ha donat lloc a diversos informes del Consell Tributari fonamentats en la regulació establerta en el plec de condicions que en cada cas regulava la concessió objecte del recurs.

Així, s'ha passat d'uns plecs de condicions inicials que estableixen que “*el concesionario no podrá ceder a terceras personas los derechos que le otorga concesión regulada en el presente pliego de condiciones, là clàusula del qual va ser modificada pel*

Consell Plenari l'any 1997 “*en el sentido que sea posible la cesión a terceras personas de derechos inherentes a la concesión con la previa autorización de la Corporación*”, a efecte del qual es va afegir l'article que establia la prohibició de l'expressió “*salvo autorización expresa de la Corporación*”. És a dir, ja al 1997 es va autoritzar la cessió dels drets derivats de la concessió, amb l'únic requisit que fos autoritzada per l'Ajuntament.

Quart.- Els plecs de condicions de 1992 i 1993 que regulen les concessions que ens pertocuen, extractats en les parts que afecten al cas en l'anterior fonament segon, introdueixen importants modificacions en la regulació de la transmissió que són de fonamental importància per a resoldre els recursos; de tal manera que es preveu explícitament la possibilitat de transmissió: “*Artículo 24. Derechos del usuario-concesionario: (...) b) Transmitir su derecho concesional a otra persona, previo el cumplimiento de los requisitos señalados en este pliego de condiciones*”. Requisites que es concreten en el dret de tempteig per part de l'Ajuntament regulat a l'article 20.

En aquest sentit és substancial que el dret a la transmissió es reguli de forma expressa a l'article 18 i, de conformitat amb els criteris fixats a l'article 19, de manera que durant dos mesos es dóna prioritat als residents veïns de l'aparcament, i al cap de sis mesos s'allibera totalment la transmissió: “*Art.- 19.- Orden de priorización en las transmisiones del derecho al uso de la plaza de aparcamiento: 1. Durante los dos primeros meses, los residentes que vivan en un radio de 150 metros del aparcamiento y por una primera plaza. 2.- Durante los siguientes cuatro meses, los residentes que vivan en un radio de 300 metros del aparcamiento y por una primera plaza. 3. A partir de seis meses, cualquier otra persona interesada en la adquisición*”.

Aquest alliberament només queda condicionat al dret de tempteig que es reserva l'Ajuntament a l'article 20 del Plec de Condicions. A aquests efectes és d'interès ressaltar que, segons consta en l'expedient, l'Ajuntament va renunciar al dret de tempteig en les transmissions de referència, per resolució de l'Ajuntament de 2 de juny de 1999.

Cinquè.- La naturalesa jurídica de la relació entre els successius titulars i l'Ajuntament concessionari, ve definida a l'article 2.2 del Plec de Condicions, segons el qual “*Una vez transmitida a los residentes*”, o a tercers segons hem vist a l'article 19, “*la titularidad jurídica del derecho individualizado y exclusivo de uso de la plaza de aparcamiento que les corresponda, la naturaleza de la relación que vinculará a aquellos con la Corporación, será la propia de una concesión administrativa sobre el uso de un*

*bien de dominio público*”. És per això que alguns dels articles dels plecs de condicions fan referència als “*usuarios-concesionarios*”.

És a dir, i en el que ens pertoca pel que fa al subjecte passiu de l'impost, les successives transmissions de les places d'aparcament ha comportat modificacions en la titularitat originària de la concessió, traslladant-se la condició de concessionari, de manera que els successius titulars són considerats titulars d'un dret de concessió administrativa subjecta a l'impost, i, en conseqüència, subjectes passius del mateix segons estableixen els articles 61 i 63 del text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals abans esmentats.

Sisè.- Aplicant les anteriors consideracions legals al cas que ens ocupa i, atès que la recurrent acredita, en virtut d'escriptura pública de data 22 de juny de 1999, la transmissió de 269 unitats de la concessió emplaçada al carrer ..., núm. ..., així com de 209 unitats de la concessió situada a la plaça ..., núm. ..., ha de dir-se que no resulten procedents les liquidacions practicades, en relació amb aquestes entitats, pels exercicis 2006 a 2010, ni tampoc el procediment de constrenyiment seguit per al cobrament de les mateixes pel que haurien d'estimar-se en part els recursos interposats per la interessada en relació amb aquestes finques, haurien d'anul·lar-se aquestes liquidacions i haurien de substituir-se les mateixes per unes altres en les quals es prengui en consideració l'existència acreditada de nous titulars.

No obstant això, han de confirmar-se les liquidacions girades en relació amb aquelles places no transmeses, per als exercicis 2006 a 2010 -i, per tant, titularitat encara de la recurrent- així com el procediment de constrenyiment seguit per al cobrament de les mateixes. I això és així ja que consta acreditat en l'expedient, en contra del que ha manifestat la interessada en els seus diferents escrits de recurs, que les liquidacions girades pels exercicis 2006 a 2009 van ser notificades a la interessada el 3 de juliol de 2009, les quals van ser rebudes per la Sra. A.M.E.A., constant en els diferents justificants de recepció (rebuts núm. CT-2009-2-..., CT-2009-2-..., CT-2009-2-..., CT-2009-2-..., CT-2009-2-11-..., CT-2009-2-..., CT-2009-2-... i CT-2009-2-..., CT-2009-2-...) tant al seu D.N.I. núm. ..., com el segell de la mercantil recurrent. Igualment, amb posterioritat, el 16 de novembre de 2009 i el 24 de febrer de 2010, es va procedir a notificar a la interessada, respectivament, la providència de constrenyiment referència ET-2009-6-... i el requeriment d'informació per a l'embargament referència EX-2010-6-..., constant rebuts ambdós per la Sra. E.A. i constant en els justificants de recepció tant el seu D.N.I. com el segell de l'empresa. Així mateix, pel que fa als càrrecs girats per l'exercici de 2010, les liquidacions d'aquests es van notificar de forma col·lectiva, mitjançant la publicació dels

corresponents edictes al Butlletí Oficial de la Província mentre que, amb posterioritat, es va notificar a la interessada, el 5 de juliol de 2010, la providència de constrenyiment referència ET-2010-6-..., en la qual s'inclouen els mateixos i que va ser rebuda novament per la Sra. E.A., constant en el justificant de recepció tant el seu D.N.I. com el segell de la recurrent.

Per tot això,

### **ES PROPOSA**

ESTIMAR en part els recursos interposats per la interessada; ANUL·LAR les liquidacions girades per l'impost sobre béns immobles reportat per aquelles finques de les situades al carrer ..., núm. ... i a la plaça ... , núm. ..., pels exercicis 2006 a 2010, respecte de les quals s'ha produït un canvi en la titularitat de les mateixes; ANUL·LAR el procediment de constrenyiment tramitat per al cobrament de les anteriors liquidacions i, en conseqüència, les providències de constrenyiment i el requeriment d'informació per a l'embargament impugnats; GIRAR noves liquidacions a qui resultin ser subjectes passius d'aquests objectes tributaris i pels exercicis no prescrits; i DESESTIMAR les al·legacions formulades per la interessada en els seus diferents recursos en relació amb aquelles finques respecte de les quals no consta acreditat cap canvi en la titularitat de les mateixes.