



Ajuntament
de Barcelona



CONSELL TRIBUTARI MEMÒRIA



2011

Composició del Consell Tributari

President

José Antonio Pérez i Torrente

Vicepresident

Joaquim Bisbal i Méndez

Vocals

Martín Pagonabarraga i Garro
Jordi Parpal i Marfà
Rafael Entrena i Cuesta
Emilio Álvarez i Pérez
Maria Mercè Castillo i Solsona

Secretari

Fernando Frias i Valle

Sumari

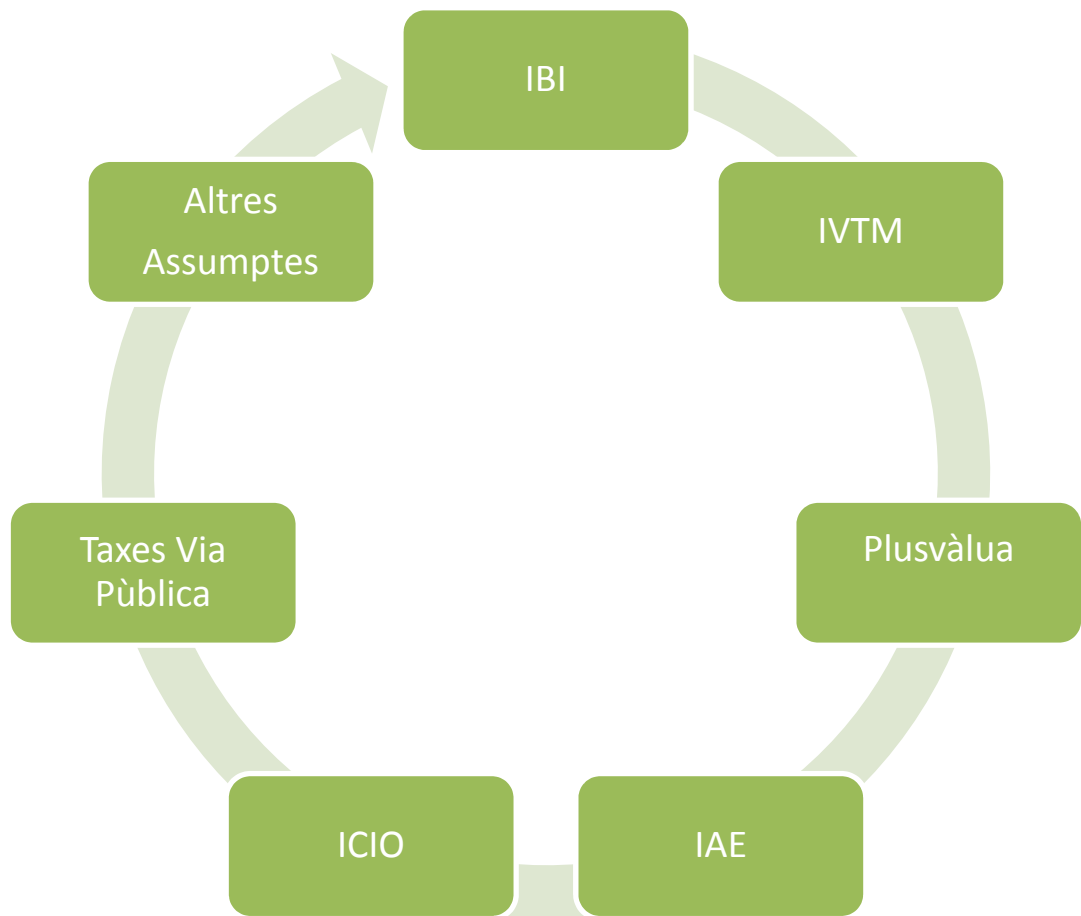
I.- INTRODUCCIÓ	5
II.- LES ORDENANCES FISCALS VISTES A TRAVÉS DE LES RECLAMACIONS	
Ordenança fiscal núm. 1.1	
Impost sobre béns immobles	7
1.- Gestió compartida	7
1.1.- Gestió compartida	7
1.2.- Impugnació del valor i liquidació	7
1.3.- Estimació de recurs de revisió contra liquidacions fermes	8
2.- Notificació de l'alteració de valors cadastrals	8
3.- Bonificació del 90% en el supòsit de nova construcció u obres de rehabilitació integral	8
4.- Aparcaments. Transmissió de la concessió	8
5.- Via de constrenyiment i tutela cautelar	9
Ordenança fiscal núm. 1.2	
Impost sobre vehicles de tracció mecànica	10
1.- Alta, transmissió i baixa de vehicles	10
2.- Exempció dels vehicles de persones amb discapacitat	10
3.- Prescripció i notificacions	11
Ordenança fiscal núm. 1.3	
Impost sobre l'increment de valor dels terrenys de naturalesa urbana	12
1.- Fet imposable i supòsits de no subjecció	12
1.1.- Diferiment de l'Impost d'acord amb el Capítol VIII del Títol VII de la Llei de l'Impost sobre Societats	12
1.2.- Societat patrimonial	13
1.3.- Venda a carta de gràcia	13
1.4.- Venda forçosa	14
2.- Exempcions	15
3.- Bonificacions	15
3.1- Bonificació per raó d'habitatge habitual	15

3.2.- Bonificació per transmissió <i>mortis causa</i> del local afecte a activitats empresarials o professionals	16
4.- Base imposable i període de tinença	16
4.1.- Base imposable	16
4.2.- Període de tinença	16
5.- Sancions	17
6.- Questions procedimentals	18
Ordenança fiscal núm. 1.4	
Impost sobre activitats econòmiques	19
Ordenança fiscal núm. 2.1	
Impost sobre construccions, instal·lacions i obres	21
1.- Fet imposable	21
2.- Subjecte passiu	22
3.- Base imposable	23
4.- Altres qüestions	26
4.1.- Escrit de queixa amb motiu de recurs interposat contra resolucions relatives a l'impost sobre construccions, instal·lacions i obres	26
4.2.- Devolució d'ingressos indeguts. Defectes de procediment	27
Ordenança fiscal núm. 3.10	
Taxes per la utilització privativa del domini públic municipal i la prestació d'altres serveis	28
1.- No utilització de l'espai públic	28
2.- Baixa	29
3.- Altres assumptes	30
Preus públics per la prestació del servei de recollida de residus comercials	31
1.- Duplicitat	31
2.- L'activitat professional no genera residus comercials	31
3.- Quantificació del preu públic	32
4.- Cost del preu públic	32
5.- Advocat incorporat a un despatx col·lectiu SCP	33
6.- Cessament en l'exercici de l'activitat	33
Altres assumptes	34
1.- Taxa de Mercats	34
2.- Multes coercitives	34
3.- Devolució parcial del cost dels avals	35
4.- Terceries de domini	35
5.- Informes	37
5.1.- Informe sobre la naturalesa jurídica de les diverses tarifes satisfetes com a conseqüència del desenvolupament de	

determinades activitats al districte 22 @	37
5.2.- Informes sobre els projectes d'Ordenances fiscals i de regulació de preus públics	39
Annex I	
Expedients tramitats	40
Annex II	
Classificació per conceptes	42
Annex III	
Gràfics	43

I.- INTRODUCCIÓ

L'any 2011 no mostra trets diferencials en l'activitat del Consell que mereixin ser especialment destacats en relació amb els anteriors. Es manté la tendència dels anys precedents de disminució del nombre de recursos informats. En part, això pot deure's a la disminució de l'activitat econòmica general, però segons la nostra opinió la minva de la conflictivitat radica especialment en la bona coordinació que demostra mantenir l'Institut Municipal d'Hisenda amb aquest organisme en els últims anys.



II.- LES ORDENANCES FISCALS VISTES A TRAVÉS DE LES RECLAMACIONS

Ordenança fiscal núm. 1.1 Impost sobre béns immobles

1.- Gestió compartida

A través de diversos informes s'han abordat les relacions entre la gestió cadastral i la gestió municipal de l'impost en els següents termes:

1.1.- Gestió compartida

Segons informe de 23 de febrer de 2011 (exp. 10/11) la doctrina del qual es reitera en Informes d'11 de maig de 2011(70/11), 30 de maig de 2011 (93/11) i 6 de juliol de 2011 (99/11) *“en la regulació de l'IBI, s'ha de distingir, per una part, la gestió cadastral, atribuïda a la Administració de l'Estat, referent a la formació, conservació, renovació, revisió i la resta de funcions pròpies del Cadastre (Gerència Regional del Cadastre) les resolucions d'aquest són susceptibles de reclamació econòmicoadministrativa i, en el seu cas, de recurs contenciós administratiu, i d'altra banda, la gestió tributària de l'Impost, atribuïda a l'Administració municipal, relatives a la liquidació, recaptació de l' IBI i a la revisió dels actes dictats en exercicis de la referida facultat de gestió tributària. Aquesta autonomia quant a l'actuació d'ambdues Administracions, l'estatal i la local, determina que els seus actes hagin de ser objecte d'impugnacions autònomes i independents, sent a més diferent el règim impugnatori previst davant l'establiment i determinació dels valors cadastrals, i el relatiu a les liquidacions girades en aplicació d'aquests”.*

1.2.- Impugnació del valor i liquidació

Del que s'ha exposat deriva una primera conseqüència, que se subratlla a tots els informes referits: en aplicació dels arts. 12.4 i 29.4 del Text Refós de la Llei del Cadastre Immobiliari la impugnació dels valors cadastrals no és obstacle perquè puguin servir de base a les corresponents liquidacions atès que la interposició de la reclamació econòmicoadministrativa no suspèn l'executorietat dels actes aprovatoris d'aquells, “sense perjudici que en cas de prosperar la reclamació econòmicoadministrativa, o, si s'escau, el recurs contenciós administratiu, s'adeqüin les liquidacions als valors que finalment s'estableixin”. Tesi que ha estat sustentada per aquest Consell amb anterioritat, entre altres ocasions, en informes emesos en els expedients 270/4 i 58/6.

1.3.- Estimació de recurs de revisió contra liquidacions fermes

En congruència amb el que s'ha exposat, en informe de 26 d'octubre de 2011 (exp. 156/11) el Consell es va pronunciar a favor de l'estimació de recurs extraordinari de revisió plantejat conforme a l'art. 118.2 de la Llei 30/1992, en redacció donada per Llei 4/1999, de 13 de gener contra una liquidació que havia adquirit fermesa, a l'haver-se estimat la reclamació economicoadministrativa formulada contra l'acte aprovatori dels valors que van servir de base per a la pràctica de l'esmentada liquidació.

2.- Notificació de l'alteració de valors cadastrals

En informes de 8 de juny de 2011 (exps. 239/10 a 268/10 i 278/10 a 306/10) i 19 d'octubre de 2011 (exp. 86/10), el Consell, seguint la línia en la que s'inserta la Sentència del Tribunal Suprem de 23 de gener de 1999, aplicada en anteriors informes va sostenir que la valoració cadastral d'un immoble ha de ser notificada al subjecte passiu que correspongui en el moment de produir-se l'establiment o revisió d'aquella o es produeixi qualsevol modificació que no vingui establerta per Llei i sigui merament percentual, sense que sigui obligat tornar a notificar la referida valoració als successius subjectes passius per a la validesa de les liquidacions que a aquest es girin amb posterioritat a la seva alta en el Padró del Tribut i sense que aquesta absència de notificació del valor cadastral, anteriorment establert o revisat, produeixi indefensió.

3.- Bonificació del 90% en el supòsit de nova construcció u obres de rehabilitació integral

En estricta aplicació dels arts. 74 LHL, segons la redacció establerta per Llei 39/1988, de 28 de desembre, i de l'art. 9 de l'Ordenança Fiscal Reguladora de l'Impost en l'any 2004, en informe de 4 de juliol de 2011 (exp. 99/10) es considera improcedent l'atorgament de bonificació al no haver-se acreditat que es sol·licités abans que s'iniciessin les obres.

4.- Aparcaments. Transmissió de la concessió

En consideració a l'establert en el Plec de Condicions d'una concessió administrativa i en aplicació de l'art. 61 TRLHL, segons informe de 22 de juny de 2011 (exp. 4/11) "les successives transmissions de les places d'aparcament han comportat modificacions en la titularitat originària de la concessió traslladant-se la condició de concessionari, de forma que els successius titulars són considerats titulars d'un dret de concessió administrativa subjecta a l'impost, i, en conseqüència, subjectes passius del mateix".

5.- Via de constrenyiment i tutela cautelar

Amb fonament en el principi de tutela cautelar, els informes de 14 de febrer de 2011 (exp. 276/10) i 28 de febrer de 2011 (exp. 277/10), van aplicar la doctrina establerta en anterior informe de 15 d'octubre de 2008, (exp. 353/7), del següent tenor *“Tercer.- El Tribunal Suprem ha dictat diverses sentències, relacionades sempre amb el principi constitucional de la tutela judicial efectiva, en les quals es propugna d'alguna forma la total eficàcia de les sol·licituds de suspensió d'efectes de les liquidacions tributàries, fins a tant no resolgui sobre elles l'ordre jurisdiccional, fins i tot en supòsits en els quals no s'havia aportat garanties, el que no succeeix precisament en el cas examinat, en el qual la recurrent va aportar aval bancari. Quart.- Així, la sentència de 29 d'abril de 2005 va considerar el següent: ‘Por descontado que las providencias de apremio no debieron dictarse por la Administración tributaria en el período de tiempo en que las liquidaciones impugnadas se encontraban suspendidas preventivamente por estarse a la espera de una resolución expresa del TEAR sobre la petición de suspensión de las liquidaciones practicadas. El período ejecutivo debió entenderse en suspenso tras la solicitud de suspensión del acto administrativo impugnado por la sociedad recurrente’. En la mateixa línia, la sentència de 16 de març de 2006 diu el següent: ‘...la suspensión de la ejecución de la liquidación había sido solicitada ante el Tribunal Económico-Administrativo Central pero aún no se había resuelto sobre la misma. Y ya hemos dicho en varias ocasiones (por ejemplo, en la Sentencia de 29 de abril de 2005, por citar una de las más recientes) que la Administración no puede iniciar la vía ejecutiva en tanto la decisión sobre la suspensión penda de los órganos económico-administrativos. Lo mismo cabe decir en los supuestos en que la solicitud de suspensión se produzca en vía judicial. Existiendo una obligación de resolver por parte de la Administración, su inactividad nunca puede perjudicar a la reclamante que ejercita el derecho a solicitar la suspensión sin obtener una respuesta en Derecho por parte de la Administración. Ello conecta directamente con la idea de la tutela cautelar, que impide la ejecutividad del acto administrativo en tanto penda la decisión de una petición de suspensión. Resulta, pues, totalmente improcedente la vía de apremio cuando está pendiente de resolución la solicitud de suspensión de ejecución de la liquidación que sirvió de base para dictarla’ ”.*

Ordenança fiscal núm. 1.2

Impost sobre vehicles de tracció mecànica

1.- Alta, transmissió i baixa de vehicles

A la proposta relativa a l'expedient núm. 378/10 es recorda que l'art. 33.1 del Reial Decret 2822/1998, de 23 de desembre, pel que s'aprovà el reglament general de vehicles disposa que tota persona natural o jurídica que sigui titular d'un vehicle matriculat a Espanya i el lliuri per la seva posterior transmissió a un venedor de vehicles amb establiment obert per aquesta activitat haurà de sol·licitar, dins del termini de 10 dies a comptar des del lliurament, la seva baixa temporal. Si el transmetent incompleix aquesta obligació continuarà sent considerat titular del vehicle transmès als efectes de la legislació sobre trànsit, fins que el vehicle no s'inscriu a nom d'un altra persona a sol·licitud d'aquesta, tot acompanyant el corresponent document probatori de l'adquisició.

Doncs bé, en el cas plantejat, atès que l'art. 95 de la Llei 39/1988, d'Hisendes Locals -aplicable per raons temporals- determina que són subjectes passius de l'impost sobre vehicles de tracció mecànica les persones físiques i jurídiques i les entitats sense personalitat jurídica de l'art. 33 de la Llei General Tributària de 1963 -aplicable també per raons temporals- i que, llevat que es tracti de la primera adquisició del vehicle, l'impost es merita el primer dia del període impositiu, es conclou que el recurrent tenia la condició de subjecte passiu i obligat al pagament del dit impost relatiu als exercicis de 1997 i 1998, ja que la baixa d'un dels vehicles a que fa referència el cas consta inscrita a la Prefectura Provincial de Trànsit el 30 de desembre de 2002 mentre que l'altre vehicle encara estava inscrit a nom del recurrent.

Per la seva part, la proposta corresponent a l'expedient núm. 134/11 reitera el criteri, ja expressat pel Consell Tributari en altres propostes, de que l'existència d'un document privat de compravenda del vehicle, aportat pel recurrent, no es pot admetre com a prova en contrari de la regla prevista a l'art. 94 del text refós de la Llei Reguladora de les Hisendes Locals segons la qual són subjectes passius de l'impost sobre vehicles de tracció mecànica les persones físiques, jurídiques i les entitats a que fa referència l'art. 35.4 de la Llei 58/2003, General Tributària, a nom de les quals consti el vehicle al permís de circulació.

2.- Exempció dels vehicles de persones amb discapacitat

En relació a l'exempció dels vehicles matriculats a nom de persones amb discapacitat pel seu ús exclusiu, prevista al paràgraf segon de la lletra e) de l'art. 93.1 del text refós de la Llei Reguladora de les Hisendes Locals de 2004, les propostes referents als expedients núms. 375/10, 9/11 i 42/11 aborden la qüestió de si l'acte de reconeixement d'aquest benefici pot tenir efectes retroactius, vinculats a l'existència dels pressuposts materials de l'exempció –en especial, la discapacitat- respecte de liquidacions fermes i amb independència del moment

en què l'interessat hagi formulat la corresponent sol·licitud. Les dites propostes reiteren que la concessió de l'exempció del paràgraf segon de la lletra e) de l'art. 93.1 del text refós no només requereix que el vehicle estigui matriculat a nom d'una persona amb una minusvalidesa igual o superior al 33% i que sigui pel seu ús exclusiu, sinó que també és necessari que es compleixi amb l'exigència formal, establerta per l'Ordenança Fiscal General, segons la qual la petició d'exempció, pel període impositiu de que es tracti, s'ha de formalitzar dins del període d'exposició al públic del padró o de l'ingrès de la quota tributària en voluntària.

3.- Prescripció i notificacions

Tractant-se de la impugnació de varies providències de constrenyiment, la proposta de l'expedient núm. 378/10 assenyala que, en el cas plantejat, no es pot al·legar la falta de notificació de les quotes de l'impost sobre vehicles de tracció mecànica, ja que una vegada autoliquidat l'impost corresponent al període impositiu en el que determinats vehicles es van donar d'alta al registre de la Prefectura Provincial de Trànsit, les liquidacions dels exercicis següents es van notificar de forma col·lectiva, en els termes previstos per l'art. 124.3 de la Llei General Tributària de 1963, aplicable per raons temporals.

Ordenança fiscal núm. 1.3

Impost sobre l'increment de valor dels terrenys de naturalesa urbana

1.- Fet imposable i supòsits de no subjecció

1.1.- Diferiment de l'Impost d'acord amb el Capítol VIII del Títol VII de la Llei de l'Impost sobre Societats

En l'expedient 101/10 es va plantejar el problema de conèixer si els immobles aportats a una Societat estaven integrats en una branca d'activitat, requisit exigít per calcular l'exempció, per la Disposició Addicional Segona 3 del Text Refós de la Llei de l'esmentat Impost en relació amb l'article 94.2 del mateix. L'aportació tenia per objecte tres locals, a un dels quals se li havia reconegut l'exempció, però no a la resta. La documentació que obra a l'expedient sobre condicions tècnic sanitàries, llicència d'activitat per a la indústria de brioixeria i superfície anteriorment afecta a efectes de l'IAE apuntava clarament a que fins al moment de l'aportació l'activitat es desenvolupava exclusivament en el local al que ja s'havia reconegut el benefici fiscal. El Consell va entendre que el concepte fiscal de "branca d'activitat" exigeix que l'activitat econòmica de l'entitat es desenvolupi prèviament en tots els béns transmesos. De la prova practicada va resultar acreditat que només en un dels tres locals transmesos es realitzava l'activitat, per la qual cosa l'exempció només podia beneficiar a aquest local i no als altres dos.

En l'expedient 103/10, en canvi, es va examinar l'aportació d'una finca juntament amb altres immobles i el Consell Tributari, davant les proves presentades i, en especial, l'escriptura de constitució de la societat beneficiària va entendre que, tant des del punt de vista de la societat aportant com de la receptora, el conjunt dels immobles entre els quals es trobava l'indicat constituïa una unitat econòmica i per tant una branca d'activitat.

El benefici fiscal es va denegar per l'Institut Municipal d'Hisenda en una ocasió, perquè la societat aportant no s'havia donat de baixa de l'epígraf de lloguer de locals de l'IAE, que era l'activitat empresarial i d'aquí l'oficina gestora deduïa que el que s'havia realitzat era una aportació no dinerària dels immobles i no l'aportació d'una branca d'activitat ja que la transmissió continuava donada d'alta d'aquesta activitat. El Consell va entendre que la baixa de l'IAE no era un requisit exigít pel Text Refós de l'Impost de Societats per concedir el benefici i que el terme en que es realitzava l'aportació, amb assumptió dels deutes hipotecaris, contractes d'arrendament, drets i obligacions laborals de la transmissió demostrava que s'havia transmes en la seva totalitat la branca d'activitat (exp. 29/11).

1.2.- Societat patrimonial

Com ja s'ha comentat en anteriors memòries, la Disposició Transitòria 24a del Text Refós de la Llei de l'Impost sobre Societats va disposar que no es meritaria l'Impost d'Increment de Valor dels Terrenys en els actes d'adjudicació als socis de societats que haguessin tingut la consideració fiscal de patrimonials, sempre que en els sis primers mesos de l'inici del primer període impositiu que començarà en 1 de gener de 2007 s'adoptés vàlidament l'acord de dissolució amb liquidació i en els següents sis mesos es realitzaran tots els actes o negocis necessaris per a la seva inscripció en el Registre Mercantil. La Societat recurrent en l'expedient 190/10 havia atorgat escriptura pública en la qual es feia constar que l'acord de dissolució amb liquidació s'havia adoptat en 1 de juny de 2007 i l'acord de liquidació i extinció s'havia pres en 7 de desembre de 2007, de sort que aquesta segona fase del procés havia incomplet el termini de sis mesos regulat en la Llei entre l'acord de dissolució i la liquidació definitiva. La recurrent va presentar escriptura notarial de rectificació, en la qual es feia constar que l'acord de dissolució s'havia adoptat en 14 de juny de 2007 i no s'havia recollit així en la primera escriptura per una errada de transcripció. L'escriptura de rectificació havia estat inscrita en el Registre Mercantil. El Consell va proposar l'estimació del recurs.

1.3.- Venda a carta de gràcia

La venda a carta de gràcia és una institució peculiar del Dret civil català, en virtut de la qual el deutor d'una obligació, derivada normalment d'un préstec, transmet al seu creditor una finca en garantia d'aquella. El deutor té dret a redimir, és a dir, a recuperar la finca durant un període de trenta anys, si reemborsa al creditor l'import de l'obligació juntament amb altres despeses accessòries, com poden ser interessos o despeses de conservació. En altre cas, el creditor la fa seva definitivament. Com és obvi, la institució és contrària al regle prohibitiu de la *lex comissoria* que regeix en el Dret comú. La institució es configura a més com a un domini dividit, doncs tant deutor com creditor poden transmetre la seva posició jurídica, com respectius titulars d'un dret de redempció, que és de caràcter real, o d'un domini resoluble, que també es configura com a dret real.

Aquest nou i interessant assumpte es va examinar en l'expedient 237/10, el qual partia a més d'una complicada intervenció judicial. En efecte, l'escriptura de venda s'havia atorgat com de venda pura i simple, però a demanda del deutor que pretenia recuperar la finca, el Jutjat, en una sentència molt bé fonamentada, va declarar que la venda peca de simulació relativa i que encobria una compravenda a carta de gràcia, per la qual cosa va concedir al primitiu venedor el dret a recuperar la finca per una quantitat que equivalia a la suma del principal del préstec inicial i els seus interessos.

El titular del domini resoluble, que havia de transmetre la finca, era lògicament el subjecte passiu de l'impost, ja que l'operació tenia caràcter oneros. Va recórrer

contra la meritació de l'Impost, al·legant que la venda havia estat com a garantia d'un préstec, que la finca mai s'havia transmès efectivament i que la seva titularitat era merament nominal mentre no es retornés el préstec concedit.

Sobre el caràcter transmissor de la figura, el Consell Tributari va recollir la doctrina de les Sentències del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de 29 de maig de 1991 i 13 de maig de 2010 en les quals s'afirma que en la carta de gràcia hi ha verdadera transmissió del domini *erga omnes e inter partes* a diferència d'altres figures, com la *difucia cum creditore*, la qual en la configuració atribuïda en Dret comú no produiria efectes transmissors entre deutor i creditor fiduciaris.

Determinat que la institució produïa efectes de transmissió del domini i que, per tant, es trobava subjecta a l'Impost, el Consell es va plantejar el problema de com havia de ser la base imposable. Per una part, no havia regle específic sobre aquest punt ni en la Llei ni en les Ordenances fiscals. Per altra, semblava injust liquidar sobre la base del valor cadastral, com en termes generals estableix l'article 107 de la Llei Reguladora de les Hisendes Locals, ja que el que es transmet no és un domini ple, sinó un domini dividit de contingut resoluble.

El Consell va observar que l'article 107 del Text Refós utilitza el valor cadastral de l'immoble no només com a base imposable, sinó com a element de referència per a la determinació de la base imposable, com succeeix en drets limitats, tals com els drets de vol, superfície o usdefruit. Va deduir que si en alguns casos la Llei fiscal permetia tenir en compte la naturalesa i contingut dels drets segons criteris de Dret civil, això era també possible per analogia en el present cas, analogia d'altra banda no prohibida per l'article 14 de la Llei General Tributària, ja que aquest només l'exclou per determinar el fet imposable i qualssevol beneficis fiscals. Sota aquest criteri, va decidir aplicar el que disposa l'article 323 de la Compilació de Dret Civil de Catalunya que, en defecte d'una altra valoració, atribueix al domini gravat un valor equivalent a les dos terceres parts del valor de la propietat lliure de gravamen. En conseqüència, va informar que la transmissió del domini resoluble havia de tributar sobre la base de les dos terceres parts del valor cadastral.

1.4.- Venda forçosa

En l'expedient 373/10 es va examinar la data de meritació de l'Impost en els casos de venda forçosa. Es va recollir la doctrina de les Sentències del Tribunal Suprem de 6 de setembre de 2001 i 21 de juliol de 1005, segons la qual "el acta o resolució judicial aprobatoria del remate reúne, por sí sola, todos los condicionantes necesarios para su estructura formal, por las personas intervinientes y por su contenido material para la plasmación en este acto jurisdiccional de los dos elementos que en el plano "ius privatista" integran el título y el modo de adquisición del dominio".

2.- Exempcions

En l'exercici examinat només es va contemplar un cas d'exempció, concretament, el sol·licitat per una Fundació en relació amb una adquisició *mortis causa* gravada per aquest impost (exp. 54/11). L'entitat complia els requisits subjectius de l'exempció, però la concessió d'aquesta quant als tributs locals està condicionada per l'article 15.4 de la Llei 49/2002 de 23 de desembre que estableix la càrrega que les entitats sense fins lucratius comuniquin a l'Ajuntament l'exercici de l'opció pel règim fiscal especial davant l'Agència Estatal Tributària. Per altra part, l'apart 3 de l'article 1 del Reglament aprovat per RD 1270/2003 de 10 d'octubre, estableix que el benefici fiscal s'aplicarà al període impositiu que finalitzi amb posterioritat a l'exercici de l'opció, el que ha d'entendre's referit a la totalitat dels requisits exigits. La transmissió *mortis causa* es va causar en 30 de juny de 2008, i la comunicació a l'Ajuntament es va produir en 18 de març de 2009, per la qual cosa va produir efecte en relació amb els fets imposables ocorreguts en 2009, però no amb anterioritat. En conseqüència, es va desestimar el recurs.

3.- Bonificacions

3.1.- Bonificació per raó d'habitatge habitual

El Consell ha mantingut el criteri ja manifestat en exercicis anteriors que l'article 108.4 del Text Refós de la Llei Reguladora de les Hisendes Locals habilitava als Ajuntaments per regular no només els aspectes substantius de la bonificació per transmissió *mortis causa* de l'habitatge habitual, sinó també els aspectes formals, entre els quals l'Ajuntament de Barcelona va imposar en les seves Ordenances fiscals el requisit que la bonificació es sol·licités dintre del termini establert per practicar autoliquidació. En conseqüència, no poden gaudir de bonificació les autoliquidacions no presentades o presentades fora de termini (exp. 20/10). La falta d'autoliquidació no pot aprofitar-se de la practicada per un altre parent per altra meitat indivisa de la mateixa finca (exp. 350/10). Tampoc eximeix d'aquest requisit la suposada negligència d'un mandatari (exp. 64/11), ni produeix l'efecte desitjat l'autoliquidació presentada després d'haver-se iniciat expedient sancionador per falta de presentació en termini (exp. 65/11) o l'escriptura en que es conté la sol·licitud presentada a l'Ajuntament a requeriment d'aquest per haver transcorregut el termini legal (exp. 360/10).

També s'ha mantingut el criteri que l'habitatge no perd el caràcter de residència habitual quan el causant ha hagut de traslladar-se a una residència o al domicili dels fills per motius de salut (exp. 44/11). S'ha de tenir en compte que les Ordenances Municipals, des de l'exercici 2009, limiten aquesta absència a dos anys.

En els expedients 269-273/10, la transmissió hereditària afectava a diversos cossos de l'edifici comunicats entre si on habitaven diversos membres de la

família. L'Institut Municipal d'Hisenda va aplicar la bonificació només a un d'ells on constava empadronat el causant i la va desestimar quant als restants edificis i pisos, criteri compartit pel Consell donat que segons l'article 16 de la Llei 4/1996, de 10 de gener, del Padró Municipal d'Habitants, que va modificar la Llei 7/1985 de Bases del Règim Local: "1.-El Padrón municipal es el registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo. Las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente para todos los efectos administrativos."

3.2.- Bonificació per transmissió *mortis causa* del local afecte a activitats empresarials o professionals

En aplicació de l'article 108.4 del Text Refós de la Llei Reguladora de les Hisendes Locals l'Ordenança fiscal corresponent de l'Ajuntament de Barcelona va reconèixer una bonificació del 95% a les transmissions *mortis causa* a favor del cònjuge, ascendents i descendents de locals afectes a activitats empresarials o professionals exercides a títol individual. Els recursos presentats amb fonament en aquesta bonificació pretenen que aquesta s'estengui a tots els locals que constituïssin objecte de l'activitat d'arrendament exercida pel causant. El Consell Tributari ha rebutjat que en aplicació d'aquesta bonificació hagin d'aplicar-se criteris interpretatius basats en l'Impost sobre la Renda, en l'IAE o en l'Impost de Successions i Donacions, ja que es tracta d'una regla establerta únicament en l'Ordenança municipal. Ha distingit entre local afecte a l'activitat, com local des d'on s'exerceix l'activitat empresarial i locals objectes de l'activitat, que són els objectes d'arrendament, per denegar la bonificació a aquests últims (exps. 367/10, 370/10, 371/10 i 372/10).

4.- Base imposable i període de tinença

4.1.- Base imposable

En l'expedient 71/10 es va plantejar el problema de valoració d'una finca de la qual s'havia segregat una petita superfície que va ser cedida gratuïtament a l'Ajuntament. L'IMH va liquidar pel valor cadastral, però el Consell va entendre que després de la segregació la finca resultant no tenia valor cadastral i, per aplicació del que disposa el paràgraf tercer de l'article 107.2.a) del TRLRHL va proposar anul·lar la liquidació i practicar els tràmits oportuns perquè es fixés un nou valor cadastral.

En un cas de transmissió de la nuda propietat a favor de l'usufructuària, es va determinar que el valor d'aquella no era el valor que tenia en el moment de la seva adquisició (que en el seu cas hagués hagut de ser tingut en compte per a una hipotètica consolidació del domini), sinó el valor real del dret en el moment de la transmissió (exp. 215/10).

4.2.- Període de tinença

El Consell ha mantingut la doctrina que en les transmissions *mortis causa* la data de meritació de l'impost i la de transmissions anteriors de la mateixa naturalesa, és la data de la defunció del causant o, en el seu cas, la de compliment d'alguna condició suspensiva, però no la de l'escriptura d'acceptació d'herència, ja que l'acceptació té efectes retroactius. No obstant, en l'expedient 41/11, el tema es complicava, perquè en les escriptures atorgades per acceptar l'herència o declarar un pacte de sobrevivència segons el dret català els interessats es contradien a si mateixos, de sort que en cada cas al·legaven títols no coincidents. El Consell va adoptar la solució d'atenir-se al que s'havia inscrit en el Registre de la Propietat.

En el cas d'haver-se acceptat l'herència en virtut d'un dret de transmissió, hi ha dues transmissions i cadascuna d'elles té la seva data inicial de període, en la defunció dels respectius causants (exps. 269/10 a 272/10).

En un cas de renúncia d'herència a favor de persona determinada es va entendre igualment que havia dues transmissions, produïda una d'elles en la data de la defunció del causant i l'altra en la data de l'escriptura de renúncia (exp. 40/11).

5.- Sancions

L'Ordenança Municipal corresponent a aquest Impost ha establert el sistema d'autoliquidació, tal com autoritza l'article 110.4 del TRLHL.

En l'expedient 209/10 es va sancionar la falta de liquidació i ingrés de les liquidacions procedents, malgrat que els interessats adduïen que s'havia presentat l'escriptura a l'Ajuntament. Aquesta presentació l'havia efectuat un altre dels obligats tributaris. El Consell Tributari va informar a favor de l'existència d'infracció tributària, que va qualificar a més d'ocultació, d'acord amb l'article 184.2 LGT, ja que la presentació per altre obligat no supleix l'obligació del titular directe d'una obligació tributària.

En l'expedient 182/10 l'interessat al·legava que en comptes de sanció s'havia d'aplicar el recàrrec per declaració extemporània, el que no era admissible doncs l'ingrés de l'autoliquidació es va practicar després que l'Ajuntament hagués practicat liquidació d'ofici i notificat l'inici d'expedient sancionador. Es va reiterar la doctrina de què la diligència deguda del contribuent exigeix practicar l'autoliquidació i ingressar l'impost en temps i forma.

En coherència amb aquesta doctrina, també s'ha determinat que la declaració de la transmissió sense l'autoliquidació que preceptuen les Ordenances municipals de Barcelona no eximeix de responsabilitat, que en aquest cas (exp. 76/11) es va limitar a la imposició del recàrrec del 5%.

En l'expedient 345/10 es va plantejar la procedència de la reducció del 30% de la sanció, regulada a l'article 187.1.d) de la Llei General Tributària, en un cas de comprovació limitada i la seva compatibilitat amb la reducció del 25% prevista en l'article 188.3 de la pròpia Llei. El Consell va acceptar que es reduís el primer percentatge, ja que l'esmentat article 187.1.d) LGT preveu que s'entendrà produïda la conformitat sempre que la liquidació resultant no sigui objecte de recurs o reclamació economicoadministrativa. Quant a la reducció addicional del 25% la va condicionar a que la interessada procedís a ingressar l'import restant de la sanció, una vegada notificat, en la forma i terminis establerts a l'article 188.3.a) de l'esmentada Llei.

En matèria dels elements subjectius de la infracció s'ha mantingut la tesi de la simple negligència i no de l'*animus defraudandi* com a fonament de la sanció. En el cas examinat en l'expedient 48/11, l'aportació de finques del recurrent a una societat no podia considerar-se aportació de branca d'activitat, perquè no reunia aquestes característiques, ni l'aportant, persona física, duia comptabilitat conforme al Codi de Comerç, ni disposava de local o personal dedicat exclusivament a aquesta activitat, pel que tampoc podia apreciar-se una interpretació raonable de la norma.

6.- Questions procedimentals

En l'expedient 381/10 es va anul·lar la liquidació, que havia estat practicada pel procediment de comprovació limitada previst als articles 136 i següents de la LGT per no haver-se donat tràmit d'al·legacions a l'interessat conforme al que disposa l'article 138.3 de l'esmentada Llei.

Un problema informàtic no va permetre durant uns dies efectuar l'ingrés de les autoliquidacions per aquest Impost. L'Institut Municipal d'Hisenda no va prendre l'acord de declarar inhàbil l'esmentat període, però *de facto* va concedir una moratòria a alguns contribuents, per la qual cosa el Consell va considerar més equitatiu i acord al principi d'igualtat, anul·lar el recàrrec que s'havia imposat en el cas recorregut (exp. 72/10).

Ordenança fiscal núm. 1.4

Impost sobre activitats econòmiques

La constant, i dràstica, disminució del nombre de recursos deduïts en relació a l'Impost sobre Activitats Econòmiques que es ve observant en els darrers anys, com a conseqüència dels canvis introduïts per la Llei 51/2002, de 27 de desembre a la Llei Reguladora de les Hisendes Locals, i en especial, per l'amplitud de les exempcions d'aquest impost que aquesta reforma establí, s'ha vist confirmada durant l'exercici 2011, període en el qual aquest Consell Tributari només ha hagut dictaminar, com l'any anterior, quatre expedients dels sis tramitats al respecte, doncs dos d'aquests varen ser objecte d'informe favorable a la proposta de l'Institut Municipal d'Hisenda, sense ulteriors consideracions. D'altra banda, des del punt de vista jurídic, cap dels quatre expedients dictaminats ha plantejat rellevància especial.

En efecte, d'aquests quatre expedients, dos d'ells (l'expedient 133/11 i el 146/11) s'han resolt exclusivament amb criteris de caràcter general: el primer per ser extemporani el recurs deduït, i l'altre per plantejar senzillament una qüestió relativa a la prescripció del dret de l'administració per a determinar el deute tributari.

Els dos altres expedients, per bé que suscitaven extrems més específics de l'Impost sobre Activitats Econòmiques, les qüestions que plantejaven ja havien estat a bastament tractades per aquest Consell Tributari en molts d'altres expedients i donat compte puntual en anteriors Memòries.

Ens referim, en primer lloc, a la qüestió plantejada per l'expedient 83/11 relativa a la interpretació de les tarifes de l'impost als efectes de determinar la concreta incorporació a la matrícula de l'activitat corresponent (en aquest cas la venda al detall d'articles de vestir duta a terme en espais cedits en grans magatzems, essent el titular de l'activitat considerada distint del titular d'aquests). Doncs bé, com ja ha tingut ocasió de senyalar aquest Consell Tributari, aquesta qüestió correspon inequívocament a la gestió censal del tribut, resultant per tant necessari procedir a la desestimació dels recursos que la plantegin (com fou el cas del aquí indicat), atès que, en virtut de l'article 91.2 del Text Refós de la Llei Reguladora de les Hisendes Locals (TRLRHL), la competència al respecte correspon a l'Administració Tributària de l'Estat.

En segon lloc, ens referim a la qüestió plantejada per l'expedient 170/11 sobre l'exempció recollida a l'article 82.1.b) del TRLRHL de la qual gaudeixen els subjectes que iniciïn l'exercici d'una activitat, durant els dos primers períodes impositius; exempció que, com és sabut, el propi article indicat disposa que només beneficia els supòsits d'inici material i real d'una activitat, i no els d'un mer canvi de titularitat d'una activitat preexistent, com era el cas considerat en l'expedient referit (un canvi en la forma jurídica de la titularitat de l'activitat

hotelera que ja es venia duent a terme en un local determinat i, en última instància, pels mateixos subjectes jurídics).

Ordenança fiscal núm. 2.1

Impost sobre construccions, instal·lacions i obres

1.- Fet imposable

En l'expedient 15/11, l'entitat recurrent argumenta, en essència que es tracta de construcció al Port de Barcelona, trobant-se subjecta a autoritzacions estatals i de l'Autoritat Portuària, però no a cap regulació urbanística que justifiqui que l'Ajuntament de Barcelona hagi de concedir llicència d'obres, per la qual cosa falta un dels elements que conformen la definició del fet imposable tant de la taxa de serveis urbanístics com de l'impost sobre construccions, instal·lacions o obres. El Consell Tributari examina la necessitat d'intervenció municipal en la matèria de protecció mediambiental i en la de concessió de llicència d'obres en territori de domini públic administrat per l'Autoritat Portuària, examen del qual no resulta exempció de competències municipals. S'analitza detalladament i es transcriu la Sentència del Tribunal Constitucional 77/1984 de 3 de juliol, en el seu fonament jurídic 2, i concretament a la seva referència a les normes urbanístiques del Pla General Metropolità de Barcelona sobre usos i edificació al Puerto de Barcelona. Conclou textualment, en el fonament de dret vuitè de la proposta dient: *«El artículo 2.1 de la Ordenanza fiscal municipal número 2.1, reguladora del Impuesto sobre construcciones, instalaciones y obras, delimita su hecho imponible en la siguiente forma: “Constituye el hecho imponible la realización de cualquier construcción, instalación u obra para la que se exija la obtención de la correspondiente licencia de obras o urbanística, se haya obtenido o no dicha licencia, siempre que la expedición corresponda al Ayuntamiento”. Dado que el concepto determinante del hecho imponible no ha de entenderse sólo como una mera licencia de obras, que se ha concedido, sino como una licencia urbanística, en la cual se comprenden también aspectos medioambientales, es obvio que el Ayuntamiento de Barcelona ha ejercido las competencias que legalmente tiene reconocidas y que no puede decirse de ellas, sin ignorar la Ley, que su actividad es innecesaria.»*

Finalment el Consell Tributari, quant a l'al·legació de l'entitat recurrent de què la instal·lació de la qual es tractava ja formava part del concepte d'ordenació territorial que sostrau a la competència municipal l'atorgament de llicència d'obres i, per tant, a la generació del fet imposable de l'impost sobre construccions, instal·lacions i obres, ens diu textualment el Consell: *«Cap anticipar que no ens trobem davant d'una gran obra d'extens abast territorial, com podria ser la construcció d'un gasoducte o d'una autopista, casos en que la coordinació dels diferents municipis podria fer impossible la seva construcció si no s'atribuïssin competències excepcionals a una autoritat amb competències territorials superiors. No és aquest el cas que ens ocupa, doncs no es discuteix altre cosa que la construcció de dues instal·lacions d'emmagatzemament en territori municipal de Barcelona, sense referència a cap altre territori i que s'exerceixen en virtut de facultats reglades. La Sentència del Tribunal Suprem de 17 de juliol de 1987 en el seu segon fonament de dret, argumenta que la*

jurisprudència “(...) ha distinguido los conceptos de ordenación urbanística en sentido estricto y ordenación del territorio, incluyendo en este último supuesto aquellas “grandes obras o construcciones de marcado interés público” que siendo de la competencia estatal -art. 149.1.2.24 de la Constitución- por su gran trascendencia para la sociedad, no pueden quedar frustradas por la voluntad municipal, obras estas cuya relevancia excede de las previstas en el artículo 180.2 de la Ley del Suelo y para las que no resulta necesaria la licencia municipal”. La obra plantejada ni afecta a altres territoris, ni queda frustrada per la voluntat municipal, la qual no ha exercit en aquest cas facultats discrecionals, com les que podrien derivar d’un nou plantejament urbanístic, sinó les que estrictament li corresponien en l’exercici reglat de les seves competències. En últim terme en un cas como l’examinat, si s’hagués produït una hipotètica negativa municipal, la solució no hauria estat recórrer a un procediment excepcional, sinó acudir a la jurisdicció ordinària, en defensa de la legalitat.»

En conseqüència, la proposta del Consell va ser aprovada en sentit desestimatori del recurs, denegant la devolució d’ingressos.

En l’expedient 46/11, després d’acreditar l’entitat recurrent l’existència d’error quant al subjecte passiu, tant en la liquidació practicada com a la seva notificació –circumstància d’error material que és comprovada i admesa per l’Administració municipal amb acord d’esmena- passa a al·legar que no es tractava d’obres de construcció o modificació de guals existents, sinó d’una simple substitució de les pedres dels guals en qüestió, al trobar-se en mal estat, per la qual cosa no es podia interpretar com a constitutives del fet imposable en ordre a l’impost sobre construccions, instal·lacions i obres. El Consell, tenint en compte els informes dels serveis generals i tècnics del corresponent Districte municipal, sense que s’hagi aportat prova en contrari de la interessada, conclou que “-es tracta d’obres de modificació dels guals de mèrits, subjectes a llicència urbanística municipal – com així consta que es va dur a terme-, constituent fet imposable en l’impost sobre construccions, instal·lacions i obres, d’acord amb l’art. 100.1 del Text refós de la Llei Reguladora de les Hisendes Locals, sense que procedeixi aplicar el determinat per a la no subjecció a dit impost a l’art. 4-e) de l’Ordenança fiscal núm. 2.1, reguladora de l’esmentat tribut.”

En conseqüència el Consell va acordar estimar en part el recurs quan al titular de les liquidacions i desestimar la qüestió relativa al fet imposable.

2.- Subjecte passiu

En l’expedient 57/11, es planteja aquesta qüestió quan, amb motiu de transmissió de la finca afectada per una petició de construcció, el transmissor que havia sol·licitat llicència a l’efecte i renunciat a l’execució de les obres, insta la devolució del que s’ha ingressat per autoliquidació en ordre a l’impost sobre construccions, instal·lacions i obres, que li és acordada pel Gerent del Districte, motivant la impugnació de tal resolució per l’adquirent, al·legant ser ell l’únic

subjecte passiu de l'impost i, per tant, l'únic amb dret a la precitada devolució de la quantitat ingressada i no el transmissor. El Consell recull el determinat per l'article 6.1 de l'Ordenança fiscal núm. 2.1, reguladora de l'impost sobre construccions, instal·lacions i obres, amb coherència amb l'article 101 del Text refós de la Llei reguladora de les Hisendes Locals dient que son subjectes passius de l'esmentat impost els que "sean dueños de la construcción, instalación u obra sean o no propietarios del inmueble sobre el que se realice aquella", per la qual cosa queda en un segon pla la llicència urbanística atorgada o exigible per a realitzar la construcció. En conseqüència, als efectes de la devolució diu que, si el transmissor no és el subjecte passiu de l'obra realitzada i va practicar l'autoliquidació del ICIO, ostentarà el dret a la devolució. Finalment afegeix el següent: *"no es pot invocar, sinó tot el contrari, l'argumentació del recurrent, en el sentit de que en transmetre's la finca i la llicència es va extingir qualsevol relació jurídica entre C, SL i l'Administració: de moment, com abans es va exposar, el determinant per identificar el subjecte passiu no és la condició de titular de la llicència, sinó d'amo de l'obra que es realitza; a més, perquè en l'escriptura de transmissió de la finca res es diu de la transmissió de la llicència, a la qual va renunciar C, SL, i en definitiva, perquè, precisament, la circumstància de què aquesta mercantil deixes d'ostentar la condició de subjecte passiu en la relació tributària, és el que l'habilita per sol·licitar la devolució d'un pagament que, pel discórrer dels fets, s'ha demostrat que no li corresponia realitzar."*

En conseqüència, el Consell va acordar proposar la desestimació del recurs i la conformitat de la resolució impugnada.

3.- Base imposable

En els expedients 102/8, 202/10, 332/10 i 91/11, es planteja la qüestió de l'exclusió en el càlcul de la base imposable de l'ICIO de les partides relatives a les despeses generals i al benefici del contractista.

En els expedients 102/8 i 202/10, el Consell sustenta textualment la següent doctrina:

"En principi, la qüestió que aquí se suscita seria una d'aquelles que la reforma de 2002 hauria deixat tancada definitivament i, a més, a favor de la tesis de la recurrent. En efecte, ara ja no hi ha cap dubte de que ni el benefici empresarial del contractista, ni qualsevol altre concepte que no integri, estrictament, el cost d'execució material de l'obra, com les anomenades "despeses generals", formen part de la base imposable de l'ICIO."

"No obstant, com ha de resultar lògic, l'exclusió d'aquestes partides exigeix l'acreditació de la seva quantitat oportuna. La recurrent, en aquest extrem, i com s'ha dit, s'ha limitat a xifrar-lo mitjançant l'aplicació d'uns percentatges sobre el pressupost d'execució material de l'obra que coincideixen amb els previstos respectivament a les lletres "a" i "b" de l'apartat 1 de l'article 131 del Reglament de la Llei de Contractes de les Administracions Públiques (aprovat per RD

1098/2001, de 12 d'octubre) i establerts per a la determinació de l'anomenat "pressupost base de licitació", a partir del pressupost d'execució material en els contractes d'obres de les Administracions públiques.”

“En aquest gènere de contractes, una vegada adjudicats, la base imposable de l'ICIO, circumscrita sempre al "cost d'execució material de l'obra", no és el preu d'adjudicació, sinó la resultant de deduir d'aquest preu, entre altres, les partides corresponents a "despeses generals" i benefici industrial del contractista" calculats mitjançant l'aplicació d'aquests percentatges. De fet, no és una altra cosa el que diu la STS de 5 de març de 2004, referida precisament, a un contracte d'obres adjudicat per l'Ajuntament de Tres Cantos, aplicant allò que disposava anàlogament l'antecedent article 68 del derogat Reglament General de Contractació de l'Estat (aprovat pel Decret 3410/1975, de 25 de novembre).”

“En canvi, quan es tracta d'una obra subjecte al règim dels contractes del sector públic, tal i com diu aquest Consell Tributari en el seu informe relatiu a l'expedient 85/9, «[...] No hi ha cap regla legal que determini que una factura girada entre particulars contingui un determinat benefici, i per tant, no s'ajusta a dret fer cap deducció que no sigui justificada. El mateix raonament pot utilitzar-se en el cas de les despeses generals del contractista, que poden haver estat considerades dintre del pressupost i certificacions d'obra com a part integrant dels preus oferts i certificats formant part indissoluble del cost de l'obra, però que si en les certificacions no figuren desglossades no poden ser deduïdes per falta de justificació».”.

En conseqüència, el Consell, davant la falta de prova suficient, acorda la desestimació del recurs, el mateix criteri es segueix en el supòsit de l'expedient 91/11.

En l'expedient 332/10, el Consell fa referència expressa a un anterior informe seu de 14 de desembre de 2009, a l'expedient 85/9, per ser idèntic; i recull textualment la següent part del seu contingut: “La doctrina jurisprudencial va ser recollida per la Llei 51/2002, de 27 de desembre, de reforma de la Llei reguladora de les hisendes locals, que va modificar l'article 103.1 de la Llei, establint que “no forman parte de la base imponible ... el beneficio empresarial del contratista ni cualquier otro concepto que no integre, estrictamente, el coste de ejecución material”, redacció que es manté en l'art. 102.1 del text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals.” “El Tribunal Suprem ja va distingir entre les obres de caràcter públic i les de caràcter privat en les seves sentències de 24 de maig de 1999, 14 de maig de 1997 i 2 d'abril de 1996. En les de caràcter públic va excloure les partides de despeses generals i de benefici industrial de la base imposable, i en les de caràcter privat va negar que s'incorporessin aquestes partides. Tal com deia la sentència de 14 de maig de 1997 “... tratándose de obras cuyo dueño es un particular, hemos declarado en sentencias de 2 y 29 de abril de 1996 que ha de atenderse al presupuesto presentado al solicitar la licencia, pues no hay dato que permita suponer que el mismo no corresponda al que realmente vaya a ser ejecutado, ni existe razón alguna que justifique que aquél sea incrementado en un determinado porcentaje

en función de unos criterios que ... sólo tienen explicación cuando se trata de obras públicas”. És clar, doncs, que el mateix argument que serveix per no incrementar la base amb el benefici industrial en les obres particulars per falta d'imposició o definició legal d'un percentatge, ha de servir per no reduir l'import de les factures que representin el cost d'execució, si en elles no s'especifica quin és el benefici empresarial del contractista. No hi ha cap regla legal que determini que una factura girada entre particulars contingui un determinat benefici, i per tant, no s'ajusta a dret fer cap deducció que no sigui justificada. El mateix raonament pot utilitzar-se en el cas de les despeses generals del contractista, que poden haver estat considerades dintre del pressupost i certificacions d'obra com a part integrant dels preus ofertats i certificats formant part indissoluble del cost de l'obra, però que si en les certificacions no figuren desglossades no poden ser deduïdes per falta de justificació.” “Tractant-se d'una obra encarregada per un promotor privat, ens hem de remetre com a prova a la certificació final d'obres aportada que ha servit per determinar la base imposable de l'impost en la liquidació recorreguda, en la qual consten totes les partides que configuren el cost real i efectiu de l'obra, sense incloure'n cap en concepte de despeses generals o benefici empresarial. Per la qual cosa aquest conceptes no poden ser exclosos, ja que no s'han especificat en el pressupost ni s'han facturat expressament i, per tant, no existeixen com a partides deduïbles.”

En conseqüència, el Consell, no acceptant la proposició d'un precedent descompte d'un 20%/, al no constar a l'Institut Municipal d'Hisenda cap expedient al respecte i no havent aportat l'interessat document adequat en ser requerit, acorda desestimar el recurs i confirmar la resolució impugnada.

En els expedients 102/8, 202/10 i 91/11, a més de la qüestió relativa a la integració o exclusió de les despeses generals i les de per benefici industrial o del contractista, abans esmentada, es tracta de la relativa a la inclusió d'altres determinades partides de despeses, corresponents a instal·lacions, climatització i ascensors o elevadors, assentant la següent doctrina quan als elements construïts fóra de l'obra per tercers, dient textualment: “A més, aquest Consell Tributari, ja ha tingut ocasió de pronunciar-se en aquest mateix sentit sobre aquest extrem relatiu al cost dels ascensors i el d'altres elements consubstancials en múltiples informes. Per tots, ens remetem a l'emès en relació a l'expedient 298/7, on en el Fonament de Dret Segon assenyalàvem que de les anàlisis de les sentències més rellevants , «[...] es desprèn l'existència d'una consolidada jurisprudència que, a l'objecte de determinar què partides d'obra s'han o no d'integrar en la base imposable de l'impost sobre construccions, instal·lacions i obres, acull no sol el criteri de la “consubstancialitat”, “estructuralitat” o “inseparabilitat” de l'obra, de manera expressa, sinó també el de la “inherència al caràcter de l'obra” que, en el cas que ens ocupa, és de naturalesa residencial. En aquest sentit, la STS d'5 d'octubre de 2004 al·ludeix a “las condiciones precisas para el cumplimiento de la finalidad a que la misma (la construcción) se dirige” i a la provisió de “servicios esenciales para su habitabilidad o utilización”.». I en el mateix sentit es recull a l'expedient 91/11,

per estimar-lo essencial, la sentència del Tribunal Suprem de 16 de desembre de 2000, que diu "" (.../...) Por el contrario -añadimos ahora- no puede reducirse la obra sometida a ICIO a la que integran las partidas de albañilería (cimentación, estructura, muros perimetrales, forjados, cubiertas, tabiquería, etc.) como parece sostener la parte recurrente, sino que alcanza también a aquellas instalaciones, como las de electricidad, fontanería, saneamiento, calefacción, aire acondicionado centralizado, ascensores y cuantas normalmente discurren por conducciones empotradas, o con aparatos sujetos a las mismos o encastrados, y además sirven para proveer a la construcción de servicios esenciales para su habitabilidad o utilización (.../...)”.

En conseqüència, es desestimen els recursos.

Un assumpte interessant es planteja a l'expedient 132/11, relatiu a la utilització del mètode d'estimació indirecta per la Inspecció d'Hisenda municipal, a l'intervenir amb motiu de la comprovació de la liquidació complementària en l'ICIO, al finalitzar les obres, al·legant l'entitat interessada la seva disconformitat davant la no justificació per la Inspecció dels mitjans escollits al respecte: El Consell Tributari determina que *“tot i que en l'expedient puguin figurar més dades, resulta rellevant que l'informe estigui motivat, exposant en el mateix d'una manera detallada i concreta els elements del fet imposable, degudament circumstanciat, que determinen els augments de la base imposable, de forma que el contribuent conegui degudament els fets que nega a l'acta de disconformitat, motivació que exigeix, amb caràcter general, l'article 54.1 de la Llei 30/1992, Llei de Règim Jurídic i del Procediment Administratiu Comú”*. I afegeix que *“així es recull, entre moltes d'altres, en la Sentència del Tribunal Suprem de 4 d'octubre de 2010, que va confirmar una altra de l'Audiència Nacional de 16 de juny de 2005”*. I el Consell proposa l'estimació del recurs, amb retroacció de les actuacions al moment de l'emissió de l'informe complementari per part de la Inspecció Municipal d'Hisenda.

4.- Altres qüestions

4.1.- Escrit de queixa amb motiu de recurs interposat contra resolucions relatives a l'impost sobre construccions, instal·lacions i obres

A l'expedient 361/10 es tracta de queixa formulada pel recurrent directament davant del Consell Tributari, al no haver obtingut resposta expressa a cap dels escrits de recurs dirigits contra les precitades resolucions.

El Consell estableix primer què, conforme a l'article 2.1.c) del Reglament Orgànic del Consell Tributari, aprovat el 23 de febrer de 2000, entre les seves funcions figura la de “rebre i informa les queixes o els suggeriments que facin directament els contribuents en les matèries assenyalades a la lletra a)...” derivant-se de tals preceptes la competència del Consell per informar la queixa que es tractava, al referir-se a la legalitat de la devolució d'ingressos indeguts en ordre a l'impost en

qüestió. I seguidament determina que no pot prosperar la queixa de mèrits atès que l'escrit de queixa es va subscriure i es va presentar a la mateixa data que la del recurs, per la qual cosa mal podia imputar-se a l'Administració un incompliment de la normativa aplicable pel que fa a la tramitació de l'escrit del recurs. Però afegeix i determina també el Consell que tot això és sense perjudici però, de què, naturalment, en la tramitació del recurs de què es tracta hauria de seguir-se el procediment legalment establert.

En conseqüència, el Consell proposa estimar en part la queixa i requerir al Districte perquè tramiti en forma el recurs interposat contra la resolució del Gerent del Districte. I afegeix l'avertiment de què la resolució recorreguda té suspesa la seva executivitat, en aplicació de l'art. 111 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, reguladora del règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú.

4.2.- Devolució d'ingressos indeguts. Defectes de procediment

L'expedient 382/10 es refereix a un recurs d'alçada interposat contra resolució del Gerent del Districte, desestimant sol·licitud de devolució d'ingressos per excés de pagament quant a l'impost sobre construccions, instal·lacions i obres.

El Consell Tributari recull el determinat al paràgraf segon de l'apartat 4, de l'article 223 de la Llei General Tributària, relatiu al recurs de reposició (admeten que es considera també d'aplicació, en el nostre cas al recurs d'alçada de què es tracta, atesa la normativa específica de l'Ajuntament de Barcelona), segons el precepte del qual, *“si el órgano competente estima pertinente examinar y resolver cuestiones no planteadas por los interesados, las expondrá a los mismos para que puedan formular alegaciones”*. El Consell estima, que és evident que en la tramitació i proposta de resolució que es tractava, se estan examinant qüestions que ni eren les plantejades pel recurrent en la seva sol·licitud, ni les que eren objecte de la resolució recorreguda, pel qual era obligat donar vista a l'interessat de les noves actuacions practicades, i del plantejament recollit a la proposta que figura a l'expedient.

En conseqüència, acorda el Consell Tributari estimar parcialment el recurs per defectes de procediment en la tramitació i retornar l'expedient al Districte, perquè doni vista a l'interessat de les actuacions practicades en la tramitació del recurs.

Ordenança fiscal núm. 3.10

Taxes per la utilització privativa del domini públic municipal i la prestació d'altres serveis

1.- No utilització de l'espai públic

En l'expedient 221/10 es recorre la providència de constreyniment corresponent a la liquidació de contenidor metàl·lic per obres. La recurrent va al·legar que la liquidació de la taxa era desproporcionada per la qual cosa va desistir d'ella i no va anar a recollir-la. El Consell va desestimar el recurs per considerar que la liquidació de la taxa corresponia a la petició d'una llicència d'obres menors que la interessada no va recórrer, ni va renunciar expressament a l'ús del domini públic, per tant va adquirir fermesa i no és moment oportú esperar la notificació de la providència de constreyniment per recórrer una liquidació ferma.

En l'expedient 319/10 la interessada va interposar recurs d'alçada contra la providència de constreyniment per la utilització de la via pública (vetlladors) front al seu local pel període 1 de maig a 31 d'octubre de 2008, al·legant que no va arribar a utilitzar l'espai públic, ni va retirar la llicència acreditativa de la concessió de l'ús, per haver renunciat al contracte de lloguer i retornat les claus del local. El Consell Tributari va sol·licitar a la interessada prova documental acreditativa de la renúncia, desistiment o baixa anterior al període de la llicència, sense que la interessada donés compliment o contestació al respecte.

El Consell en el seu informe estableix que segons l'article 2.1 de l'Ordenança fiscal núm. 3.10, reguladora de les taxes per la utilització privativa del domini públic municipal, constitueix el fet imposable la utilització privativa o l'aprofitament especial del domini públic municipal i d'acord amb l'article 3.1 de la mateixa Ordenança fiscal, la taxa recaurà sobre aquelles persones físiques o jurídiques que gaudeixin, utilitzin o aprofitin especial o privativament el domini públic en benefici propi.

Així mateix, l'article 54 de l'Ordenança sobre l'ús de les vies públiques i els espais públics de Barcelona, estableix que les llicències caduquen pel transcurs del termini a que estiguin sotmeses, i per la renúncia, expressa o tàcita, a l'exercici de l'ocupació o de l'activitat autoritzada.

Com vulgui que el recurrent no va aportar prova alguna al requeriment del Consell i la que consta a l'expedient era manifestament insuficient, es va aplicar l'art. 105.1 de la vigent LGT, relatiu a la necessitat de provar el que s'al·lega, i es va desestimar el recurs.

En termes semblants es va pronunciar el Consell en l'expedient 322/10, en el que el recurrent al·legava que el seu local de negoci va estar tancat durant gran part de la temporada com a conseqüència de les obres de condicionament que va tenir que realitzar en el mateix, per la qual cosa no va poder fer ús de la

vorera. Tanmateix, a l'expedient administratiu consta que la interessada no va sol·licitar la baixa de la llicència fins l'últim trimestre de l'exercici reclamat pel que es va proposar la desestimació del recurs.

En l'expedient 325/10 es va interposar recurs contra una providència de constrenyiment al·legant que no va arribar a instal·lar els vetlladors al no rebre llicència per a això, la qual cosa acreditava i sol·licitava l'anul·lació del càrrec. El Consell es va plantejar la admissibilitat del recurs, tenint en compte els motius taxats que estableixen els articles 167.3 i 170.3 de la Llei 58/2003, de 17 de desembre, General Tributària, per a la impugnació d'aquest tipus d'actes, si bé en aplicació de reiterada jurisprudència, es va admetre el recurs per venir referit a la inexistència de fet imposable. Admès el recurs i acreditada la inexistència de fet imposable, el Consell va estimar el recurs.

En l'expedient 338/10 el recurrent sol·licita l'anul·lació de la liquidació practicada en via de constrenyiment en base a no haver pogut començar les obres. La qüestió es redueix a un problema de prova, que en aquest cas consisteix en determinar si la recurrent ha utilitzat el gual. Resulta acreditat que la recurrent va sol·licitar la renovació de la llicència de gual per realitzar les obres d'edificació que li va ser concedida i notificada juntament amb la liquidació de la taxa. Concedit per aquest Consell termini per presentar al·legacions o documentació que acredités no haver executat obres que exigissin el pas de vehicles, no es va aportar prova alguna, per la qual cosa resulta correcte el procediment de recaptació en via de constrenyiment.

En l'expedient 103/11 es va interposar recurs contra retenció practicada en dipòsit bancari com a conseqüència de la falta de pagament en període voluntari de la taxa per vetlladors, la recurrent va al·legar que no va poder ocupar la vorera degut a les obres municipals que es van dur a terme. Després d'analitzar l'expedient administratiu va resultar acreditat que es van realitzar les obres durant part del període liquidat pel que es proposa anul·lar la liquidació i practicar una nova pel període de l'aprofitament.

2.- Baixa

Varis recurrents al·legaven renúncia a l'ocupació de la via pública. Per les dades que hi ha a l'expedient o per les aportades pels interessats, a requeriment del Consell, va resultar acreditat que la data de renúncia a l'exercici de l'ocupació de la via pública va ser anterior a la meritació. Per la qual cosa es va proposar l'estimació dels recursos de conformitat amb la interpretació ja exposada per aquest Consell en expedients anteriors, segons la qual, el fet imposable de la taxa reclamada és la utilització del domini públic, de tal manera que una vegada cessada aquesta ocupació, deixa de meritarse la taxa, al desaparèixer el seu fet imposable. (Exps. 315/10, 318/10, 326/10, 331/10, 334/10, 336/10, 339/10, 5/11, 33/11, 59/11, 61/11 i 126/11).

3.- Altres assumptes

En l'expedient 321/10 la recurrent manifesta la seva disconformitat amb la liquidació en la qual eren objecte de gravamen dues jardineres, que segons la interessada no havia instal·lat. De les dades existents en l'expedient resulta que la llicència autoritzava dita instal·lació, sense que la interessada hagués sol·licitat la modificació de les característiques de la mateixa.

El Consell va acordar desestimar perquè la taxa reclamada es liquida aplicant un preu a la superfície l'ocupació de la qual s'autoritza -fórmula prevista per l'article 7 de l'Ordenança fiscal núm. 3.10- de tal manera que, dins del perímetre autoritzat, és la pròpia interessada qui decideix si col·loca el número màxim de taules i cadires permès i, igualment si col·loca, o no, les jardineres o qualsevol altre element accessori autoritzat.

En l'expedient 69/11 l'empresa recurrent va interposar recurs contra la providència de constreyniment emesa per la falta de pagament de la taxa per la utilització privativa del domini públic municipal meritada per la reserva d'estacionament concedida, entre el 13 d'abril i el 13 d'octubre de 2009, per a la càrrega i descàrrega de materials en relació amb unes obres a realitzar, manifestant que les obres de construcció efectuades van finalitzar el 9 de juliol de 2009, per la qual cosa l'import de la taxa liquidada hauria de prorratejar-se i comprendre únicament el període durant el qual es van portar a terme les esmentades obres. El Consell conclou que no cap legalment el prorrateig de les quotes meritades per utilització privativa del domini públic municipal autoritzada per període temporal inferior a l'annual, ni tampoc pot tenir-se per provat el fet que la interessada hagués deixat d'utilitzar la reserva d'estacionament concedida en el precís moment que van finalitzar les obres de construcció que van motivar la concessió de la mateixa.

No obstant això, a l'empara de l'article 223.4 de la vigent Llei 58/2003, de 17 de desembre, General Tributària que permet resoldre per l'òrgan competent totes aquelles qüestions, de fet o de dret, que es derivin de l'expedient, es va comprovar que la notificació de la liquidació no es va produir en legal forma, per la qual cosa les posteriors actuacions administratives portades a terme en via de constreyniment resulten nul·les de ple dret, sent procedent l'anul·lació de l'esmentat procediment.

Preus públics per la prestació del servei de recollida de residus comercials

Han estat varis els expedients informats en recursos contra liquidacions d'aquest preu públic, en els que s'han de ressenyar les següents qüestions tractades:

1.- Duplicitat

El tema de la duplicitat del preu públic per la recollida de residus comercials i industrials amb la recollida de residus domèstics, ha estat objecte, entre altres, de l'expedient 155/11. L'argumentació del recurrent es desestima, entre altres raons, invocant la sentència del Jutjat Contenciós Administratiu núm. 5 de Barcelona, d'1 de setembre de 2005 que transcrivim tot seguit:

“Al respecto, y con independencia de lo que más adelante se concluirá sobre la auténtica naturaleza jurídica de la exacción aquí debatida, debe adelantarse ahora que tal alegato de supuesta duplicidad no puede merecer favorable acogida. Y ello, no solo por razón de que, como afirma la demandada, actualmente no se encuentre establecida en la localidad de Barcelona una tasa de recogida de residuos domésticos generados por las viviendas, lo que de suyo excluiría ya formalmente la alegada duplicidad, sino por cuanto que la coincidencia de usos residencial y profesional en una misma finca, como es el caso de la actora, no impide per se la necesaria distinción entre residuos propios de la vivienda y residuos propios de la actividad profesional, siendo así que respecto de estos últimos -junto a los comerciales y otros análogos- el ordenamiento sectorial impone hoy a sus productores la obligación de gestionarlos por sí mismos (artículo 47 bis de la Ley catalana 6/1993, de 15 de julio, reguladora de residuos, en la redacción introducida por la Ley 15/2003, de 13 de junio). Y siendo así que, reconocido por la actora que ejerce efectivamente su actividad profesional en dicho domicilio (aprox. 10m²), resulta manifiesto que, en cierto modo y medida, viene utilizando el servicio municipal de recogida domiciliaria de tales residuos de la actividad profesional que desde el punto de vista normativo tienen una consideración distinta a la de los residuos domésticos. Por lo que procede rechazar el motivo de la supuesta duplicidad alegada como eventual causa de invalidez jurídica de la actuación enjuiciada...”

2.- L'activitat professional no genera residus comercials

Diversos professionals (traductors, advocats, correctors, periodistes, etc.) diuen que la seva activitat no genera residus comercials ni industrials, per la qual cosa no procedeix el cobrament del preu públic (així, en l'exp. 195/11, entre d'altres).

El Consell ja s'ha pronunciat sobre aquest fet en diversos informes, en altres exercicis, mantenint el criteri de què l'activitat professional, en la qual es troba donat d'alta l'interessat, genera residus, ni que siguin de poca quantia.

En aquest sentit es pronuncien diverses sentències, recollint per totes la del Jutjat Contenciós Administratiu núm. 8 de Barcelona: *“Tampoco parece razonable compartir la argumentación consistente en afirmar que el grado de utilización del servicio de residuos por parte de la parte actora, en su condición de abogada, es mínimo o nulo circunstancia ésta que avalaría el calificar como desproporcionado el pagar 125 € por año, ya que no es ilusorio pensar que una actividad profesional de abogado genera una serie de residuos, propios de una oficina, que es necesario recoger, no pareciendo arbitrario ni desproporcionado, en modo alguno, el precio público a abonar...”*

3.- Quantificació del preu públic

La regulació del preu públic estableix que els titulars de l'activitat han de presentar la corresponent declaració de residus i en tant no es disposi de la mateixa, l'Ajuntament practicarà la liquidació per estimació en funció de les dades que posseeix, es a dir, pel tipus de producte, la superfície de l'activitat i la classificació per fraccions residuals generades, en funció de l'epígraf de l'IAE sota el qual es desenvolupa l'activitat (exp. 196/11).

El Consell ja s'havia pronunciat en aquest sentit en anys anteriors, es a dir, que si l'interessat no havia presentat la declaració, l'administració procediria a practicar la liquidació en funció de les estimacions determinades per la pròpia normativa.

4.- Cost del preu públic

El cost del preu públic s'ha d'ajustar al que preveu la Llei 8/1989, de 13 d'abril de Taxes i Preus Públics i al TRLHL 5 de març de 2004.

A l'expedient 96/11 la recurrent manifesta que l'article 44.1 del Text Refós de la Llei d'Hisendes Locals estableix que l'import dels preus públics haurà de cobrir com a mínim el cost del servei prestat o de l'activitat realitzada de la qual cosa dedueix la recurrent que els paràmetres per valorar el preu han de ser els mateixos per a totes les activitats ja que el cost de recollida es el mateix.

Front d'això cal recordar que la mateixa normativa preveu que es puguin aprovar preus públics diferents, fins i tot inferiors, per determinats motius i activitats. En aquest sentit, la normativa municipal gradua els preus en funció de determinats paràmetres, com l'activitat desenvolupada professional o empresarial, la superfície del local i el tipus d'activitat.

Al respecte es cita la sentència núm. 185/1995 del Jutjat Contenciós Administratiu núm. 8 de Barcelona, que afirma: *“Desde el punto de vista de la seguridad jurídica ningún reproche merece el hecho de que para determinar la cuantía de los precios públicos se utilicen criterios como la cobertura de los costes económicos, la utilidad de los servicios, el valor de mercado o, (...) la*

superficie objeto del derecho. El legislador persigue que los beneficiarios de los bienes, servicios o actividades sean quienes financien la utilización de los mismos, evitando de esta manera la financiación de los restantes miembros de la colectividad”.

5.- Advocat incorporat a un despatx col·lectiu SCP

S'argumenta que el recurrent no es subjecte passiu a títol individual ja que està incorporat a una societat, “Abogados Asociados, SCP”, i per tant, sosté que la societat és el subjecte passiu per ser ella la que realitza l'activitat econòmica (exp. 35/11). Tanmateix, comprovat que la societat no està donada d'alta com a exercent en cap activitat econòmica i que qui figura donat d'alta en el cens d'empresaris, professionals i retenidors com a activitat professional és el recurrent a títol individual, cal resoldre que qui realitza l'activitat en el local objecte de la liquidació, és el propi recurrent, i per tant l'obligat al pagament del preu públic per la prestació del servei.

6.- Cessament en l'exercici de l'activitat

En l'expedient 14/11 relatiu a un escrit de queixa en el que s'al·legava improcedència de la providència de constrenyiment per haver causat baixa en l'activitat, el Consell va comunicar que s'estimava la reclamació ja que a la vista de la documentació aportada, quedava suficientment provat que la interessada havia presentat la baixa de l'impost sobre activitats econòmiques davant l'Agència Tributària, el que comporta la baixa en el cens del preu públic.

Altres assumptes

1.- Taxa de Mercats

La recurrent impugna la liquidació de la taxa de mercats pel traspàs *inter vivos* d'una parada en el Mercat Central del Peix, tot al·legant duplicitat impositiva, ja que pel mateix fet ha hagut que pagar un 5 % del valor a Mercabarna. (Exp. 108/11).

El Consell no admet l'al·legació de duplicitat, tot indicant que no hi ha hagut tal duplicitat, en tractar-se de pagaments que responen a títols i conceptes diferents. En efecte, la taxa és una exacció de dret públic, mentre que el pagament a Mercabarna no és una exacció de dret públic, sinó que deriva de contracte entre dos subjectes que actuen conforme al dret privat.

2.- Multes coercitives

En l'expedient 88/10, la recurrent impugna la provisió de constrenyiment de l'import no pagat, d'una multa coercitiva, que li fou imposada per no haver atès en termini les successives ordres de conservació de la finca de la seva propietat. El motiu de la impugnació rau en el fet de que tant bon punt va rebre la notificació de la multa, la recurrent va procedir a la reparació ordenada per l'Ajuntament.

El Consell, entre d'altres motius de caràcter més processal, proposa el desestimen del recurs, amb el fonament que sostenir que allò ordenat per l'Ajuntament s'ha acomplert una vegada notificada la imposició de la multa coercitiva, és ignorar que, precisament, aquest és el propòsit d'aquest medi d'execució forçosa: estimular a l'obligat a acomplir, quan no ha acomplert en el seu dia amb la simple notificació de l'ordre de fer, amb l'advertiment, en cas contrari, de la imposició de la multa corresponent. Dit en altres termes, la recurrent ignora que la causa de la multa coercitiva deriva, com aquí a més ella mateixa reconeix, d'haver incomplert no atenent oportunament les successives ordres d'execució que es dictaren, motiu pel qual la multa coercitiva finalment li fou imposada.

A l'expedient 85/11 son diverses les qüestions que es plantegen i que són informades pel Consell Tributari.

a) Si be, la multa coercitiva no és un ingrés tributari i per tant no és competència del Consell conèixer els recursos que s'interposin sobre la legalitat o no d'aquest tipus d'ingressos, sí ho és per conèixer dels recursos i reclamacions que s'interposessin contra els actes de recaptació, ja que, en virtut del que disposen els articles 47.1, a) de la Llei reguladora del règim especial del municipi de Barcelona, i 2.1, a) del seu Reglament orgànic, el Consell, és competent per

conèixer el recursos i reclamacions que es pleguin contra els actes de recaptació dels tributs i preus públics municipals.

b) El requeriment per a embargament recorregut per la interessada constitueix un acte administratiu dels anomenats “de tràmit” – això és, aquells que en principi no posen fi al procediment administratiu- els quals de conformitat amb el que preveu l'article 107 de la Llei 30/1992, únicament són susceptibles de ser impugnats en via administrativa, entre altres casos, en aquells supòsits en els que es produeixi la indefensió dels interessats, o quan se'ls hi generi un dany o un perjudici irreparable als seus drets i interessos legítims, circumstàncies aquestes que, es donen en el present cas com és la manca de notificació de la multa coercitiva, per la qual cosa en aquest supòsit, si bé es recorre un acte de tràmit, en ser aquest el primer acte que efectivament arriba al coneixement de l'interessat, el recurs ha de ser interpretat com a interposat i dirigit contra aquell acte, que s'havia de haver notificat en legal forma amb anterioritat.

3.- Devolució parcial del cost dels avals

En virtut de reclamació formulada per la interessada, l'Institut Municipal d'Hisenda anul·là les liquidacions d'IBI impugnades, substituint-les per altres noves, pel motiu que en les primeres no s'havia aplicat el descompte del 2 per cent, per tractar-se de rebuts domiciliats. (Exp. 275/10).

L'Institut retornà a la interessada l'import del cost dels avals presentats, en la part corresponent a la quantitat anul·lada. La interessada, no estant d'acord, reclama el reembossament de la totalitat del cost de l'aval.

En virtut del que estableixen els articles 33 de la Llei General Tributària, i 67 i 72 del Reglament General de Revisió aprovat per Reial Decret 520/2005, de 13 de maig, el Consell informa que no procedeix reembossament total dels costos de l'aval, quan l'acte suspès sigui declarat parcialment improcedent, sinó que únicament tindrà dret a ser reintegrat, en el seu cas, de la part proporcional dels esmentats costos derivats de la garantia prestada, en la porció del deute declarada improcedent. En aquest sentit es pronuncia la resolució del Tribunal Económico-administratiu Central de 6 d'octubre de 2010 .

4.- Terceries de domini

En l'expedient 95/11, s'estima la terceria de domini, perquè s'havia procedit a la venda del bé embargat a un tercer, el tercer recurrent, amb antelació a la data de l'embargament. La venda es va efectuar a favor d'una societat mercantil diferent de l'embargada. El Consell estima que es tracta de dos persones jurídiques independents, sense que hi càpiga aplicar la teoria del “levantamiento del velo”. L'Institut Municipal d'Hisenda proposa la no acceptació de la terceria, per estimar que es tracta d'una transmissió fictícia, en haver coincidència entre algunes persones físiques com socis o administradors de ambdues societats. El

Consell considera que l'Ajuntament no pot adoptar acords de caràcter administratiu partint d'aquestes premisses, per quant l'anul·lació de contractes civils és d'exclusiva competència dels tribunals de justícia, per la qual cosa, si l'Ajuntament entengués que s'ha produït un acte fraudulent contrari als seus drets, hauria d'interposar la corresponent acció judicial.

En els expedients 6/11 i 20/11, es planteja la qüestió referent a l'eficàcia d'una compravenda efectuada en document privat, anterior a la anotació d'embargament del bé, però no inscrita en el corresponent registre. En conseqüència s'ha de decidir si procedeix la tercera interposada per qui es considera propietari del bé embargat amb anterioritat a la data de l'embargament en virtut del document privat esmenat.

En ambdós supòsits es citen les sentències del Tribunal Suprem de 29 d'abril de 1994 i 10 de maig de 1995, entre d'altres, en les que es manifesta que a diferència de l'acció reivindicatòria, en la tercera de domini no es tracta de declarar ni de recuperar el domini de la cosa, sinó que la finalitat institucional i única del procés de tercera de domini és la d'alliberar d'un embargament béns que han estat indegudament travats por no pertànyer a l'executat.

La qual cosa, diu el Consell, comporta la necessitat de respectar l'objecte concret i específic de la institució de la tercera de domini i, en conseqüència, la necessitat que, no només s'hagi de justificar pel tercerista la titularitat del bé abans de la trava, sinó que ha de justificar que era propietari del bé, amb l'exigència de que el tercerista compti amb un títol hàbil per a la transmissió de domini, acreditant que ha adquirit el dret real de propietat sobre el bé, perquè en el nostre sistema legal no és suficient el títol sinó que és necessari també el mode, és a dir la tradició o lliurament de la cosa. En aquest sentit es cita la sentència de la Sala Civil del Tribunal Suprem de 20 d'octubre de 1989, refent al que disposen els articles 609 i 1095 del Codi Civil.

L'expedient 7/11, es refereix a una tercera interposada per una entitat venedora d'un vehicle, amb préstec de finançament al comprador, assumpte que ja havia estat tractat pel Consell en anteriors informes.

La venda amb finançament a comprador ve regulada per la Llei 28/1998, de 13 de juliol, de vendes a terminis de béns mobles, que estableix en l'article 7 que els contractes podran establir la clàusula de reserva de domini, com és el supòsit que tractem. Per la seva part, l'article 15 de la mateixa llei estableix que perquè sigui oposable front a tercers, la reserva de domini, haurà de ser inscrita en el Registre de Vendes a Terminis de Béns Immobles.

En aquest cas, la submissió de les parts al que disposa la Llei de vendes a terminis de béns immobles de 13 de juliol de 1998, suposa la transmissió legal del domini als efectes de garantia, conservant-se tanmateix, la possessió del vehicle per part del comprador, i restant condicionada l'adquisició definitiva del

mateix al pagament del preu. En definitiva, es tracta de donar valor jurídic a una garantia expressament establerta a la llei en benefici de l'entitat financera, que, com reserva de domini, és títol hàbil per exercitar la tercera interposada.

5.- Informes

5.1.- Informe sobre la naturalesa jurídica de les diverses tarifes satisfetes com a conseqüència del desenvolupament de determinades activitats al districte 22 @

A l'expedient 344/10 es demana informe al Consell Tributari sobre la naturalesa jurídica de les diverses tarifes que percep 22 @bcn.S.A., concretament:

- Serveis d'explotació i manteniment de les instal·lacions de generació i distribució de calefacció i refrigeració.
- Cessió d'ús d'espais per a la instal·lació i explotació d'estacions base de telefonia mòbil, i
- Arrendament de fibra fosca per a la seva distribució als mercats d'empreses i residencial.

Prèviament a l'estudi de cada un dels supòsits, el Consell constata dos trets comuns a tots ells: a) Totes les actuacions tenen el seu fonament en les disposicions del Pla Especial d'Infraestructures Districte d'Activitats 22@BCN del Poble Nou; b) les activitats són prestades per la societat íntegrament municipal 22@BCN, Societat Privada Municipal, qui té l'encàrrec de l'Ajuntament, de desenvolupar totes les actuacions que corresponen a l'Ajuntament en aquest sector per acord del Consell Plenari de 22 de març de 2002.

1.1.- Serveis d'explotació i manteniment de les instal·lacions de generació i distribució de calefacció i refrigeració.

En vista dels contractes aportats a l'expedient, resulta que qui presta els esmentats serveis, no és l'empresa 22@BCN, S.A. sinó l'empresa privada Districlima, S.A., qui és en conseqüència qui percep les tarifes dels usuaris del servei. L'informe del Consell conclou que les tarifes que els usuaris satisfan a Districlima, S.A. no constitueixen ingressos de dret públic sinó un preu privat, atès que deriven d'un contracte privat subscrit entre Districlima, S.A. i els usuaris dels esmentats serveis.

1.2.-Cessió d'ús d'espais per a la instal·lació i explotació d'estacions de base de telefonia mòbil.

Al contracte tipus facilitat al Consell Tributari s'estableix que l'Ajuntament de Barcelona és el titular de determinades servituds sobre espais ubicats en edificis

de titularitat privada i que 22@bcn,S.A. és la gestora de les dites servituds destinades a l'ubicació d'estacions base de telefonia mòbil, i altres instal·lacions necessàries pels serveis de ràdio comunicació. Aquestes servituds són recollides en els diferents plans especials i en les declaracions d'obra nova de cada edifici.

Atès que es tracta d'infraestructures relacionades amb el servei de telecomunicacions, venen regulades per la Llei 32/2003, de 3 de novembre, General de Telecomunicacions, que estableix a l'article 2.1 que les telecomunicacions són serveis d'interès general que es presten en règim de lliure concurrència

El servei de telecomunicacions ha passat, doncs, de ser un servei públic prestat en règim de monopoli a ser un servei qualificat com a d'interès general, quina prestació es realitza per particulars en règim de concurrència. Segons disposa l'art. 2.2 de la Llei, només tenen la consideració de servei públic o estan sotmesos a obligacions de servei públic els regulats a l'art. 4, serveis de telecomunicacions per a la defensa nacional i la protecció civil, i els ubicats al Títol III definits com a "servei universal". L'activitat objecte de l'informe, no es troba inclosa en cap d'aquestes definicions.

En virtut d'aquesta regulació, la cessió per part de l'Ajuntament d'espais sobre els que ostenta determinades servituds, no implica la prestació de cap servei públic que es refereixi, afecti o beneficiï de manera particular a les operadores de telefonia mòbil.

Tampoc es pot configurar la contraprestació com a taxa, ja que no es tracta de béns o drets de domini públic afectats a l'ús general o públic o als serveis públics.

Per altra banda, cal posar novament de manifest que l'objecte dels contractes de cessió d'ús no constitueix la prestació d'un servei municipal quins destinataris serien els usuaris de la telefonia mòbil, per la qual cosa tampoc es compliria allò que disposa l'article 41 de la Llei d'Hisendes Locals en matèria de preus públics. Cal concloure doncs que es tracta de preus privats.

1.3.- Arrendament de fibra fosca per a la seva distribució als mercats d'empreses i residencial.

Segons es desprèn dels contractes d'arrendament facilitats al Consell, l'arrendament de parells de fibra fosca que conformen la xarxa de cable de fibra òptica, compren l'accés als punts d'interconnexió i l'ús de les sales tècniques pels serveis de manteniment de la fibra.

A l'igual que hem dit anteriorment, l'arrendament de fibra fosca no infereix la prestació de cap servei que es refereixi, afecti o beneficiï de manera particular a les operadores de serveis de telecomunicacions o als usuaris finals que

contracten amb 22@BCN, S:A., donat que allò que s'arrenda és l'ús d'una infraestructura que permet accedir als terminals òptics, titularitat de l'Ajuntament de Barcelona.

Com ja s'ha dit en l'apartat anterior, ni es tracta de d'un bé d'ús públic, en no tractar-se d'un bé d'aprofitament o d'ús general, ni d'un servei públic, per la qual, cosa la contraprestació no pot ser configurada com a taxa.

Pels mateixos arguments ja exposats, tampoc es tracta d'un ingrés de dret públic sinó d'un preu privat.

5.2.- Informes sobre els projectes d'Ordenances fiscals i de regulació de preus públics

Constitueixen els informes preceptius del Consell Tributari, en virtut del que disposa l'art.2.1b) del seu Reglament orgànic, sobre el projectes d'Ordenances fiscals per a l'any 2012 (exp.131/11 i 153/11), i el projecte de regulació general dels preus públics i el de regulació de preus públics pel servei de recollida de residus urbans comercials i industrials assimilables als municipis i pels serveis especials de neteja i recollida de residus municipals per l'any 2012 (exp.171/11), en els quals es formulen diversos comentaris i propostes sobre els textos sotmesos a informe.

ANNEX I

Expedients tramitats

2011

Total expedients -----	288
Recursos -----	276
Informes -----	5
Queixes -----	7

Recursos

Estimats -----	36
Conformitat amb l'Institut Municipal d'Hisenda -----	13
Conformitat amb el Districte de l'Eixample -----	2
Disconformitat amb l'Institut Municipal d'Hisenda -----	9
Disconformitat amb el Districte de l'Eixample -----	11
Disconformitat amb el Districte de Sarrià-Sant Gervasi -----	1
Estimats en part -----	24
Conformitat amb l'Institut Municipal d'Hisenda -----	6
Conformitat amb el Districte de Sant Martí -----	1
Disconformitat amb l'Institut Municipal d'Hisenda -----	10
Disconformitat amb el Districte de l'Eixample -----	6
Disconformitat amb el Districte de Sant Martí -----	1
Desestimats -----	190
Conformitat amb l'Institut Municipal d'Hisenda -----	175
Conformitat amb el Districte de l'Eixample -----	7
Conformitat amb el Districte de Sant Martí -----	1
Conformitat amb el Districte de Sarrià-Sant Gervasi -----	3
Conformitat amb l'Institut Municipal de Mercats -----	1
Conformitat amb el Servei d'Actuació Urbanística -----	1
Disconformitat amb l'Institut Municipal d'Hisenda -----	2

Abstenció per cosa jutjada -----	1
Arxivats per falta d'objecte -----	1
Declarats extemporanis-----	2
Declarats inadmissibles -----	17
Retornats per incompetència del Consell -----	5

Queixes

Estimades -----	1
Estimades en part -----	3
Desestimades -----	1
Transmeses a l'Institut Municipal d'Hisenda -----	2

ANNEX II

Classificació per conceptes

	<u>2007</u>	<u>2008</u>	<u>2009</u>	<u>2010</u>	<u>2011</u>
1.1 Impost sobre béns immobles	88	94	62	40	108
1.2 Impost sobre vehicles de tracció mecànica	45	76	35	66	9
1.3 Impost sobre l'increment de valor dels terrenys de naturalesa urbana	152	135	82	107	84
1.4 Impost sobre activitats econòmiques	37	40	7	14	6
2.1 Impost sobre construccions, instal·lacions i obres	12	13	6	11	15
3.10 Taxes per utilització privativa del domini públic i prestació d'altres serveis	7	8	14	17	32
4 Preus públics per recollida de residus comercials	200	20	2	2	12
5 Altres assumptes	22	22	20	16	17
<u>Totals</u>	563	408	228	273	283

Percentatges

	<u>2007</u>	<u>2008</u>	<u>2009</u>	<u>2010</u>	<u>2011</u>
1.1 Impost sobre béns immobles	15,63%	23,04%	27,19%	14,65%	38,16%
1.2 Impost sobre vehicles de tracció mecànica	8,00%	18,63%	15,36%	24,18%	3,18%
1.3 Impost sobre l'increment de valor dels terrenys de naturalesa urbana	27,00%	33,09%	35,96%	39,19%	29,68%
1.4 Impost sobre activitats econòmiques	6,57%	9,80%	3,07%	5,13%	2,12%
2.1 Impost sobre construccions, instal·lacions i obres	2,13%	3,19%	2,63%	4,03%	5,30%
3.10 Taxes per utilització privativa del domini públic i prestació d'altres serveis	1,24%	1,96%	6,14%	6,23%	11,31%
4. Preus públics per recollida de residus	35,52%	4,90%	0,88%	0,73%	4,24%
5. Altres assumptes	3,93%	5,39%	8,77%	5,86%	6,01%

ANNEX III

Gràfics

