

# **MEMORIA DEL TRIBUNAL ECONÓMICO ADMINISTRATIVO MUNICIPAL DE DONOSTIA**

**2011**

## ÍNDICE

1º. Introducción .....	2
2º. Difusión de fallos del TEAM de Donostia.....	3
3º. Aspectos personales y carga de trabajo.....	53
4º. Aspectos materiales e informáticos .....	54
5º. Reclamaciones presentadas .....	55
6º. Reclamaciones resueltas.....	57
7º. Reclamaciones pendientes .....	59
8º. Sentido de los fallos .....	60
9º. Criterios del Tribunal.....	63
10º. Comentarios sobre la conflictividad .....	64
11º. Análisis comparado de los TEAM .....	65
12º. Dictámenes solicitados .....	68
13º. Conclusiones .....	69

## 1º. INTRODUCCIÓN

Este Tribunal Económico Administrativo Municipal es una expresión del principio de tutela efectiva de los derechos de los recurrentes, ante la independencia de su funcionamiento tal y como se recoge en la exposición de motivos de la Ley 57/2003 de 16 de diciembre de medidas para la modernización del gobierno local, y en el Reglamento para la Resolución de las Reclamaciones Económico Administrativas de éste Ayuntamiento.

Anualmente el Tribunal Económico Administrativo de Donostia San Sebastián presenta a todos los miembros de la Corporación una Memoria en la que informa sobre su actividad en el período anterior.

La Memoria de las actividades del Tribunal Económico Administrativo Municipal de Donostia que se presenta al Ayuntamiento, contiene el registro de la labor realizada durante el año 2011.

La Memoria redactada a 31 de diciembre de 2011, contiene la información sobre la labor realizada durante ese año natural, e incluye gráficos comparativos de la evolución de las reclamaciones durante estos años de funcionamiento desde junio de 2005, del sentido de los fallos dictados, y de la carga de trabajo constituida por la tramitación de las reclamaciones y la elaboración de las resoluciones.

En el año 2011 continúa la mejora en esa actividad que constituye el objeto y la función primordial del Tribunal. De los gráficos expuestos se desprende la evolución positiva del año 2011, en cuanto que como se verá más adelante, se

mantiene un muy alto nivel de reclamaciones resueltas tal y como se desprende de los datos de la Ponencia sobre "*Análisis de litigiosidad y resultados prácticos de la actuación de los Tribunales Municipales*" presentada por un Vocal del Tribunal Económico Administrativo de Bilbao, que se incorporan para conocimiento de este Ayuntamiento.

Se analiza la labor desarrollada por este Tribunal ante las funciones que la LRBRL y el Reglamento para la Resolución de las Reclamaciones Económico Administrativas de éste Ayuntamiento, le reconoce, centrándose fundamentalmente en el conocimiento y resolución de las reclamaciones sobre actos de gestión, liquidación, recaudación e inspección de tributos, y la recaudación ejecutiva de los ingresos de derecho público de competencia municipal, que especialmente recae en las sanciones municipales, así como el dictamen sobre los Proyectos de Ordenanzas Fiscales.

## **2º. DIFUSIÓN DE FALLOS DEL TEAM DE DONOSTIA**

Respecto a los fallos dictados en las desestimaciones de los recursos de reposición de carácter tributario, se da cuenta de los fallos que se han dictado de cada tributo por su especificidad.

Asimismo, y para general conocimiento de los interesados, se pretende difundir en la web municipal, el sentir de fallos del Tribunal que sienten doctrina en el mismo.

### **Impuesto de Bienes Inmuebles.**

- **Fallo 393-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación interpuesta contra la desestimación del reconocimiento del 50% de bonificación en la liquidación del Impuesto de Bienes Inmuebles de 261,39 €.

Se alega,

Sobre la solicitud de bonificación del 50% de la cuota del Impuesto de Bienes Inmuebles por tratarse de una vivienda de protección pública, según el Decreto 39/2008. Solicita la revisión de la liquidación, y se le aplique la bonificación.

Se motiva,

El Ayuntamiento practicó la liquidación XXX del Impuesto de Bienes Inmuebles de la finca XXX, a nombre de XXX. El XX de XX de 2010 se abona la liquidación. El 7 de enero de 2011 la interesada presenta un escrito para el reconocimiento del 50% de bonificación. El 7 de marzo de 2011 se desestima la solicitud.

Para determinar si la vivienda sita en XXX, tiene esa condición, de ser una vivienda de protección pública de nueva construcción, se acude al Decreto 39/2008 sobre régimen jurídico de viviendas de protección pública y medidas financieras en vivienda, que regula en su art.2: *Tendrán la consideración de viviendas de protección pública las viviendas de protección oficial de régimen especial, general y tasado, así como las viviendas tasadas municipales de régimen especial y de régimen general referidas en la disposición adicional 8ª de la Ley 2/2006 de Suelo y Urbanismo.*

La Ley 2/2006 establece en su Disposición Adicional 8: *A los efectos de esta Ley, tendrán la consideración de viviendas de protección pública, las viviendas de protección oficial, las viviendas tasadas municipales...La definición, las características y, en general, el régimen jurídico de las viviendas de protección oficial de régimen tasado serán las propias de las actuales viviendas de protección oficial de régimen general, hasta tanto no se promulgue la legislación propia en materia de vivienda de protección oficial o las disposiciones reglamentarias que las regulen. A los efectos de esta Ley, tendrán la consideración de viviendas tasadas municipales las que los Ayuntamientos del País Vasco decidan establecer mediante la promulgación de la correspondiente ordenanza local que regule su régimen de protección pública.*

El Ayuntamiento aprobó el 30 de enero de 2007 la Ordenanza Local de las viviendas tasadas municipales, y la Entidad Pública Empresarial de Vivienda Donostia Etxegintza reconoce en informe de 31 de marzo de 2011, que esta finca posee esa condición, por cuanto se considera de aplicación lo prevenido sobre las viviendas de protección pública a estos efectos impositivos.

Visto que en la normativa reguladora del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, en el art.15,c) de la Norma Foral 12/1989 de 5 de julio está previsto que los Ayuntamientos regulen en sus Ordenanzas Fiscales el reconocimiento de esta bonificación, de carácter rogado: *faculta a los municipios a regular una bonificación de hasta el 50% de la cuota íntegra del impuesto a las viviendas de protección pública de nueva construcción, así como a los garajes y trasteros vinculados a las mismas, en proyecto y registralmente, una vez que se otorgue la clasificación definitiva.*

Este Ayuntamiento acordó aplicar esta bonificación, e incorporó y reguló en la Ordenanza Fiscal del Impuesto sobre Bienes Inmuebles esta bonificación con las condiciones legales para su reconocimiento y fecha desde la que se debe aplicar: Art.11,2) *Tramitación de las bonificaciones: Las bonificaciones que conceda este Ayuntamiento, surtirán efectos desde el periodo impositivo siguiente a aquél en que se hubiera efectuado la solicitud.*

En cuanto que esta regulado el plazo máximo de disfrute y la fecha exacta en la que se debe solicitar el beneficio tributario, su otorgamiento viene condicionado por esos dos extremos. Visto el Decreto Foral 6/1990 que desarrolla diversos aspectos de gestión del impuesto, en el que se establece el plazo de solicitud de las bonificaciones y el período en el que comienzan los efectos de su reconocimiento en su art.7,1b): *las bonificaciones de viviendas de protección oficial deberán solicitarse, en el plazo de 2 meses contados a partir de la fecha de terminación de las obras.* Art.7,3): *las exenciones y bonificaciones que se concedan surtirán efectos desde el período impositivo siguiente a aquél en que se hubiera efectuado la solicitud.*

Desde el Servicio de Tributos Locales de la Diputación Foral, informan a la Secretaría del Tribunal que el certificado de fin de obra de esa finca es de 7 de agosto de 2008, y que a la interesada se le dio de alta el 12 de marzo de 2009, y se le practicó la primera liquidación del Impuesto de Bienes Inmuebles en el año 2010. Y visto que de los documentos que conforman el expediente de esta reclamación, se verifica que la primera solicitud de reconocimiento de bonificación, se formula el 7 de enero de 2011, conforme a los art. citados de la Norma Foral, del Decreto Foral, y de la Ordenanza Fiscal, la bonificación sería aplicable con efectos en el 2012. Vistas las circunstancias específicas de este supuesto, que la bonificación se reconoce a la finca, que la solicitud de aplicación de la bonificación se efectuó el 7 de enero de 2011, y vista la normativa citada, se declaran transcurridos los períodos de reconocimiento del beneficio a esta finca, por cuanto no queda sino considerar que la desestimación municipal es conforme a derecho, aun cuando la motivación de este Tribunal sea diferente al de la desestimación municipal.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

- **Fallo 730-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación interpuesta contra la desestimación de la solicitud de devolución de ingresos del Impuesto de Bienes Inmuebles desde 2002 por importe de 243,87€.

Se alega,

La inexistencia del trastero sujeta a imposición. Que la cantidad pagada ha sido superior a la debida por aplicarse a un bien inexistente. La normativa no puede obligar a pagar un bien que no existe, y al haberlo pagado considera que una vez rectificado el error del catastro, se le debe devolver el importe abonado en ese concepto.

Se motiva,

Se presenta un recurso de reposición contra el recibo del Impuesto de Bienes Inmuebles de 2011 que es estimado el 15 de abril de 2011 por la Diputación Foral, dando de baja la bajocubierta y modificando la planta de garaje a semisótano. El 18 de mayo de 2011 solicita al Ayuntamiento la devolución de ingresos del Impuesto de Bienes Inmuebles desde 2002, motivada en la revisión catastral de la finca. El 28 de junio de 2011 se desestima la solicitud considerándola un recurso de reposición.

El procedimiento para la devolución de ingresos indebidos, se regula en el art. 25 del DF 41/2006 sobre la revisión administrativa en cuyo art.25 se establecen los supuestos de devolución. *El derecho a obtener la devolución de ingresos indebidos podrá reconocerse: c) En virtud de la resolución de reclamación económico-administrativa o resolución judicial firmes.*

Respecto a las alegaciones del interesado, las mismas no coinciden con los siguientes motivos tasados del art.228 NFGT regulador del procedimiento para la devolución de ingresos indebidos: .....

En este supuesto, nos encontramos ante recibos de carácter periódicos, con naturaleza de firmes y consentidos, art.230 NFGT, y algunos de ellos hasta el 2008 con la acción particular de devolución ya prescrita, art.66 NFGT, en cuanto que fueron abonados en el mes de junio y de julio de cada año. Y en los que intentada por el interesado su revisión, la misma ha sido desestimada.

Visto que nos encontramos ante un supuesto de liquidaciones firmes, se considera que es de aplicación lo prevenido en el art.228,3 antes transcrito de la NFGT.

Visto que el interesado ha instado, pero no ha prosperado ante el Ayuntamiento, la revisión de los procedimientos del art.223,a,c,d) necesarios para obtener la devolución de ingresos en este supuesto, en cuanto que se ha desestimado su solicitud y el Ayuntamiento no ha revocado ningún acto, no ha revisado actos nulos, y no ha rectificado errores de hecho (en cuanto que esta reclamación es un supuesto de error de derecho), por cuanto, no queda sino desestimar las

alegaciones, ya que no se puede prescindir de la firmeza de las liquidaciones, y quedarían vacías de contenido las normas sobre los plazos y formas de impugnación de las mismas de la NFGTy del DF 41/2006.

La jurisprudencia y como ejemplo la sentencia del TS 27-3-2002, recogía y mantiene el criterio, en el sentido de la normativa citada: *por la vía de la devolución de ingresos indebidos no puede conseguirse el efecto propio de la*

*impugnación de las liquidaciones..., no puede utilizarse el art.7 del Real Decreto 1163/1990, para desvirtuar el derecho a la devolución consagrado en el art.155 de la LGT, de que no serán objeto de devolución los ingresos tributarios efectuados en virtud de actos firmes, excepto en actos nulos de pleno derecho, que infringieran manifiestamente la Ley o que se encuentren en cualquier otro supuesto análogo recogido en los art.153, 154 y 171... La firmeza de la liquidación (que es un hecho indiscutible e indiscutido) al ejercitarse la pretensión de devolución de su importe, en concepto de ingresos indebidos, imponía la aplicación de la doctrina jurisprudencial invocada... En la primera de las citadas, que recuerda la de 19-1-1996, se declara que cuando un contribuyente ha consentido formalmente una liquidación tributaria, por no haber utilizado en su momento el derecho a impugnarla, resulta improcedente, frente a la indudable firmeza del referido acto tributario, pretender, después, la devolución de lo abonado como pago de tal exacción con fundamento en que se trata de un ingreso indebido.*

Así lo ha declarado el Tribunal Constitucional en la sentencia de 20 de febrero de 1989 y el Tribunal Supremo en jurisprudencia reiterada 19-1-1996, 21-2-1997, 22-11-1997, 19-2-1998...: *notificada en legal forma una liquidación y transcurridos los plazos correspondientes, la misma deviene firme y definitiva y sólo podrá ser rectificadada por cualquiera de los sujetos de la relación jurídico-tributaria cuando existan errores de hecho o a través de los procedimientos especiales con motivos tasados de revisión de actos firmes establecidos... Que cuando el contribuyente ha consentido formalmente una liquidación tributaria, por no haber utilizado en su momento el derecho a impugnarla, resulta improcedente, frente a la indudable firmeza del referido acto tributario, pretender, después, la devolución de lo abonado como pago de tal exacción con fundamento en que se trata de un ingreso indebido*

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones y jurisprudencia expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

### **Impuesto de Construcciones, Instalaciones y Obras**

- **Fallo 188-2011 en sentido estimatorio** de la reclamación interpuesta contra la desestimación del recurso de reposición de la liquidación de 5.073,11€, y de 68,80€.

Se alega,

Error en el cálculo de la liquidación, ya que se solicitó licencia de la reparación de la fachada lateral y después se presentó el proyecto del sótano y del refuerzo de cimientos, se incluye por un error el importe de 40.200 € de la fachada lateral. Cada obra tenía un presupuesto independiente, 40.220€, 33.711,85€,

25.187,36€. Solicita la anulación de la liquidación y su sustitución por otra conforme a sus alegaciones de reducir el importe de 40.200 € de la fachada.

Se motiva,

El Ayuntamiento concedió licencia de obras para reparar la fachada lateral, elementos de la estructura, saneamiento del sótano y refuerzo de cimientos en la finca. El Ayuntamiento practicó la liquidación de 5.073,11€, correspondiendo 4.954,96 € al concepto del Impuesto de Construcciones, y 118,15 € a la Tasa Urbanística.

Se verifica que la liquidación de 4.954,96 € se ha calculado sobre un presupuesto de 99.099,21€ y la liquidación de 68,80 € se ha calculado sobre un presupuesto de 27.520€. Se solicita informe a la Jefe de la Unidad de Arquitectos Técnicos, que en informe de 12 de febrero de 2011, concluye que *analizados los dos expedientes, entiende: que del expediente de obras de fachada procede eliminar 40.200 € del presupuesto de 99.099,21 €, por no estar dichas obras incluidas en el informe técnico y por lo tanto no incluida en la licencia de obras otorgada. Y que del otro expediente procede añadir la cantidad de 12.680 € ( 27.520 € + 12.680 € = 40.200 €) ya que la obra a realizar en la fachada asciende según las partidas y presupuesto elaborado por la empresa a la cantidad de 40.200€.*

Por cuanto procede rectificar ambas liquidaciones ya que ese cambio en la liquidación conlleva consecuencias en la aplicación del, tipo impositivo en el cálculo material de las liquidaciones. La Ordenanza Fiscal regula en su Anexo varios tipos de gravamen en función del tipo de obra a realizar. La obra para reparar la fachada lateral, se grava al 0,25%, y la obra de la estructura, del saneamiento del sótano y de refuerzo de los cimientos, se grava al 5%. Por cuanto, se propone su anulación y su sustitución por otras liquidaciones en las que el importe de 40.000 de la reparación de la fachada lateral se grave al 0,25%, y el resto, 33.711,85 más 25.187,36 se grave al 5%.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir estimando la reclamación respecto del concepto del Impuesto de Construcciones de 4.954,96 €, a sustituir por otra conforme al considerando cuarto de esta resolución.

- **Fallo 576-2011 en sentido estimatorio** de la reclamación interpuesta contra la desestimación del recurso de reposición de la liquidación del impuesto de construcciones de 1.396,97€.

Se alega,

Que en otras obras similares el importe a abonar ha sido muy inferior, y que aquí se les cobran dos conceptos. Solicitan la revisión de la liquidación.

Se motiva,

Los Copropietarios solicitaron una licencia al Ayuntamiento el 13 de julio de 2010 que textualmente decía, *reparación de los deterioros jardineras comunes, hidrofugado de fachadas, pintado de aleros en fachada afectada motivo principal eliminar humedades vivienda*. El 13 de julio de 2010 se autoriza la obra. El Ayuntamiento practica la liquidación del impuesto de construcciones sobre el presupuesto declarado por los interesados y sobre un tipo impositivo del 5% en un importe de 1.396,97€ en el que está incluida la tasa de 118,15€. El 24 de noviembre de 2010 los Copropietarios interponen el recurso de reposición. El 20 de abril de 2011 se desestima el recurso formulado.

Visto que el Ayuntamiento ha practicado la liquidación del impuesto de construcciones sobre el presupuesto declarado por los interesados y sobre un tipo impositivo del 5%.

Visto que los Copropietarios alegaron al presentar el recurso de reposición que la obra estaba calificada de obra de rehabilitación por el Gobierno Vasco.

Visto que la Secretaria del Tribunal, solicitó a los interesados acreditar dicho extremo, ha verificado que la finca tiene más de diez años de antigüedad, y con fecha 11 de julio se ha aportado dicho justificante el Gobierno Vasco.

Visto lo prevenido en el Anexo a la Ordenanza Fiscal reguladora del impuesto de construcciones, en el que se fija una bonificación del 95% de la cuota en las obras de rehabilitación, limpieza y embellecimiento de fachadas en edificios de más de diez años de antigüedad, y visto que para el resto de obras de rehabilitación se fija un tipo impositivo del 2,5%, no queda sino declarar nula la liquidación y su sustitución por otra en ese sentido, en cuanto que en el expediente de urbanismo consta una copia del presupuesto de la obra, y que la misma es toda de la fachada.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir estimando la reclamación, anular la liquidación, y sustituirla por otra con la aplicación del 95% de bonificación en la cuota del impuesto.

- **Fallo 701-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación interpuesta contra la desestimación de exención del Impuesto de Construcciones y Obras, y de Tasas municipales en la liquidación de 33.826,30 €.

Se alega,

La formación de XXX por diferentes municipios entre los que se encuentra el Ayuntamiento de Donostia, que tiene establecidos derechos y obligaciones en sus Estatutos. Que las instalaciones de XXX pertenecen a la Mancomunidad, pero que está ubicado en el término municipal de Donostia con los beneficios que para sus ciudadanos comporta. Que es obligación de los miembros de la Mancomunidad contribuir a los gastos, entre otros, a la adquisición y montaje de

edificios e instalaciones y sostenimiento en su debido funcionamiento. Si los miembros están obligados a facilitar terrenos sin cargo alguno, es lógico que quien viene obligado a lo más, también sea a lo menos, y en consecuencia a absorber los impuestos y tasas que deriven de la construcción del Garbigune en el término municipal de Donostia. Por lo que el Ayuntamiento debe exonerar del pago de 33.826,30 € por ser miembro de la misma, y solicita la anulación de la liquidación.

Se motiva,

El Ayuntamiento concedió licencia para construir un Garbigune, y ha practicado a su nombre la liquidación en concepto del Impuesto de Construcciones y Obras, y de la Tasa por la licencia y por cartografía. El 15 de marzo de 2011 se interpone contra dicha liquidación el recurso de reposición. El 19 de abril de 2011 se desestima el recurso formulado. El 23 de octubre de 2008 se solicitó del Ayuntamiento de Donostia licencia de actividad clasificada exenta y la de obra menor, declarando al Ayuntamiento propietario de la finca y un presupuesto de obra de 646.965,98€.

La normativa aplicable en la sujeción a gravamen por el Impuesto de Construcciones y Obras, son la Norma Foral 15/1989 y la Ordenanza Fiscal, reguladoras del impuesto, y respecto de las Tasas lo son, la Norma Foral 11/1989 reguladora de las Haciendas Locales de Gipuzkoa, la Ordenanza Fiscal reguladora de las Tasas Urbanísticas, y la Ordenanza Fiscal reguladora de las Tasas por la prestación de servicios y actividades municipales. Visto lo prevenido en el art.2 de la Ordenanza Fiscal reguladora del impuesto sobre el hecho imponible, que dice: *Constituye el hecho imponible de este impuesto la realización de cualquier construcción, instalación u obra para la que se exija obtención de la correspondiente licencia de obras o urbanística, se haya obtenido o no dicha licencia, siempre que su expedición corresponda a este Ayuntamiento.* Por cuanto, en base a las disposiciones legales, esa obra esta legalmente sujeta a este gravamen

Visto que conforme a lo prevenido en la citada Norma Foral 15/1989, en este impuesto esta regulada la figura del sujeto pasivo en su condición de sustituto, y se regula que: *Tienen la consideración de sujetos pasivos sustitutos del contribuyente quienes soliciten las correspondientes licencias o realicen las construcciones, instalaciones u obras, si no fueran los propios contribuyentes.* A estos efectos, se ha verificado que fue XXX, quien solicitó la licencia de obra. En su consecuencia, el obligado legal al pago, ante su condición de sustituto por establecimiento legal, es XXX.

Respecto a la solicitud de exoneración de ese pago, son la Norma Foral 15/1989 y la Ordenanza Fiscal, las normas que regulan la figura de la siguiente exención. Visto que la Ordenanza Fiscal recoge en el art.6 los siguientes supuestos de exenciones:

Está exenta del impuesto la realización de cualquier construcción, instalación u obra de la que sean dueños: La Diputación Foral de Gipuzkoa, la Comunidad

Autónoma del País Vasco, el Estado o las Entidades Locales, que estando sujetas al mismo, vayan a ser directamente destinadas a carreteras, ferrocarriles, puertos, aeropuertos, obras hidráulicas, saneamiento de poblaciones y de aguas residuales, aunque su gestión se lleve a cabo por Organismos Autónomos, tanto si se trata de obras de inversión nueva como de conservación. *Atendiendo al sentido de esta obra para instalar un Garbigune, se considera que la misma, no entra en ninguno de los citados destinos de obras recogidos en este art, por lo que se informa que no procede su reconocimiento.*

Ante la cita de los Estatutos de XXX al efectuar las alegaciones sobre el pago de este impuesto, hay que atender, a que son la Norma Foral 15/1989 y la Ordenanza Fiscal, las disposiciones que con carácter legal y rango superior sobre cualquier otra regulación determinan las condiciones esenciales de este impuesto en este término municipal, y que cualquier disposición que variase o contraviniese esa normativa, sería inaplicable. A estos efectos, se ha verificado que en los Estatutos no consta, cita alguna sobre este extremo.

Asimismo, se ha verificado que el Ayuntamiento de Donostia otorgó el 9 de enero de 2009 a XXX, una concesión administrativa para la utilización privativa del dominio público destinada a Garbigune en la parcela catastral UI90004, AL.20 en Garbera, es decir los terrenos ahora gravados con este impuesto.

En su consecuencia, se ha analizado si al adjudicar el Ayuntamiento la concesión administrativa se estableció en el clausulado que la regula, alguna disposición jurídica respecto al pago de impuestos. Y en el acuerdo municipal para su otorgamiento, en el que quedaron incorporadas las condiciones de su adjudicación, se ha verificado que no consta disposición alguna a ese respecto, por cuanto sigue manteniéndose la obligación general de pago del impuesto.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación, en cuanto que se desestiman las alegaciones de la reclamante.

- **Fallo 968-2011 en sentido estimatorio** de la reclamación interpuesta contra la desestimación del recurso de reposición de la liquidación del Impuesto de Construcciones de 14.581,67€.

Se alega,

El 23 de mayo de 2005 se le concedió la licencia de obra mayor para un levante. Que el 25 de noviembre XXX y otros CB, adquirió determinados derechos en la finca. Que el 25 de noviembre esa comunidad le contrató para un servicio de asesoramiento integral de esa promoción, en el que se menciona la transmisión de la licencia. Que durante la construcción de la obra, la interesada ha actuado en nombre de la comunidad. Que en el acta de recepción de la obra consta que la

comunidad ha actuado como propietaria de la edificación. Que según el art.8 de la Ordenanza Fiscal el dueño de la obra es el contribuyente de este impuesto. Solicita la anulación de la liquidación y su sustitución por otra a nombre de XXX y otros CB.

Se motiva,

Se solicitó licencia de obra mayor para un levante. El Ayuntamiento concedió la licencia y practicó a su nombre la liquidación del Impuesto de Construcciones. El 22 de junio de 2011 interpone el recurso de reposición. El 22 de septiembre de 2011 se notifica la desestimación del recurso formulado.

Desde la Secretaría del Tribunal se pone de manifiesto el 14 de octubre de 2011 el expediente a XXX y otros CB, para que si así lo estima formule alegaciones a la solicitud de la reclamante de que se practique la liquidación a nombre de la comunidad, personándose en su nombre XXX el 10 de noviembre de 2011 en la Secretaría del Tribunal, quien verifica el expediente, muestra su conformidad a las alegaciones de XXX, y comunica su domicilio como lugar para recibir las notificaciones y la de la liquidación a practicar .

La Ordenanza Fiscal reguladora del Impuesto de Construcciones, establece en su art.8º sobre los sujetos pasivos en su condición de contribuyentes: *Son sujetos pasivos de este impuesto, a título de contribuyente, ...que sean dueños de la construcción, instalación u obra, sean o no propietarios del inmueble sobre el que se realice aquella. Tendrá la consideración de dueño de la construcción, instalación u obra quien soporte los gastos o el coste que comporte su realización.* Y en el art.9º regula a los sujetos pasivos en su condición de sustitutos: *Tienen la consideración de sujetos pasivos sustitutos del contribuyente quienes soliciten las correspondientes licencias o realicen las construcciones, instalaciones u obras, si no fueran los propios contribuyentes. En todo caso, el Ayuntamiento podrá exigir al sustituto del contribuyente la identidad y dirección de la persona o entidad que ostente la condición de contribuyente.*

Vistos los hechos recogidos en los documentos obrantes en el expediente de construcción y los aportados a esta reclamación, se constata que XXX solicitó la licencia del levante el 26 de octubre de 2004 en su nombre, sin que en los posteriores escritos de 2005 dijese hacerlo en representación de la comunidad, sino en el escrito de 20 de febrero de 2009. Y así hasta el 25 de noviembre de 2005, se le considera sujeto pasivo en su condición de sustituta según el citado art.9 de la Ordenanza Fiscal. El 25 de noviembre de 2005, en un contrato de

prestación de servicios, XXX transmite la licencia de construcción a la comunidad XXX y otros CB. Y a partir de esta fecha, el 25 de noviembre de 2005, no queda sino considerar que XXX y otros CB, son el sujeto pasivo del impuesto, ya que reúnen su condición de contribuyente.

Visto que entre la documentación aportada por la reclamante, consta un documento de 25 de noviembre de 2005, en el que se transmite la licencia, de

conformidad con los art. citados de la Ordenanza Fiscal, se les considera que son los sujetos pasivos en su condición de contribuyentes. Vistas las escrituras públicas n°XXX de compraventa, de desafección del derecho de levante, de declaración de proyecto de obras de reforma y levante, constan como parte compradoras XXX y XXX en un 29,84%; XXX en un 34,50%; y XXX en un 35,66% actuando en su nombre XXX, se estiman las alegaciones de la reclamante.

- En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir estimando la reclamación, anular la liquidación y sustituirla por otra a nombre de XXX y otros CB, a notificar a XXX en el domicilio de XXX.

### **Impuesto sobre Vehículos.**

- **Fallo 214-2011 en sentido estimatorio** de la reclamación contra la desestimación parcial del recurso de reposición de no devolver parte de los recibos del Impuesto de Vehículos XXX anteriores al año 2010.

Se alega,

La matriculación de ese vehículo es de septiembre de 1998, y por un error administrativo hacen constar una potencia de 13,290 CV. Aporta la documentación acreditativa de sus alegaciones. Que tras su solicitud de 17 de mayo de 2001, la Jefatura de Tráfico corrigió ese error. Que desde la Delegación de Tráfico le informan que se comunicó ese cambio. Que se trata de un error material de la administración, que no pudo detectar, por lo que solicita se le devuelva lo ingresado de más durante estos años.

Se motiva,

XXX es propietaria del vehículo XXX. Que el Ayuntamiento le liquida el Impuesto de Vehículos con la tarifa de 12 hasta 13,99 CV. El 21 de mayo de 2010 la interesada interpone el recurso de reposición. El 22 de diciembre de 2010 se estima en parte el recurso formulado al denegarse la devolución de la parte correspondiente de los recibos anteriores al año 2010.

Visto lo prevenido respecto de las cuotas tributarias en las Ordenanzas Fiscales reguladoras del Impuesto de Vehículos, anteriores al 2010, que dicen: *El impuesto se exige con arreglo al cuadro de tarifas que consta en el Anexo.* Visto que en todos los Anexos de esas Ordenanzas consta una cuota diferente para los vehículos con una potencia de 9CV hasta 11,99CV y otra cuota para los vehículos de 12CV hasta 13,99CV.

Vista la ficha técnica del vehículo XXX aportada por la interesada en la que a fecha de 10 de mayo de 2001, se hace constar un error y se declara que el vehículo tiene una potencia de 10,73CV.

Visto que en la desestimación parcial aquí impugnada se ha estimado la rectificación del recibo de 2010 al corregir la potencia fiscal del vehículo, es decir, se ha estimado el recurso en ese sentido de reconocer un error.

A efectos de la solicitud de devolución de ingresos de los importes abonados de los ejercicios anteriores al 2010, en esta materia, siempre se han distinguido dos situaciones jurídicas distintas, los derivados de errores de hecho, materiales o aritméticos, respecto de los cuales el plazo para solicitar y obtener la devolución es actualmente de cuatro años; y los derivados de errores de derecho en que ha incurrido el acto de liquidación, cuya devolución pasa indefectiblemente por la impugnación previa de dicho acto de liquidación, con el fin de obtener su anulación o modificación, resultado de la cual se deriva la devolución de lo ingresado indebidamente.

Visto que el art.228 de la NFGT dice sobre la devolución de ingresos: *El procedimiento para el reconocimiento del derecho a la devolución de ingresos indebidos se iniciará de oficio o a instancia del interesado, cuando se haya producido una duplicidad en el pago de deudas tributarias; cuando la cantidad pagada haya sido superior al importe a ingresar resultante de un acto administrativo; cuando se hayan ingresado cantidades correspondientes a deudas tributarias después de haber transcurrido los plazos de prescripción; cuando así lo establezca la normativa tributaria.. Cuando el acto de aplicación de los tributos en virtud del cual se realizó el ingreso indebido hubiera adquirido firmeza, únicamente se podrá solicitar la devolución, promoviendo la revisión del acto mediante alguno de los procedimientos especiales de revisión establecidos en las letras a), c) y d)" rectificación de errores" del art.223 y el recurso de revisión del art.246.*

La presente solicitud de devolución de ingresos de los recibos anteriores al 2010, lo es del supuesto taxativamente regulado en el citado art.228,3) de la NFGT para los actos firmes, en los cuales, sólo se puede pedir la devolución si se promueve...la rectificación de errores, supuesto legal al que se refiere la presente reclamación de la estimación por el ayuntamiento del correspondiente recurso de reposición de un error numérico de transcripción de la potencia fiscal CV de 10,73 en lugar de 13,290.

Esta cuestión, goza desde hace tiempo de una doctrina jurisprudencial sólida, que el Tribunal Supremo recoge en innumerables sentencias, entre ellas, la de 8

de octubre de 2007, y se ha establecido como doctrina correcta la que determina que: *el plazo de cinco años para la devolución de ingresos indebidos es solamente aplicable en los supuestos de duplicación de pago o notorio error de hecho, no de derecho, por cuanto procede estimar la devolución de los recibos no prescritos.*

Visto lo prevenido en el art.25,1) del Decreto Foral 41/2006 el Reglamento de desarrollo de la NFGT en materia de revisión administrativa, que dice: *El derecho a obtener la devolución de ingresos indebidos podrá reconocerse: ...en virtud de la reclamación económico administrativa...*

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir estimando la reclamación.

- **Fallo 489-2011 en sentido estimatorio** de la reclamación contra la resolución de devolución parcial de la liquidación del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica de 240,38 €.

Se alega,

La devolución de la parte proporcional que corresponde a la liquidación del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, al haberlo desguzado en junio de 2010. Solicita la devolución del importe que corresponda al resto del año 2010.

Se motiva,

El vehículo a nombre de XXX, se entregó el 8 de junio de 2010 a una empresa autorizada para proceder a su descontaminación. Que la liquidación del Impuesto sobre Vehículos practicado en su importe anual de 240,38 €, consta sin abonar.

La normativa que regula los extremos planteados por la interesada, se recoge en la Ordenanza Fiscal reguladora del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, que establece en su art.6 el periodo impositivo del impuesto y dice: *El periodo impositivo coincide con el año natural, salvo en el caso de primera adquisición, en el cual comienza el día en el que se produce dicha adquisición, y en el caso de baja de los vehículos, en el que el periodo impositivo termina el día en el que la Jefatura de Tráfico concede la baja.*

Se ha procedido a verificar si consta la baja del vehículo, y en la Base de Datos fiscal del Ayuntamiento, consta que la Jefatura de Tráfico ha concedido la baja definitiva del vehículo XXX el 8 de junio de 2010.

Visto lo prevenido en el art.12 de la Ordenanza Fiscal reguladora del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, al decir respecto del prorrateo y devolución de las cuotas, lo siguiente: *En los casos de primera adquisición, baja*

*definitiva del vehículo, y en los supuestos de baja temporal en el Registro Público correspondiente por sustracción o robo del vehículo, el importe de la cuota se prorrateará por meses naturales, incluido el mes al que corresponde el día en que se produzca el alta o baja.*

*El Ayuntamiento devolverá los impuestos abonados de las tarifas que superen al que proporcionalmente corresponda, por el tiempo que media entre el 1 de enero o fecha de adquisición del vehículo, y la fecha de concesión de baja por la Jefatura de Tráfico, a los sujetos pasivos que así lo soliciten, previa entrega del justificante municipal de pago.*

En su consecuencia, y al estar regulado en la Ordenanza Fiscal, ese período impositivo diferente, procede prorratear la cuota y practicar una nueva liquidación por el importe desde el 1 de enero de 2010 hasta su baja.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir estimando la reclamación.

- **Fallo 561-2011 en sentido estimatorio** de la reclamación contra la desestimación del recurso de reposición de la solicitud de bonificación el Impuesto sobre Vehículos de 186,96 €.

Se alega,

El desconocimiento del derecho a la bonificación, por lo que no solicitó antes la devolución del recibo. Solicita la devolución del recibo de 2010.

Se motiva,

XXX presentó una solicitud de bonificación del impuesto sobre vehículos XXX al contar con 26 años de antigüedad. El 10 de diciembre de 2010 interpone el recurso de reposición de solicitud de bonificación. El 16 de mayo de 2010 se notifica la desestimación del recurso formulado para el ejercicio 2010 y su estimación con efectos desde el 2011.

Vista las Norma Foral 14/1989 Reguladora del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, en cuyo art.4,5º se establece que *los municipios podrán regular las siguientes bonificaciones: una bonificación del 100% para los vehículos que tengan una antigüedad mínima de 25 años contado a partir de la fecha de fabricación. La regulación de los restantes aspectos sustanciales y formales de las bonificaciones a que se refieren las letras anteriores se establecerá en la Ordenanza Fiscal.* Como se puede apreciar, los aspectos formales de la concesión de las bonificaciones se dejan a la determinación de la correspondiente Ordenanza Fiscal. Por tanto es el Ayuntamiento el que tiene que determinar qué documentación exige y cuándo la exige.

Vista la regulación municipal sobre esta bonificación, recogida en el art.10 de la Ordenanza Fiscal Reguladora del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, se comprueba que el Ayuntamiento incorpora la regulación foral de la bonificación, y regula los aspectos formales para su reconocimiento.; y así,

establece cuando se debe iniciar el reconocimiento de la bonificación, y se comprueba que no señala ningún plazo en el que se deba presentar la solicitud para que surta efectos en el plazo que se señala:

*El disfrute de las bonificaciones requerirá el reconocimiento previo del Ayuntamiento, que surtirá efectos en el período impositivo de su solicitud.*

*Gozarán de una bonificación del 100% de la cuota tributaria los vehículos que tengan una antigüedad mínima de veinticinco años, contados a partir de la fecha de su fabricación.*

Es decir, se establece de forma clara que el reconocimiento de la bonificación, surtirá efectos en el período en el que se presenta su solicitud.

Y resulta evidente, que ese art.4º de la NF14/1989 no tiene un plazo establecido para su solicitud, lo que debe ser entendido en el sentido de que la Ley solo exige que quien se crea con derecho a disfrutar de la bonificación tributaria lo solicite al órgano de gestión competente, pero no impone que esa rogación se deba llevar a cabo antes de que finalice el plazo de impugnación del recibo del impuesto, siempre claro está, que se haya solicitado antes de la expiración del plazo de prescripción de las obligaciones tributarias.

Que el beneficio fiscal establecido no tenga un momento legalmente establecido para su solicitud, debe interpretarse como que el legislador y el Ayuntamiento tan sólo han exigido que el disfrute del beneficio sea solicitado por el interesado, por tratarse de un beneficio rogado, pero sin que tal solicitud debe realizarse antes de determinada fecha, puesto que no existe precepto legal que así lo imponga. Estaremos ante un beneficio fiscal que requiere unos requisitos legalmente establecidos, que se cumplen, y que debe solicitarse dentro del plazo prescriptorio de cinco años, surtiendo su concesión efectos jurídicos para el ejercicio que corresponda según la Ordenanza Fiscal. De esa forma, puede calificarse como rogado el beneficio del art. 74 LHL y como reglada su concesión por la Administración municipal, pues debe ser reconocido necesariamente si cumple los requisitos legalmente establecidos.

Por contra, no cabe ligar, como hace la resolución impugnada, la interpretación restrictiva de los beneficios fiscales con la exigencia de que la concesión de la bonificación surta efectos a partir del siguiente ejercicio, pues ello viene a suponer el establecimiento de una exigencia no prevista legalmente y que contraviene, por motivos puramente formales, un derecho normativamente reconocido.

Y en cuanto que las normas aplicables no establecen el plazo, es por lo que esa resolución municipal carece de fundamento, y se debe anular, por cuanto, atendiendo a que se ha acreditado que el vehículo 9143 GBW cumple el

requisito de antigüedad, no queda sino reconocer la bonificación desde el ejercicio 2010.

Por lo que se refiere a la cuestión que se plantea de devolución del recibo abonado en el que se propone reconocer la bonificación del 100% desde el período en el que se solicite, visto lo prevenido en el Decreto Foral 41/2006, Reglamento de desarrollo de la NFGT de Gipuzkoa en materia de revisión, regula que *el derecho a obtener la devolución de ingresos indebidos podrá reconocerse: En el procedimiento para el reconocimiento del derecho regulado en la sección 2.ª de este capítulo, cuando se trate de los supuestos previstos en el art228.1 de la NFGT; En un procedimiento especial de revisión; En virtud de la resolución de recurso administrativo, o en virtud de la resolución de una reclamación económico administrativa.* Por cuanto en esta resolución, una vez admitido el fondo del asunto, se puede reconocer el derecho a la devolución.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir estimando la reclamación.

- **Fallo 962-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación contra la providencia de apremio del recibo del Impuesto sobre Vehículos de 40,78 €.

Se alega,

La propiedad circunstancial del vehículo XXX del que ha recibido la providencia de apremio, y que lo vendió a otra persona de la que no tiene referencias. Que es propietaria del vehículo XXX, cuyos recibos abona. Que tiene reconocida una discapacidad del 75% desde el 15 de junio de 2010, y el Ayuntamiento le reconoció desde el 2011 la exención del impuesto del vehículo XXX. Solicita la anulación de la providencia de apremio.

Se motiva,

El Ayuntamiento ha venido practicando la liquidación del Impuesto sobre Vehículos del vehículo a XXX. Que ante el impago en el plazo voluntario del recibo del Impuesto sobre Vehículos, se inició el procedimiento ejecutivo dictándose la providencia de apremio

En esta fase del procedimiento ejecutivo, la parte reclamante sólo puede oponer los motivos tasados de oposición del art.171de la Norma Foral General Tributaria 2/2005 de 8 de marzo:...

Respecto a la alegación sobre la propiedad circunstancial del vehículo XXX, visto lo prevenido en el art.5º de la Ordenanza Fiscal reguladora del Impuesto sobre Vehículos, sobre el devengo, al establecer, *El Impuesto se devenga el primer día*

*del periodo impositivo.* Se ha verificado, que consta en el Ayuntamiento la fecha de adquisición por la interesada del vehículo XXX el 13 de julio de 2001. Y visto el art.6º sobre el período impositivo, que establece, *El periodo impositivo coincide*

*con el año natural, salvo en el caso de primera adquisición, en el cual comienza el día en el que se produce dicha adquisición, y en el caso de baja de los vehículos, en el que el periodo impositivo termina el día en el que la Jefatura de Tráfico concede la baja.*

Es decir, la obligación de pago de la cuota de este impuesto, nace desde el 1 de enero y finaliza el 31 de diciembre de cada año, salvo en nuevas matriculaciones y en bajas totales. Por cuanto es conforme a derecho liquidar ese recibo con carácter anual. Y respecto de ese vehículo XXX, consta su transmisión y su tramitación ante la Delegación de Tráfico el 12 de julio de 2011, y se ha verificado que ya se ha dado de baja a la interesada en el Padrón del impuesto para el ejercicio 2012.

Respecto a la alegación sobre el reconocimiento de la exención en el impuesto para el vehículo XXX, se ha verificado que el 27 de abril de 2011, y con efectos desde el ejercicio 2011, consta reconocida dicha exención.

A estos efectos, se advierte que en el art.9º de la Ordenanza Fiscal, al regular la exención a favor de vehículos para personas de movilidad reducida..., se establece que: *Las exenciones previstas no resultarán aplicables a los sujetos pasivos beneficiarios de las mismas por más de un vehículo simultáneamente.*

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, y atendiendo a que no se han producido ninguno de los supuestos recogidos en el citado art.171 de la NFGT como motivos de admisión, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

### **Impuesto sobre la Plusvalía.**

- **Fallo 509-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación contra liquidaciones del Impuesto de 2.783,58 €.

Se alega,

La fecha de adquisición no es el 11 de octubre de 2002, sino la de 12 de enero de 2006. Se le pone de manifiesto el expediente para que aporte el documento público en el que conste esa fecha de adquisición de los terrenos gravados. El 30 de junio de 2011 aporta la escritura de 12 de enero de 2006 de reducción y ampliación simultánea de capital de la sociedad. Adjunta el escrito de alegaciones que versan sobre errores materiales en las liquidaciones. Solicita la devolución de los importes abonados del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos.

Se motiva,

Es preciso señalar que el IIVTNU grava la plusvalía o el incremento de valor de terrenos producido a lo largo de un período de tiempo, y que el período de tiempo que ha de tenerse en cuenta para determinar el incremento de valor gravable es el que se comprende desde el momento del devengo del impuesto hasta el momento en que se realice la última operación sujeta al impuesto. En esta reclamación, el fondo del asunto es determinar la fecha y el acto en el que se produjo el devengo del impuesto, el alegado 12 de enero de 2006, ó el aplicado 11 de octubre de 2002. La Ordenanza Fiscal del impuesto en su art.4º dice a este respecto: *El impuesto se devenga: Cuando se transmita la propiedad del terreno, ya sea a título oneroso o gratuito, entre vivos o por causa de muerte, en la fecha de transmisión. Cuando se constituya o transmita cualquier derecho real de goce limitativo del dominio, en la fecha en que tenga lugar la constitución o transmisión.* De acuerdo con la denominada teoría del título y el modo, imperante en nuestro ordenamiento jurídico, art.1462... del Código Civil, para la adquisición dominical no basta la mera existencia o perfección del negocio jurídico contractual (título), sino que el mismo ha de ser inexcusablemente acompañado o seguido de la tradición o entrega de la cosa (modo), requisito constitutivo o consumidor de la transmisión dominical, que se entiende cumplido con la escritura notarial.

Respecto a que la fecha de devengo, la fecha de la transmisión, sea el 12 de enero de 2006 y no exista sujeción al impuesto, la reclamante para acreditar su alegación, ha aportado la escritura pública de 12 de enero de 2006 de reducción y ampliación simultánea de capital de la sociedad SL, que se realiza mediante la aportación de los socios, XXX de la parcela urbana XXX. Se advierte, que en esa escritura pública, consta lo siguiente: *el solar descrito es propiedad de XXX, por adjudicación en el Proyecto de Compensación de Donostia, aprobado por el Alcalde en resolución de 11 de octubre de 2002.*

La Dirección General de Tributos en su contestación a la consulta vinculante 111/2003 de 29 de octubre, dictaminó: *El apartado 3 de la disposición octava de la LIS establece: No se devengará el Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana con ocasión de las transmisiones de terrenos de naturaleza urbana derivadas de operaciones a las que resulte aplicable el régimen especial regulado en el capítulo VIII del título VIII de la presente Ley, a excepción de las relativas a terrenos que se aporten al amparo de lo previsto en su art.108 cuando no se hallen integrados en una rama de actividad. En la posterior transmisión de los mencionados terrenos se entenderá que el número de años a lo largo de los cuales se ha puesto de manifiesto el incremento de valor no se ha interrumpido por causa de la transmisión derivada de las operaciones previstas en el capítulo VIII del título VIII. No será de aplicación lo establecido en el art.9.2 de la Ley 39/1988, LHL. En consecuencia, no se devengará el IVTNU si a la operación realizada le ha sido aplicable el régimen especial regulado en el capítulo VIII, título VIII de la LIS a través de su art.108, y siempre que los terrenos de naturaleza urbana hayan sido aportados a la sociedad como parte de una rama de actividad,*

*circunstancia que exigirá, el cumplimiento de lo dispuesto en el art.97.4 de la LIS.* Por cuanto, se considera que no se devengó el impuesto en ese acto.

Asimismo, y respecto a la fecha utilizada en las liquidaciones de 11 de octubre de 2002, la Jurisprudencia dictamina que la fecha de aprobación del Proyecto de Compensación esa fecha no es traslativa del dominio. Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 1994, y de 25 de enero de 2007 del TSJSevilla, entre otras, se recoge: *es el art.159,4 del TR de la Ley del Suelo de 1992 según el cual "las transmisiones de terrenos que se realicen como consecuencia de la constitución la Junta de Compensación por aportación de los propietarios de la unidad de ejecución, en el caso de que así lo dispusieran los Estatutos, o en virtud de expropiación forzosa, y las adjudicaciones de solares que se efectúen a favor de los propietarios miembros de dichas Juntas y en proporción a los terrenos incorporados por aquéllos, y no tendrán la consideración de transmisiones de dominio a los efectos de la exacción del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana. Cuando el valor de los solares adjudicados a un propietario exceda del que proporcionalmente corresponda a los terrenos aportados por el mismo, se girarán las liquidaciones procedentes en cuanto al exceso".*

*Por tanto, las transmisiones de terrenos que se realizan como consecuencia de las aportaciones de la Junta de Compensación y las adjudicaciones que posteriormente se produzcan a favor de los propietarios no tienen la consideración de transmisiones de dominio a efectos del IIVTNU, por lo que en la posterior enajenación de dichos terrenos la fecha inicial del período de generación del incremento de valor será la de la adquisición de los terrenos que fueron aportados - en el caso opera el límite de los veinte años establecido en el art.108,2 LRHL-. No está de más subrayar que la doctrina que acaba de exponerse es la mantenida de forma reiterada por el TS, ss 27 diciembre 1996 y 6 junio 1997, pudiendo traerse a colación la sentencia de dicho Tribunal de 30 de octubre de 2000, en cuyo quinto fundamento de derecho, tras recordar que en el supuesto allí enjuiciado el Sector había sido desarrollado urbanísticamente mediante el Sistema de Compensación, se declara que "la aprobación definitiva del Proyecto de Compensación produce la subrogación, con plena eficacia real, de las fincas aportadas al proceso compensatorio por las parcelas adjudicadas como consecuencia del mismo, sin que tales aportación y adjudicación tengan la consideración de transmisiones de dominio, según dispone el art.129,3 del TR 1976 de la Ley del Suelo.*

Por lo que es claro, que la aprobación definitiva de ese Proyecto de Compensación no produjo a efectos del impuesto la transmisión de la parcela resultante nº1, que por subrogación estaba en propiedad de su titular desde que adquirió la parcela aportada.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación, en cuanto que no se admite la fecha de 12 de enero de 2006 como la de la anterior transmisión.

- **Fallo 640-2011 en sentido estimatorio** de la reclamación contra la desestimación del recurso de reposición de la diligencia de embargo XXX de 3.490,12 €

Se alega,

La donación de la finca por sus padres a su hijo, se hizo el XX. La nulidad de la donación que se ha gravado con la liquidación de plusvalía que impugna, se basa en que infringe el Convenio regulador de XX, en el que se obligaban a donar la vivienda a sus dos hijos por mitades iguales. La anulación de la donación está reconocida en el documento público de XX, era una limitación legal, y basta para anular el recibo; si no, se verían obligados a demandar en vía judicial con el mismo resultado que en la fase notarial. Cita el art.624 del CC. Solicita la anulación de las liquidaciones de plusvalía y de basuras de la diligencia de embargo.

Se motiva,

El Tribunal analiza la reclamación en la sesión del 7 de junio de 2011, y al considerar que no está debidamente acreditada la nulidad de la donación, decide que desde la Secretaría del Tribunal se solicite al interesado aporte la inscripción en el Registro de la Propiedad de la anulación de la donación a fin de aceptarla con sus consecuencias a efectos impositivos. El interesado presenta el XX un escrito en el que dice que la escritura de XXX es la que da origen al impuesto y que si se gira sin el documento, es nula la plusvalía. Y respecto a la exigencia de certificación registral de que la donación ha sido anulada en escritura, dice que no es preceptiva su inscripción y que es irrelevante para este impuesto, y alega la validez de la revocación de la transmisión.

La cuestión litigiosa que se plantea en esta reclamación es la desestimación del recurso de reposición, por cuanto se analiza su adecuación o no a derecho, de aplicar el art.4,4º) de la Ordenanza Fiscal en lugar del art.4,3º) que se pretende en el recurso. El art.174,3 de la Norma Foral General Tributaria 2/2005, recoge que las alegaciones que se pueden oponer son sólo los siguientes motivos tasados de impugnación: ...

Vista la Ordenanza Fiscal reguladora del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos, en cuyo art.4,3º) se establece: *Cuando se declare o reconozca judicial o administrativamente por resolución firme haber tenido lugar la nulidad, rescisión o resolución del acto o contrato determinante de la transmisión del terreno o de la constitución o transmisión del derecho real de goce sobre el mismo, el sujeto pasivo tendrá derecho a la devolución del impuesto satisfecho, siempre que dicho acto o contrato no le hubiere producido efectos lucrativos y que reclame la devolución en el plazo de cuatro años desde que la resolución quedó firme, entendiéndose que existe efecto lucrativo cuando no se justifique que los*

*interesados deban efectuar las recíprocas devoluciones a que se refiere el artículo 1295 del Código Civil.*

Y el art.4,4º), dice: *Si el contrato queda sin efecto por mutuo acuerdo de las partes contratantes, no procederá la devolución del impuesto satisfecho y se considerará como un acto nuevo sujeto a tributación. Como tal mutuo acuerdo se estimará la avenencia en acto de conciliación y el simple allanamiento a la demanda.*

Por cuanto este Tribunal se plantea cual de los dos apartados es el aplicable.

Se considera que la nulidad de esta donación, está acreditada mediante la copia simple de la escritura pública XXX, que consta en el expediente, de anulación de otra escritura, *los comparecientes anulan la donación realizada en virtud de la escritura de XXX, por el error de no cumplir la obligación pactada en el convenio regulador.*

Vista la causa por la que se ha declarado nula la donación, se considera que la misma no se ha adoptado de mutuo acuerdo, sino que ha sido impuesta, y que no ha mediado lucro alguno. Una vez considerado que no procede aplicar el art.4,4º), se analiza si en este supuesto procede que sea el Tribunal quien dicte la resolución de nulidad del acto determinante de la transmisión del terreno gravado.

Vistas las sentencias del Tribunal Supremo de 24 de julio de 1997 y de 23 de enero de 2004, de reconocimiento judicial de nulidad del acto al ser el contrato inexistente o quedar sin efecto, y de anulación de la liquidación, ya que al no haberse transmitido nada, falta el elemento básico de la consumación de la transmisión, para que se devengue el impuesto, la transmisión, la entrega o traditio de la finca, se considera que en la presente reclamación concurren la misma situación y los mismos hechos, por lo que procede estimar la reclamación respecto al impuesto de la plusvalía .

Respecto de las liquidaciones de la tasa de basuras, vista la Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa por la recogida de Basuras, en cuyo art.6º regulador del sujeto pasivo, en concepto de sustitutos, dice: *son sujetos pasivos en concepto de sustitutos del contribuyente los propietarios de los bienes inmuebles.* Por cuanto al haber estimado este Tribunal que XXX no ha accedido a la propiedad, procede estimar su alegación y liquidar la tasa a sus padres, los propietarios según los datos de la escritura aportada.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones y doctrina expuesta, no queda sino concluir estimando la reclamación, reconocer la nulidad de la donación, anular la liquidación y el procedimiento ejecutivo ante la extinción de la deuda.

- **Fallo 731-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación contra liquidaciones de plusvalía.

Se alega,

La consideración de que procede la aplicación de bonificación en las liquidaciones. Que al recibir las liquidaciones se puso en contacto con el departamento que gestiona este impuesto, y le manifestaron que no procedían. Alega el art.7 de la Ordenanza para su reconocimiento, y no habiendo transcurrido el plazo de prescripción solicita se rectifiquen las liquidaciones practicadas aplicando la bonificación y se ingrese el importe abonado en exceso en la cuenta que facilita.

Se motiva,

La cuestión litigiosa que se plantea en esta reclamación es la desestimación de la aplicación de las bonificaciones del 95 % y del 10% de la cuota en la resolución del recurso de reposición, por cuanto se analiza la conformidad a derecho de esa desestimación.

La resolución municipal impugnada no reconoce el derecho a esta bonificación y lo fundamenta en que el sujeto pasivo no solicitó en tiempo y forma, dentro del plazo de pago voluntario, las bonificaciones, y que se trata de un acto firme. Se verifica que en el art.6º de la Ordenanza Fiscal en la redacción vigente en el momento del devengo del impuesto, en el año 2008, el Ayuntamiento había hecho uso de la facultad de regular el reconocimiento de esa bonificación, al decir literalmente: *Gozarán de una bonificación del 95% de la cuota, las transmisiones de terrenos, y la transmisión o constitución de derechos reales de goce limitativos del dominio, realizados a título lucrativo por causa de muerte a favor de los descendientes y adoptados, los cónyuges y los ascendientes y adoptantes. El disfrute de esta bonificación requerirá el reconocimiento previo del Ayuntamiento...* Y en el art.16º regulador de la presentación de la declaración - liquidación, se requiere la presentación del documento que justifiquen el derecho a bonificaciones: *Las declaraciones-liquidaciones ...se deben presentar junto con los documentos que justifiquen el derecho a exenciones y bonificaciones...* Es decir, se establece que la bonificación se debe solicitar en el plazo de presentación de la declaración - liquidación.

De las alegaciones de la interesada formuladas al solicitar la rectificación de las liquidaciones practicadas, se desprende que el reconocimiento de estas bonificaciones no se solicitó ni en el plazo de presentación de la declaración - liquidación, ni dentro del plazo de pago (efectuado el 10 de junio de 2009). Y que fue, el XXX, el primer escrito en el que se cumplimenta la exigencia legal de solicitar las bonificaciones, al tratarse de un beneficio rogado. Es decir, esa solicitud fue extemporánea y las liquidaciones eran todas ellas firmes en esa fecha, por cuanto se analiza esa situación.

A efectos de la presente alegación, es la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la que ha marcado el criterio a seguir por este Tribunal. Así, se dictó la sentencia 478/09 en el recurso de apelación 387/08 en el que el TSJ Pvasco, dictaminó *la conformidad a derecho de que el Ayuntamiento resolviese la pérdida de la*

*bonificación para el supuesto de incumplir la obligación formal de presentar en el plazo previsto la declaración liquidación del impuesto, en un procedimiento en el que este Tribunal en su sesión del 28 de septiembre de 2006, dictó un fallo en un supuesto similar a la presente reclamación, relativo a la impugnación de diversas liquidaciones del impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana en el que no se había aplicado esta bonificación tributaria por no presentar en plazo la declaración.*

Por cuanto, vista la sentencia dictada, no queda sino reconocer la conformidad a derecho en la no aplicación de la bonificación y la inoperancia de que no haya transcurrido el plazo de prescripción de su solicitud, ante la regulación legal municipal del plazo para obtener su reconocimiento.

Visto lo prevenido en el art.24 y 25 del DF 41/2006 regulador de la revisión en vía adva, en los que se reconoce que están legitimados para instar el procedimiento de devolución de ingresos indebidos: ....

Visto que no concurre ninguno de los motivos del art.228,1; visto que nos encontramos ante un supuesto de liquidaciones firmes de aplicación del art.228,3 en las que no ha prosperado la revisión de los procedimientos del art.223,a,c,d) necesarios para obtener la devolución de ingresos, se desestima la solicitud de devolución.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

- **Fallo 961-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación contra la estimación parcial del recurso de reposición de las liquidaciones del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos practicadas por herencia.

Se alega,

Que no se informa nada en la resolución municipal sobre el importe que resulta en las nuevas liquidaciones a practicar; que consideran prescritos períodos reclamados, y solicitan la puesta de manifiesto del expediente. Su petición se cumplimenta y en escrito que se notifica el XXX, se concede un plazo de alegaciones, sin que se formulen nuevas alegaciones.

Se motiva,

Respecto a la alegación sobre la prescripción, la misma, debe operar de oficio por el transcurso de cuatro años contados desde la fecha del devengo sin que la administración practique las liquidaciones, se atiende a lo prevenido en la Ordenanza Fiscal reguladora del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos sobre la fecha del devengo del impuesto, para analizar si los reclamantes han ganado la prescripción. En su análisis, hay que tener en cuenta

solo la fecha de devengo del impuesto, ya que el resto de otras fechas que se consignen en las liquidaciones, como son las de 1932 y 1965, lo son sólo a efectos de computar los años para valorar el usufructo transmitido en función de las edades de las personas que los adquieren; y las fechas de 1981 y 1991, lo son sólo a efectos de valorar la propiedad y la nuda propiedad, en cuanto que esas fechas son las de adquisición de esas fincas. Visto lo prevenido en el art.4 de la Ordenanza Fiscal, regulador del devengo, que dice: *El impuesto se devenga en las transmisiones por causa de muerte, en la fecha del fallecimiento del causante*. Por cuanto de conformidad con los datos de la escritura pública de aceptación de herencia de 4 de noviembre de 2009, donde consta que el fallecimiento de XXX se produjo el 5 de mayo de 2009, en su consecuencia, el devengo del impuesto a los herederos, se produjo ese mismo día 5 de mayo de 2009. Y habiendo verificado que el 17 de marzo de 2010 se formuló el recurso de reposición contra dichas liquidaciones, se declara que el Ayuntamiento estaba dentro de ese plazo de cuatro años para practicar las liquidaciones, es decir no había prescrito la acción para liquidar.

Respecto a la alegación sobre la aplicación de las bonificaciones, visto lo prevenido en la Ordenanza Fiscal del período 2009, vigente en el momento de devengo del impuesto, que regula en su art. 7º las siguientes bonificaciones: *Del 95% de la cuota íntegra, los cónyuges, los miembros de la pareja de hecho, los descendientes directos en primer grado y los adoptados, cuando el bien o el derecho transmitido se refiera a la vivienda habitual con sus anejos de alguno de estos herederos. Del 50% de la cuota íntegra, los cónyuges, los miembros de la pareja de hecho, los descendientes directos en primer grado y los adoptados, cuando el bien o el derecho transmitido se refieran a viviendas con sus anejos. Del 10% de la cuota íntegra, los cónyuges, los miembros de la pareja de hecho, los descendientes directos en primer grado y los adoptados, cuando en el bien o el derecho transmitido no sean de aplicación las bonificaciones anteriores, y a los descendientes en general, los ascendientes y los adoptantes en cualquier bien o derecho transmitido*. Visto que en el expediente administrativo consta acreditado que la transmitente, XXX falleció el 5 de mayo de 2009. Visto que en el expediente municipal consta el escrito de 5 de noviembre de 2009 en el que se solicita la bonificación que ahora se reclama, es decir, se confirma que se solicitó dentro del plazo exigido.

Visto que consta en el expediente que los solicitantes de las bonificaciones no son descendientes directos en primer grado de la causante, sino que todos ellos son colaterales. Por cuanto se concluye, que aun cuando la aplicación de las bonificaciones se solicitó dentro del plazo señalado, la misma no se reconoció porque al ser los herederos, la hermana, los sobrinos, y los sobrinos nietos, no cumplen con el requisito de ser descendientes directos en primer grado.

Respecto a las nuevas liquidaciones practicadas por rectificación de las impugnadas con el recurso de reposición, en las mismas se han aplicado las valoraciones de los diversos usufructos en función de las edades de los herederos, y las correspondientes nuda propiedad en lo que reste, conforme a las

reglas del Decreto Foral 85/1994 del impuesto de sucesiones explicadas en la resolución municipal, por cuanto se consideran conformes a derecho

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

- **Fallo 1030-2011 en sentido estimatorio** de la reclamación contra las liquidaciones del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos Urbanos de 6.928,75 €.

Se alega,

El 16 de septiembre de 2011 se notifica al interesado en el domicilio declarado, el plazo de un mes de puesta de manifiesto del expediente para formular las alegaciones, sin que hasta la fecha se haya presentado escrito alguno.

Se motiva,

Vista la Ordenanza Fiscal reguladora del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos Urbanos, se procede a revisar la conformidad de las liquidaciones con lo establecido en esta ordenanza sobre los siguientes extremos esenciales de las liquidaciones, del devengo, del hecho imponible, y del sujeto pasivo. La Ordenanza regula en sus art.4,5,8,11, *que el impuesto se devenga cuando se transmita la propiedad del terreno; que se tomará como fecha de la transmisión en los contratos intervivos la de otorgamiento del documento público; que el hecho imponible, lo constituye el incremento de valor que experimenten durante el período impositivo los terrenos que deban tener la consideración de urbanos a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles; que la base imponible será el valor que tengan determinado en el momento del devengo a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles; que el sujeto pasivo del impuesto a título de contribuyente, lo es en las transmisiones de terrenos a título oneroso, la persona física o jurídica que transmita el terreno.*

Visto que las fechas de devengo a consignar en las liquidaciones son las fechas que constan en los ejemplares de las escrituras públicas de compraventa suscritas por XXX, el 21 de abril de 2008, el 8 de abril de 2008, el 21 de agosto de 2007, el 3 de agosto de 2007, el 27 de julio de 2007, el 26 de julio de 2007, el 25 de julio de 2007, el 19 de julio de 2007.

Visto que en dichas escrituras públicas de compraventa consta que el título de pertenencia de esas fincas de XXX, en cuanto al terreno, lo fue por compra de XXX y de XXX mediante la escritura pública suscrita el 17 de febrero de 2003 con el número XXX de protocolo.

Respecto a la verificación de que las bases imponible de las liquidaciones impugnadas, sean las cantidades que a efectos de valor del suelo de esas fincas, constan en los datos de la Base de Datos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles facilitado por la Diputación Foral de cada período, desde la Secretaría del Tribunal se ha solicitado informe a la Jefa de Gestión Tributaria, y con fecha 10 de noviembre de 2011, informa que las bases imponible de las liquidaciones de las fincas destinadas a garaje resultan con un valor de 0€, por lo que no procede liquidar el impuesto; y respecto al valor catastral de las fincas destinadas a oficinas se han revisado y se han hecho pequeñas correcciones respecto de los valores consignados en las liquidaciones; informan que el importe a devolver en cuanto comuniquen el nº de cta cte son 742,94€.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir estimando la reclamación, y ordenar se reintegren todas las liquidaciones practicadas a los garajes, y respecto a las liquidaciones de las oficinas, devolver los importes que con el cálculo realizado resulten indebidamente abonados.

- **Fallo 1070-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación contra liquidaciones del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos Urbanos de 6.928,75 €.

Se alega,

La información diferente dada por la Diputación Foral y la del Ayuntamiento. Efectuaron una permuta con el Gobierno Vasco, quedando ambas viviendas con la calificación de VPO. Al tener esa calificación deberían estar exentos de este impuesto. El Ayuntamiento le ha desestimado porque en cada municipio se puede regular de forma diferente, en el estado si que existe la exención. Desde la Diputación Foral le informan que el valor del suelo no puede superar el 20% del de la vivienda, cita los valores de 2010, que en el 2009 el valor era 0, y que es de aplicación la Norma Foral 6/1999, por lo que si es de VPO no tendría que pagar este impuesto. Ahora bien en los datos del Ayuntamiento no consta con esa calificación. Considera que hay algún problema con los datos y que no debe abonar el recibo. Solicita se revise la normativa ya que hay instituciones que si se benefician de las bonificaciones.

Se motiva,

La cuestión litigiosa que se plantea en esta reclamación es la desestimación del recurso de reposición interpuesto contra la liquidación del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, por cuanto se analiza la conformidad a derecho de la desestimación del reconocimiento de exención, y

la de la liquidación practicada con motivo de la permuta de un derecho de superficie.

El derecho de superficie es un derecho real de goce limitativo del dominio que se define como el poder de tener edificación en terreno ajeno. Así pues, la ley permite que suelo y construcción no formen una sola cosa, sino que sean dos, cada una bajo un derecho distinto, perteneciente a dueño diferente. El derecho de superficie es un derecho real transmisible por lo que constituye el hecho imponible del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, tal y como lo previene la Ordenanza Fiscal en su art.5º y en su consecuencia es susceptible de este gravamen, al decir: *Constituye el hecho imponible del Impuesto el incremento de valor que haya experimentado durante el período impositivo, los terrenos sobre los que se constituya o transmita cualquier derecho real de goce, limitativo del dominio.*

Considerando que la permuta de las dos fincas formalizada el 21 de junio de 2010 constituye dos transmisiones, la de la vivienda sita en XXX y la XXX. Por lo que, al realizarse en ese acto dos hechos imponibles, a la reclamante se le practicó la liquidación, correspondiente a la transmisión que formalizó a favor de la Sociedad Pública de Gestión de Viviendas en Alquiler SA.

Respecto a la alegación sobre la calificación de esa finca de protección oficial y su supuesta exención en la liquidación de este impuesto, la normativa que regula este impuesto es la Norma Foral 16/1989 y la Ordenanza Fiscal Municipal. Dicha Norma Foral 16/1989 no faculta a los municipios a reconocer ningún tipo de beneficio tributario por este concepto, en su consecuencia, la Ordenanza Fiscal, tanto en el art.6 regulador de las exenciones, como en el art.7 regulador de las bonificaciones, no recoge disposición alguna por la que la calificación de protección oficial de las fincas modifique la sujeción a este impuesto, es decir en este municipio no existe beneficio tributario alguno para este supuesto. Se informa a la reclamante, que es en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles (que se gestiona por la Diputación Foral), donde sí tiene influencia esa calificación de protección oficial, a la hora de fijar el valor catastral del suelo, que es la base imponible del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos, y es esa información la que le han facilitado desde la Diputación Foral. Se ha verificado en la base de datos del IBI, que esa finca con referencia de nº fijo catastral XXX, si tiene adjudicado por la Diputación Foral un valor del suelo de 45.107,78 en el año 2010, que es el año de devengo del impuesto de plusvalía, por cuanto se declara la conformidad a derecho de la liquidación.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

### **Tasa de Agua.**

- **Fallo 762-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación contra la desestimación del recurso de reposición de la diligencia de embargo de la Tasa de Agua y Saneamiento 7.275,75 €.

Se alega,

En el edificio había dos contadores de agua el de la actividad y el de una vivienda. En 1993 se da de baja la actividad y se cambia el nombre a su padre. El cual abonó los recibos hasta el 2004. Que el Ayuntamiento a la vista de la baja de actividad anula el servicio de basura y de la tasa, no haciendo lo mismo con el agua. En el 2004 fallece su padre quedando recibos sin pagar. Que el Ayuntamiento incoa las providencias de apremio y dicta la diligencia de embargo de bienes de su padre fallecido y de su madre con alzheimer. Que enterado de esa situación solicita el aplazamiento del pago, y la modificación del importe de agua a abonar, que le informan la solución es taponar la acometida, hecho que se realizó el 15 de abril de 2010. Que sufrió un accidente y tiene actualmente una minusvalía del 33% no pudiendo trabajar. Considera injustificadas las facturas ante el cese de actividad, y solicita la anulación de las tasas de agua y el aplazamiento de la deuda del IBI de la diligencia de embargo impugnada.

Se motiva,

La cuestión litigiosa que plantea el reclamante en esta reclamación, es la procedencia de la liquidación de importes de la tasa de agua en ese edificio, en las zonas que no se mantiene actividad. A estos efectos de la tramitación de la ejecución del pago de la deuda, con la ejecución del procedimiento ejecutivo, se verifican por constar en el expediente, los datos cumplimentados de la fase del apremio, y que la fase del embargo, se inició ya el 9 de octubre de 2008 al retener 250,17 € de uno de los procedimientos de apremio, y que su continuación con aplicación de retenciones en los embargos bancarios han sido continuas y permanentes en estos años. A estos efectos, el reclamante ha formulado las alegaciones exclusivamente a la liquidación de la tasa, es decir a la fase de práctica de la liquidación, y no a los motivos legalmente señalados para impugnar esta fase de ejecución.

Las razones por las cuales están limitados los motivos de oposición han sido expuestas por el Tribunal Supremo, sentencia de 8 de julio de 2004 recogiendo el sentido de pronunciamientos anteriores, señala lo siguiente: *“Un elemental principio de seguridad jurídica impide la posibilidad de debatir indefinidamente las discrepancias que puedan suscitarse entre los sujetos de la relación jurídica..”*, de aquí que, continúa la Sentencia, *“... iniciada la actividad de ejecución en virtud de título adecuado, no pueden trasladarse a dicha fase las cuestiones que debieron solventarse en fase declarativa, por lo que el administrado no puede oponer frente*

*a la providencia de apremio motivos de nulidad afectantes a la propia liquidación practicada...*

Respecto de la solicitud de aplazamiento, la misma se ha remitido a la recaudación municipal para su resolución, y con fecha 19 de septiembre, el recaudador informa que el interesado no atendió los plazos concedidos, por lo que el fraccionamiento no se encuentra en vigor. Por cuanto no se aprecia la concurrencia de los motivos señalados para estimar las alegaciones contra el embargo.

Respecto al fondo del asunto planteado por el reclamante, se informa que el art.8 de la Ordenanza Fiscal regulador de las cuotas tributarias, establece respecto a los importes liquidados: *Las cuotas tributarias se establecen en el Anexo a esta Ordenanza en base a los siguientes criterios:... En el mantenimiento y mejora de la red: en una cuota fija de abono, en cantidades mensuales, en función del número de instalaciones en el uso doméstico, y en función del calibre del contador en el resto de usos.*

Asimismo, el Reglamento del Servicio Municipal de Aguas, al regular el sistema tarifario, establece en el art. 93 diversas disposiciones sobre la cuota fija o de servicio, y dice: *es la cantidad fija que periódicamente deben abonar los usuarios por la disponibilidad que gozan, independientemente de que hagan uso o no del servicio.*

La conclusión es, que en el ámbito de la tasa de aguas, la causa del gravamen de esa parte de la cuota tributaria, que se llama “cuota de abono” no reside en la prestación efectiva de un servicio constituida por la “cuota variable o de consumo”, ni siquiera en la circunstancia de que un particular utilice en mayor o menor medida tal servicio, sino que lo que se tiene por relevante es la existencia del local, en el que es posible que sus titulares, tengan a su alcance ese uso, a través de la instalación municipal de la red del servicio de aguas, es decir, que esté siempre técnicamente posible su uso.

Y respecto a la baja en sí de la prestación del servicio del agua, y que el Ayuntamiento no haya concedido la baja automática del servicio de agua y de saneamiento ante una baja de actividad de un local, se ha verificado que no consta regulación alguna a este respecto en el Reglamento del Servicio ni en la Ordenanza Fiscal; que el art.9 del Reglamento del Servicio entre las obligaciones de los abonados, incluye la de notificar la baja, y regula: *la persona abonada que desee causar baja en el suministro estará obligada a notificar por escrito al servicio municipal de aguas dicha baja, indicando en todo caso, la fecha en que se debe cesar el citado suministro.* En su consecuencia, se considera correcto, que el Ayuntamiento, mientras no se le efectúe una petición en ese sentido, no cierre ninguna acometida y considere que se mantiene el alta del abonado, por ser un servicio calificado de primera necesidad, por lo que no queda sino considerar conformes a derecho las cuotas liquidadas, por cuanto no se puede enjuiciar la oportunidad o no de esa forma de actuación municipal.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y atendiendo a las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

- **Fallo 779-2011 en sentido estimatorio** de la reclamación contra la desestimación del recurso de reposición de las liquidaciones complementarias de la Tasa de Agua y Saneamiento desde febrero de 2008 a mayo de 2010 de 27.334,25 €.

Se alega,

El desconocimiento de que el contador estaba parado, hasta que el Ayuntamiento se lo notificó. Que quien tiene acceso al contador es la propietaria del centro comercial. Que el Servicio de Aguas ha tardado dos años en comunicarle que el contador estaba parado o roto. No es cierto que a los seis meses de cambiar el contador fueron conscientes de la fuga de agua, sino que cuando se recibió la 2ª factura, se verificó que el fallo venía de una cubitera, y se reparó inmediatamente. Que esa empresa no es culpable de desconocer la fuga, ya que si el Ayuntamiento hubiera hecho las lecturas se hubiera detectado, en lugar de estar desde febrero de 2008 hasta mayo de 2010. Que no están en contra de hacer una estimación del consumo, y proponen calcularlo con el periodo anterior a la vería en el 2006 y 2007, o cualquiera que sea acorde a la realidad. Detalla los cálculos, con el descenso por la disminución de espectadores y el correspondiente menor uso de agua. Solicita una reunión con el Servicio de Aguas, el aplazamiento de pago de la deuda, y la anulación de las liquidaciones complementarias de la Tasa de Agua y Saneamiento.

Se motiva,

Vista la normativa específica a aplicar en este supuesto, el Reglamento del Servicio Municipal de Aguas. El art.79 recoge a efectos de las alegaciones efectuadas lo siguiente: *Cuando no sea posible conocer los consumos realmente realizados, como consecuencia de avería en el equipo de medida, ausencia de la persona abonada en el momento en que se intentó tomar la lectura, o por causas imputables al Servicio Municipal de Aguas, la facturación del consumo se efectuará con arreglo al consumo realizado durante el mismo periodo de tiempo y en la misma época del año anterior...*

Desde la Secretaría del Tribunal se solicita informe al Servicio de Aguas sobre las actuaciones municipales y sobre el informe que aporta la interesada sobre la resolución de la avería. Con fecha 13 de octubre de 2011, la Jefa de Gestión tributaria, informa que: *El contador es de lectura mensual, y las únicas lecturas que se han facturado desde febrero de 2006 hasta abril de 2010 han sido las siguientes:... De las cuatro lecturas anteriores, las tres últimas han sido suministradas por el abonado telefónicamente, tal y como se puede ver en el*

*documento del sistema de gestión de abonados que se adjunta. Por lo cual no es cierto que XXX nunca ha tenido acceso a dicho contador.... A la vista de la nueva documentación aportada cabe aceptar la reclamación por fuga....., Al estimar esta reclamación por fuga, se debe modificar la estimación realizada para los períodos sin consumo... Dado que el período sin facturación se retrotrae a enero de 2008, se utilizarían los consumos anteriores a esa fecha para realizar la estimación.....*

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir estimando las alegaciones en la propuesta recogida en el informe.

### **Tasa de Basuras.**

- **Fallo 201-2011 en sentido estimatorio** de la reclamación contra la desestimación de la solicitud de devolución de ingresos de la tasa de basuras de 84,87 €.

Se alega,

El error en la superficie del local, que tiene 94,82m2 en lugar de los 180m2. Que ha solicitado de la Diputación Foral de Gipuzkoa la rectificación de los datos obrantes en el Catastro de Urbana de la finca XXX. Aporta un plano y declara que el local tiene 94,82m2 en lugar de los 180m2 que constan ahora. Solicita la anulación de la liquidación de la Tasa de Basuras de 84,87 €, y se rectifique por otra de 56,58 € por no pasar el local de los 100m2 .

Se motiva,

Visto el art.11 de la Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa de Basuras regulador de las cuotas tributarias, que dice, *las cuotas se establecen en el Anexo,... El recargo por superficie establecido en el anexo, se aplicará a cada establecimiento o local físicamente independiente, y dedicado al ejercicio de cualquier actividad, en función de diversos tramos de mayor superficie.*

Visto que el 8 de abril de 2010 la interesada interpuso el recurso de reposición contra el recibo. Visto que el Servicio de Inspección Municipal, revisó el 28 de septiembre de 2010 la reclamación, admitió la alegación, propuso la rectificación de la superficie en la Base de Datos Fiscal de la tasa y la rectificación de todos los recibos del año 2010. Visto que el 2 de diciembre de 2010 se desestima el recurso de reposición formulado.

Atendiendo a que dentro del plazo voluntario de pago y dentro del plazo de interposición de recurso de reposición, la interesada interpuso el recurso de reposición el 8 de abril de 2010; atendiendo a que el 9 de abril de 2010 la interesada abonó el recibo de 2010/01 de 84,87€; atendiendo a que el 29 de julio de 2010 la interesada abonó el recibo de 2010/02 de 84,87€; atendiendo a que el

Ayuntamiento rectificó los recibo de 2010/03 y de 2010/04 a 56,58€, no queda sino admitir la alegación, considerar no conforme el acto impugnado, la desestimación del recurso, y ordenar la devolución de los importes indebidamente ingresados, la diferencia de 84,87 € a 56,58€ .

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir estimando la reclamación.

- **Fallo 529-2011 en sentido estimatorio** de la reclamación contra la desestimación de la solicitud de devolución de ingresos de la tasa de basuras.

Se alega,

Sobre la desestimación de las alegaciones de corregir los errores en la liquidación de la Tasa de Basuras de los locales sitios en XX, XX, XX, XX. En un local se cobraban más contenedores. En otro, se devolvió parte del recibo. En otro se liquidaban más metros de los que correspondían. Solicitó la devolución de los períodos no prescritos de estos locales y se le desestimó por considerar firmes los actos. La desestimación recoge que se ha procedido a modificar el alta, pero alega que no ha habido ninguna modificación de la superficie del local ni del nº de contenedores, que fue siempre la misma desde que se abrieron los locales; asimismo, se dice que los recibos pagados antes de presentar el escrito son actos firmes y consentidos.

Se motiva,

Respecto a las consideraciones realizadas en la desestimación impugnada, sobre la tramitación de las altas en la Ordenanza Fiscal reguladora de las tasas por el servicio de recogida de residuos, se considera que no se está ante un supuesto de alta de esos locales en el Padrón de la tasa o de una modificación del Padrón, sino ante la interposición de recursos de reposición contra los recibos girados, los cuales fueron estimados en cuanto que en todos los locales se reintegró parte del recibo practicado.

Respecto a la calificación de la admisión del motivo por el que se rectificaron los recibos o se devolvió una parte de ellos, como un error de derecho o como un error de hecho, a efectos de admitir o no la procedencia de la devolución de los recibos no prescritos, no hay como fijarse en el motivo de esa admisión, el error en los m<sup>2</sup>, o el error en el número de contenedores. La NFGT regula a este respecto la rectificación de errores en su art227 y dice: *El órgano que hubiera dictado el acto o la resolución de la reclamación rectificará en cualquier momento, de oficio o a instancia del interesado, los errores materiales, de hecho o aritméticos, siempre que no hubiera transcurrido el plazo de prescripción...* En este caso el Ayuntamiento devolvió en parte los recibos reclamados.

A este respecto, la doctrina jurisprudencial del TS, tiene establecido *que el error material o de hecho se caracteriza por ser ostensible, manifiesto e indiscutible, implicando, por sí sólo, la evidencia del mismo, sin necesidad de mayores razonamientos...*, por lo que, para poder aplicar el mecanismo procedimental de rectificación de errores materiales o de hecho, se requiere que concurren, en esencia, las siguientes circunstancias: 1) que se trate de simples equivocaciones elementales de nombres, fechas, operaciones aritméticas, o transcripciones de documentos; 2) que el error se aprecie teniendo en cuenta exclusivamente los datos del expediente administrativo en el que se advierte; 3) que el error sea patente y claro, sin necesidad de acudir a interpretaciones de normas jurídicas aplicables; 4) que no se proceda de oficio a la revisión de actos administrativos firmes y consentidos; 5) que no se produzca una alteración fundamental en el sentido del acto (pues no existe error material cuando su apreciación implique un juicio valorativo o exija una operación de calificación jurídica); 6) que no padezca la subsistencia del acto administrativo (es decir, que no genere la anulación o revocación del mismo, en cuanto creador de derechos subjetivos, produciéndose uno nuevo sobre bases diferentes y sin las debidas garantías para el afectado, pues el acto administrativo rectificador ha de mostrar idéntico contenido dispositivo, sustantivo y resolutorio que el acto rectificado, sin que pueda la Administración, so pretexto de su potestad rectificatoria de oficio, encubrir un auténtica revisión, porque ello entrañaría un «*fraus legis*» constitutivo de desviación de poder); y, 7) que se aplique con un hondo criterio restrictivo.

En el caso presente, concurren la mayor parte de los requisitos analizados, en cuanto que ha quedado suficientemente acreditado que el Ayuntamiento incurrió en un error, bien de superficie, bien del número de contenedores al liquidar los recibos de la tasa de basuras de estos locales, error que no queda sino calificar de incurrir en un error material o de hecho al efectuar esas comprobaciones de m<sup>2</sup> o de n<sup>o</sup>, producidos en la confección física del soporte documental del acto administrativo, como exige el TS.

Visto que el Decreto Foral 41/2006, Reglamento de desarrollo de la NFGT de Gipuzkoa en materia de revisión, regula que *el derecho a obtener la devolución de ingresos indebidos podrá reconocerse...en virtud de la resolución de una reclamación económico administrativa*. Por cuanto en esta resolución se puede reconocer el derecho a la devolución, el cual se reconoce con sometimiento al plazo de cuatro años de prescripción conforme a lo prevenido en el art.65 de la NFGT, a contar conforme al art.66.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir estimando la reclamación.

### **Tasa de la grúa.**

- **Fallo 324-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación contra la desestimación de la solicitud de devolución de ingresos de la tasa de la grúa de 114,32 €.

Se alega,

La situación personal de la interesada, que tuvo que aparcar en esa zona para no llegar tarde al trabajo, y que desconocía que ahí no podía aparcar, porque acababa de llegar a San Sebastián hacía poco. Solicita la devolución de la tasa de la grúa por su situación económica de desempleo.

Se motiva,

Ante la comisión de una infracción de tráfico cometida con el vehículo XXX, al presunto responsable se le incoó un expediente sancionador de tráfico, por estacionar en zona de carga y descarga. Ante el impago de la sanción firme se inició el correspondiente procedimiento ejecutivo dictándose la providencia de apremio XXX. El 31 de diciembre de 2010 solicita la devolución de ingresos de la tasa de la grúa. El 24 de enero de 2011 se desestima ese escrito como un recurso de reposición.

Al ser la pretensión de la solicitante, la devolución de ingresos de la tasa de la grúa de 114,32 €, procede que se compruebe la realización del hecho imponible de esa tasa, y su conformidad o no a derecho.

Visto el art.2 de la Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa por la Retirada de Vehículos de la Vía Pública, que recoge los supuestos en los que actúa la grúa: Constituye el hecho imponible de la tasa: La inmovilización de los vehículos: Cuando como consecuencia del incumplimiento de los preceptos de la Ley sobre Tráfico, y del Reglamento de Circulación.....

Visto que la interesada reconoce que aparcó el vehículo en zona de carga y descarga. Visto que el estacionar un vehículo en zona de carga y descarga, está calificado en el art.94,2c) del Real Decreto 1428/2003 como un lugar en el que se prohíbe estacionar, por cuanto vista la citada Ordenanza Municipal, se considera conforme a derecho la retirada del vehículo de la vía pública.

Respecto a la solicitud de devolución de 114,32 € de la tasa abonada, en materia de devolución de ingresos indebidos derivados de un error de derecho en el que ha incurrido el acto de liquidación, esa devolución pasa indefectiblemente por la impugnación previa de la liquidación, con el fin de obtener su anulación o modificación, resultado de la cual se deriva la devolución de lo ingresado

indebidamente. Actuación ya realizada por la interesada y que ha sido desestimada en vía administrativa.

Vistos los supuestos del art.228 de la NFGT en los que se admite la devolución de ingresos *por duplicidad de pago, pago superior al que corresponde, pago ya prescrito, y por los motivos de la norma tributaria*, y atendiendo a que no se han producido esos supuestos. Visto lo prevenido en el art.25,1) del Decreto Foral 41/2006 el Reglamento de desarrollo de la NFGT en materia de revisión administrativa, que dice: *El derecho a obtener la devolución de ingresos indebidos podrá reconocerse: ...en virtud de la reclamación económico administrativa...* Y considerando que es en esta resolución donde se declara la conformidad a derecho de la actuación de la grúa, y visto que no se ha producido ninguno de los supuestos legales ya citados que permiten admitir la solicitud de devolución, procede desestimar la pretensión de devolución.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

- **Fallo 355-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación de devolución de la Tasa por los servicios de la Grúa de 103,50 €.

Se alega,

La falta de atención de sus alegaciones ante la sanción impuesta. Considera que no infringió las normas de tráfico. Su ciclomotor fue desplazado al vado, práctica habitual por algunos motoristas en esa calle, como se lo reconoció algún agente y trabajadores de la grúa. Que fue ajeno a su voluntad el que la moto se quedase ahí aparcada. Solicita la anulación de la multa y la devolución de la grúa abonada.

Se motiva,

Respecto a la desestimación por extemporáneo del recurso de reposición, y de la documentación entregada por el servicio de multas, se verifica que la providencia de apremio se notificó el 18 de enero de 2011 y que la interesada interpuso el recurso de reposición el 28 de enero de 2011, sin que hubiera transcurrido el plazo concedido de un mes para su impugnación, por cuanto el mismo no era extemporáneo, y la inadmisión se debió fundamentar en el otro motivo que recoge la resolución, la notificación de los actos anteriores.

En esta fase del procedimiento ejecutivo, la parte reclamante sólo puede oponer los motivos tasados de oposición del art.171de la Norma Foral General Tributaria 2/2005 de 8 de marzo.

Atendiendo a que la Ordenanza Fiscal reguladora de las Tasas por los servicios prestados con la grúa, recoge en su art.2: *La retirada de los vehículos de las vías urbanas y su posterior depósito cuando... se encuentren incorrectamente aparcados en las zonas de estacionamiento restringido...*

Las alegaciones que formula la interesada, son alegaciones de hecho que en este momento no se puede saber si son ciertas o no, y que las resuelve el servicio de multas. Es decir, ni la interesada ni el agente que puso la sanción, ni pueden saber, ni se puede acreditar, si alguien movió la moto de donde estaba aparcada y la colocó en un sitio inadecuado. Lo único que si se puede asegurar, es que el agente vio que la moto estaba invadiendo el vado, y ese hecho por sí solo es sancionable

Visto que ese art.2 es aplicable al presente supuesto. Visto, que no se han alegado ni producido los supuestos recogidos en el art.171 citado, únicos motivos por los que se puede estimar la reclamación respecto a la anulación de la multa, en cuanto que las alegaciones de hecho no han desvirtuado la propuesta del agente de poner la sanción, procede desestimar la solicitud de anular la sanción.

Visto que dicha situación condiciona la solicitud de devolución del importe abonado por la grúa, en cuanto que la Norma Foral General Tributaria en su art.228 regulador del procedimiento para la devolución de ingresos indebidos, establece:

*El procedimiento para el reconocimiento del derecho a la devolución de ingresos indebidos se iniciará en los siguientes supuestos: ...en virtud de una resolución económico administrativa...* Visto que el fallo de esta reclamación es desestimatorio respecto de la pretensión de que se declare disconforme a derecho la sanción impuesta, no queda sino desestimar la solicitud de devolución de la tasa de la grúa.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

- **Fallo 389-2011 en sentido estimatorio** de la reclamación contra la desestimación de devolución de la Tasa por los servicios de la Grúa de 90,37€.

Se alega,

Sobre su declaración de ser residente autorizado para aparcar en el lugar donde estaba el vehículo, y que tenía la viñeta colocada en el parabrisas. Que en ningún momento ha negado los hechos porque podía aparcar en ese lugar. Solicita se le devuelva el importe de la grúa.

Se motiva,

Desde la Secretaría del Tribunal se considera necesario que el Servicio de Movilidad Municipal informe sobre las alegaciones del interesado. Y se solicita informe si el 11 de septiembre de 2009, XXX, con domicilio en XXX era titular de una tarjeta de residente en esa zona.

Visto que el origen de que el agente municipal solicitase el servicio de la grúa, fue la consideración de que se había infringido el art.39,4 de la OM 17/2009, y se incoó un expediente sancionador 52090/2008.

Visto que el 10 de marzo de 2009 el Ayuntamiento dicta una resolución en la que anula la sanción 52090/2008 impuesta por estacionar en zona con señalización de aparcamiento exclusivo para residentes sin autorización.

Visto que con fecha 19 de abril de 2011 desde el Servicio de Movilidad Municipal se confirma que el interesado podía estacionar en la zona del sector1-1 al que pertenece la c/XXX.

Visto lo prevenido en el art.228 de la NFGT sobre el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la devolución de ingresos indebidos, en cuyo apartado 2) se establece que el derecho a la devolución se puede reconocer mediante una resolución económico administrativa,

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, no queda sino concluir estimando la reclamación.

- **Fallo 437-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación de devolución de la Tasa por los servicios de la Grúa de 88,43 €.

Se alega,

Que el 7 de agosto de 2007 aparcó su vehículo a las 22:15h en XXX, entre dos motos en zona azul. Que no había ninguna señal que indicase que no se podía aparcar. Que al ser residente se le podría haber avisado si hubo alguna emergencia, en lugar de llevárselo la grúa. Solicita la devolución de 88,43 € abonados por la grúa, ya que el coche estaba bien aparcado.

Se motiva,

Ante la comisión el 7 de agosto de 2007 de una infracción de tráfico, al presunto responsable se le incoó un expediente sancionador de tráfico, y el vehículo con el que se cometió la presunta infracción se retiró de la vía pública por la grúa, al depósito municipal.

Visto el Decreto Foral 41/2006 de desarrollo de la NFGT en materia de revisión administrativa, en cuyo art.25 se regula el derecho a obtener la devolución de ingresos indebidos, que se podrá reconocer: *cuando se trate de los supuestos previstos en el art.228,1NFGT... En virtud de la resolución de reclamación económico administrativa...* Respecto de estos motivos del art.25, se procede a analizar los hechos que originaron el abono de la tasa.

En el expediente de esta reclamación, consta un informe del Jefe de la Sección de Aparcamientos que el 7 de agosto de 2007 a las 9:38h, se lo envía a la Guardia Municipal y dice: *Solicitud de Reserva de Aparcamiento para Desatasco de Saneamiento: deberán señalar debidamente la eliminación o reserva de los metros, mediante vallas con señales adosadas de prohibición de estacionamiento, como mínimo 24 horas antes del inicio de los trabajos, indicando el horario autorizado, en su caso. Los vehículos que estén estacionados en la zona para la utilización de la reserva, serán desplazados o retirados al depósito municipal...*

Visto que consta en el expediente un parte del control realizado el 7 de agosto de 2007 a las 12:45h, en el que se relacionan los diez vehículos que debidamente identificados con su matrícula, estaban aparcados en esa zona de reserva, y que estaban pendientes de avisar para que los retirasen. Por cuanto, es cierto que el vehículo de la interesada XXX no estaba aparcado en ese momento de colocación de las señales, y no queda sino considerar que aunque en otras circunstancias, la interesada si podía aparcar por tener la tarjeta de residente, ese día, aparcó cuando ya estaba señalizada la reserva.

Visto que no se han producido ni se han acreditado ninguno de los motivos del art.228 de la NFGT *de duplicidad en el pago de deudas tributarias; de abono superior al importe a ingresar resultante de un acto administrativo o de una autoliquidación; de ingreso de deudas tributarias prescritas;* ni tampoco se ha producido cualquiera de los otros supuestos del art.25 del DF, no queda sino desestimar la pretensión de devolución del importe de la tasa.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la solicitud de devolución de esta reclamación.

- **Fallo 660-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación de devolución de la sanción de tráfico, de la grúa y gastos del taxi de, 259,40 €.

Se alega,

La titularidad de la tarjeta de estacionamiento europeo, y que aparcó correctamente. Que tuvo que abonar la multa y la grúa para llevarse el vehículo. Solicita la devolución de los importes abonados.

Se motiva,

Se verifica que la denuncia se efectuó por estacionar en una zona señalada como de uso exclusivo para minusválidos. Desde la Secretaría del Tribunal se solicita informe a la Guardia Municipal sobre la alegación de que se había colocado la tarjeta de estacionamiento europeo en el vehículo.

El 22 de marzo de 2011, el agente que incoó el expediente sancionador, informa que *el vehículo no tenía colocada la tarjeta en lugar visible, requisito necesario según el art,4 del decreto 256/2000, que regula el uso de la tarjeta de estacionamiento para personas con discapacidad. El agente no vio la tarjeta en ningún momento de la intervención. Y se ratifica en la denuncia.*

En su consecuencia, habiendo confirmado el agente la denuncia, no queda sino considerar conforme a derecho la incoación de ese expediente sancionador, consecuencia del cual, se originó la actuación de la grúa. Servicio de grúa que al haberse infringido la normativa de aparcamiento podía solicitarlo el agente, y ordenar se retirase el vehículo de la vía pública.

Respecto a la devolución de la sanción de tráfico, visto que el Decreto Foral 41/2006, Reglamento de desarrollo de la NFGT de Gipuzkoa en materia de revisión, regula que *el derecho a obtener la devolución de ingresos indebidos podrá reconocerse:... o en virtud de la resolución de una reclamación económico administrativa.* Visto que esta resolución no ha estimado las alegaciones y se han considerado conformes las actuaciones realizadas, no procede reconocer el derecho a la devolución.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

- **Fallo 963-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación para la devolución de la tasa de la grúa y de la sanción XXX en total 168 €.

Se alega,

El 23 de julio de 2011 estacionó el vehículo que había alquilado en la parte izquierda en XXX. Colocó el tiket que adjunta. Que no había señal visible de prohibición, y aparcó detrás de unos cuantos vehículos. Que la grúa se llevo su vehículo, y entonces vio en el pavimento la advertencia de prohibido estacionar. Alega indefensión, su condición de turista extranjera, la falta de advertencia de la prohibición, ausencia de aviso de la retirada del vehículo. Adjunta fotocopias de contrato, pagos...y el nº de cta cte para que se efectúe el reintegro. Solicita la devolución de los importes abonados de 126€ de la grúa y 42€ de la sanción.

Se motiva,

Ante la comisión de una infracción de tráfico, al presunto responsable, el agente de esa zona, redactó el 23 de julio de 2011 una denuncia por estacionar en carril de circulación, y dio aviso al servicio de la grúa para que se llevase el vehículo al depósito municipal.

Este Tribunal ostenta las competencias establecidas en art.137 de la Ley 7/1985 LBRL, y en el art.1 del Reglamento para la Resolución de las Reclamaciones Económico Administrativas de Donostia. Y así, el Tribunal Económico Administrativo Municipal de Donostia, ostenta la siguiente competencia, *el conocimiento y resolución de las reclamaciones que se formulen sobre la aplicación de los tributos y la imposición de sanciones tributarias, y la recaudación de otros ingresos de derecho público*. Ante las alegaciones formuladas, se advierte que la naturaleza jurídica revisora del Tribunal sobre el procedimiento ejecutivo, es decir, una vez finalizado todo el procedimiento sancionador, tiene como esencial consecuencia que su finalidad es comprobar que la actividad administrativa que se impugna es conforme o no a derecho. Ello supone que lo que se fiscaliza es si esa actuación se ha sujetado a la legalidad, lo que deja fuera los juicios de oportunidad o conveniencia de derechos para los interesados, así como las valoraciones morales o de equidad. No cabe un posicionamiento sobre el acierto, dosis de justicia distributiva material, coherencia y, en general, sobre criterios de índole política y técnica aplicados por el Ayuntamiento en su quehacer.

Se ha solicitado informe al Servicio de Multas, quienes, una vez visualizada en los planos y mapas que utilizan en el servicio, esa vía pública y la zona donde se estacionó el vehículo, informan que el vehículo estaba estacionado, igual que el resto de vehículos aparcados en la parte izquierda de esa vía pública en la c/Fuenterrabia, en el *carril de circulación; que el desconocimiento del lugar, y del sentido de la circulación de las vías públicas de otras ciudades, ni es una excusa, ni exime del cumplimiento de la legalidad vigente de cualquier persona*. Por cuanto se confirma la procedencia de la denuncia.

Respecto a la conformidad o no a derecho, de la actuación municipal al ordenar que una vez puesta la denuncia, se retirase el vehículo con la grúa, visto que la Ordenanza Fiscal reguladora de las tasas por el servicio de la grúa, dice en su art.2º, *Constituye el hecho imponible de la tasa: La retirada de los vehículos de las vías urbanas .....*

Visto que en la reclamación no se ha rebatido la calificación del agente cuando consideró que ese estacionamiento vulneraba el art.94,1C) del Real Decreto 1428/1983 de Circulación, procede desestimar las alegaciones, relativas todas ellas a los hechos, y no sobre los fundamentos legales de la incoación de la denuncia y del servicio prestado.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

### **Tasa de Ocupación del Dominio con Vallas.**

- **Fallo 577-2011 en sentido estimatorio en parte** de la reclamación para la rectificación de la liquidación de la Tasa de Ocupación de Dominio con Vallas de 50.365,19 €.

Se alega,

En el recurso de reposición se aportó un informe del arquitecto director de la obra con los tramos del andamio, la fecha de colocación y de retirada, la longitud de cada tramo y la superficie ocupada, resultando un recibo muy inferior al remitido, y la resolución de dicho recurso no rebate los datos recogidos. El informe del Servicio simplemente se remite a la comprobación del servicio de vigilancia.... De acuerdo con la documentación facilitada por Andamios XX, y certificación del Arquitecto Director de la obra, las superficies son completamente diferentes. Tampoco las fechas son reales. Consta copia del libro de órdenes de la obra, con el sello del Colegio Oficial de Arquitectos, que recoge las primeras órdenes de obra en febrero de 2009. Asimismo, el Acta de recepción de la instalación del andamio, es de 10 de febrero de 2009, junto con el aviso previo de obra, presentada ante la Dirección de Trabajo y Seguridad Social del Gobierno Vasco, determina de forma clara cuál es la fecha de instalación del andamio. El resultado es 32.837.84 €.

Se motiva,

La liquidación y la desestimación municipal impugnada, se fundamentó en el informe de BPG la empresa que efectúa las revisiones de las ocupaciones del dominio público, y la revisión posterior que se efectuó con la presentación del recurso de reposición.

Visto el informe emitido el 11 de julio de 2011 por BPG y suscrito también por el Servicio Técnico Municipal, al que incorporan 29 fotografías de las distintas fases de la obra y de la ocupación...la medición se ha desglosado en dos fases con medición total menor, resultando de la siguiente manera ... Por ello se propone la corrección de la tasa aplicada.

El art.3 de la Ordenanza Fiscal reguladora de las Tasas por Ocupación del Dominio Público Municipal, dice respecto al devengo, que *las tasas se devengan cuando se inicia la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público municipal, así como de otros bienes afectos al uso público, momento que se entiende que coincide con el otorgamiento de la licencia si se solicitó previamente.* Del mismo se desprende que es la utilización de donde nace la obligación de pago de la tasa, por ello, no sólo se deben computar las fechas en las que esté instalado el andamio o valla, que puede coincidir con las facturas del alquiler, sino que también se deben computar las fechas desde que al depositar las vallas

en el suelo de dominio público, como se ve en las fotografías, se ocupa el suelo de dominio público.

En su consecuencia, y visto que el nuevo informe municipal de XX se ha documentado con fotografías de fechas de todos los periodos de ocupación, no queda sino dar prioridad a esos datos respecto de los aportados por la reclamante ya que en el informe municipal consideran que lo realizaron sobre los datos de proyecto y no sobre los datos tomados in situ, en inspección a la obra.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, se estima en parte la reclamación.

- **Fallo 639-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación de rectificación de la liquidación de la Tasa de Ocupación de Dominio con Vallas de 11.152,48 €.

Se alega,

El error en los días liquidados como de ocupación del dominio con las vallas. No fueron 96 días, sino 73, y aporta el acta de recepción del vallado de 23 de febrero de 2010; una carta de la empresa que notifica la retirada de las vallas el 7 de mayo de 2010; cálculo del que se deducen los 73 días de ocupación. Solicita la anulación de la liquidación y su rectificación por otra sobre 270m y 73 días con un importe total de 8.498,08€.

Se motiva,

Desde la Secretaría del Tribunal se solicita la revisión de las alegaciones a los técnicos municipales del servicio de vías públicas, que en el informe emitido el 13 de julio de 2011 por BPG y suscrito también por el Servicio Técnico Municipal, dicen: *una vez revisada la reclamación .. la medición reflejada en el informe de ocupación original de fecha de 30 de septiembre de 2010 es correcta.*

*En un posterior informe de ocupación más completo, de fecha 10 de mayo de 2011, se incluyen fotografías de dicha ocupación, y concretamente una de la fase de montaje de la instalación en la vía pública del 3 de febrero de 2010. En esta fotografía se puede apreciar que la instalación está ya avanzada. Por ello se determina el 1 de febrero de 2010 como la fecha de inicio de la ocupación. La fecha del acta de recepción del vallado es siempre posterior, una vez finalizada la instalación para su revisión, que en este caso fue el 23 de febrero de 2010, y que de ninguna manera se puede considerar como la fecha de inicio de ocupación. Y por ello propone desestimar las alegaciones.*

El art.3 de la Ordenanza Fiscal reguladora de las Tasas por Ocupación del Dominio Público Municipal, dice respecto al devengo, que *las tasas se devengan cuando se inicia la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público municipal, así como de otros bienes afectos al uso público, momento que se*

*entiende que coincide con el otorgamiento de la licencia si se solicitó previamente.* Del mismo se desprende que es la utilización de donde nace la obligación de pago de la tasa, por ello, no sólo se deben computar las fechas en las que esté instalado el andamio o valla, sino que la ocupación ya se inicia con el depósito del material en el suelo de dominio público, a colocar y cuando se empieza la instalación del andamio. El Servicio Técnico Municipal aporta fotografías, de 3 y de 23 de febrero, de 23 de abril y de 10 de mayo de 2010.

En su consecuencia, y visto que el nuevo informe municipal de 13 de julio de 2011 se ha documentado con fotografías de fechas de todos los períodos de ocupación, no queda sino dar prioridad a esos datos respecto de las alegaciones de la reclamante, ya que las fotografías están tomadas in situ, en inspección a la obra en varias fechas.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

- **Fallo 1071-2011 en sentido desestimatorio** de la reclamación para rectificar la liquidación de la Tasa de Ocupación con Vallas de 33.343,71€.

Se alega,

Error de medición, y para acreditarlo, aportan un plano con la fachada del edificio y de la zona de paso junto a él. Alegan que la caseta que se instaló en mitad de la plaza la puso la contratista sin permiso de nadie para sus operarios; y esa superficie ocupada con sus días se ha computado en la liquidación. Describen la fachada de la Plaza... hablan de una rampa, un pasaje, un desnivel que hacen físicamente imposible esa ocupación. Solicitan la anulación de la liquidación y su sustitución por otra con la rectificación de la superficie.

Se motiva,

La cuestión litigiosa que se plantea en esta reclamación es la desestimación del recurso de reposición, tanto respecto del cálculo del período, como de la superficie ocupada a gravar con la tasa, por cuanto se analiza la adecuación o no a derecho de esa desestimación. La desestimación se fundamentó en el informe de 25 de agosto de 2011 del Servicio de Vías Públicas, suscrito en base al informe de vigilancia de la contratista municipal que informó esa ocupación y en la que se detectó una ocupación mayor que la prevista en la esquina de la Plaza de los Soldados, de la cual se hacía responsable al titular de la licencia, y cuyas fechas de ocupación estaban acreditadas con fotografías que llevan incorporadas las fechas de su reproducción en el 2010.

La Secretaria del Tribunal a la vista de las alegaciones y del plano que remiten solicita del Servicio Técnico Municipal la emisión de un nuevo informe. El 28 de noviembre de 2011, el Servicio Técnico Municipal se ratifica en su anterior

informe tanto respecto a la medición y como en el cómputo de los días de la ocupación por el titular de la licencia, y dice: *Este servicio técnico informa que el informe de ocupación en XXX es correcto. La medición de 363 m<sup>2</sup> es correcta y hubiera sido mayor si el servicio de vigilancia no hubiera dado aviso de retirar la ocupación excesiva que se estaba produciendo. Esta ocupación no estaba contemplada en proyecto, ni aprobada. Por otra parte, también se solicitó la retirada de la caseta de obra, la cual estuvo durante toda la obra dentro del vallado de obra contabilizado como tal. Adjunto fotos de la recepción del andamio del 01-06-10 y la medición de la recepción de 389 m<sup>2</sup>, ...*

El art.3 de la Ordenanza Fiscal reguladora de las Tasas por Ocupación del Dominio Público Municipal, dice respecto al devengo, que *las tasas se devengan cuando se inicia la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público municipal*, del mismo se desprende que es por la utilización de donde nace la obligación de pago de la tasa; Y el art.5º dice que son sujeto pasivo en concepto de contribuyentes.....la ocupación que en su conjunto realizó la contratista de la obra se computa en la liquidación de la tasa a nombre de la comunidad beneficiaria de la obra. Por cuanto visto ese nuevo informe técnico municipal que contesta las alegaciones y aporta fotos con la zona de la escalera de la plaza, con fechas de las ocupaciones y las distintas superficies que confirman el informe de 10 de marzo de 2011 emitido al inspeccionar la obra, se desestiman las alegaciones.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

### **Sanción Urbanística.**

- **Fallo 446-2011 en sentido estimatorio** contra la desestimación del recurso de reposición de la liquidación de una sanción urbanística de 12.000 €.

Se alega,

El Ayuntamiento inició un procedimiento sancionador por realizar obras sin licencia y disconforme con el planeamiento y le impuso una sanción de 12.000 €. La interesada ha interpuesto un recurso contencioso administrativo contra la desestimación del recurso. Alega falta de firmeza de la sanción cuando se giró la liquidación, y se dicta la providencia de apremio, por lo que es nula, ya que no se había contestado el recurso de reposición.

Se motiva,

Visto lo prevenido en el art.138,3 de la LRJPAC, cuando regula que *la resolución será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa.*

Respecto a la alegación de falta de firmeza de la sanción en el momento en el que se le notifica la liquidación, decir, que se ha verificado que la liquidación XXX se notificó el 21 de septiembre de 2009; que se ha verificado que la desestimación del recurso formulado contra la resolución de la sanción de 9 de julio de 2009 adoptada el 23 de octubre de 2009, se notificó el 1 de diciembre de 2009.

Es decir, con la notificación el 1 de diciembre de 2009 de esa desestimación, se puso fin a la vía administrativa de ese expediente sancionador. Y es a partir de esa fecha, cuando se podía practicar la liquidación que correspondiese en ejecución de la orden de sancionar, por cuanto se admite la alegación de que la liquidación impugnada se practicó cuando no era firme la imposición de la sanción.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, no queda sino concluir estimando la reclamación, anular la providencia de apremio dictada, y retrotraer el expediente a la práctica de la liquidación de 12.000 €.

### **Sanción de Medio Ambiente.**

- **Fallo 222-2011 en sentido estimatorio** contra la desestimación del recurso de reposición de la liquidación de la sanción de civismo de 120 €.

Se alega,

La falta de prueba de la infracción de civismo, ya que los depósitos no eran suyos.... Ya avisaron de nuevo que esos restos no eran suyos, sino de algún vecino con el que han tenido un incidente, y les han arrojado bolsas de basura a su terraza.

Se motiva,

Respecto a la alegación de que los residuos depositados no les corresponden, este Tribunal con carácter informativo, advierte a la interesada que se ha solicitado informe al Servicio Municipal, que con fecha 11 de febrero de 2011, confirma la acreditación de la identificación del infractor, IXXX, y remite fotografías con información en los residuos depositados de su identificación como infractor.

Asimismo, y a esos efectos, se advierte que este Tribunal ostenta las competencias establecidas ...

Respecto de la presente reclamación contra la imposición de una sanción de civismo, la competencia que ostenta el Tribunal, es exclusivamente la reclamación que se ha formulado contra su procedimiento ejecutivo, es decir, una vez finalizado todo el procedimiento sancionador y una vez iniciado el procedimiento ejecutivo, y contra el mismo el interesado puede dirigirse a este Tribunal.

Respecto a la conformidad o no a derecho del procedimiento ejecutivo incoado, atendiendo a la siguiente relación de hechos y actos administrativos dictados, su análisis queda resuelto: atendiendo a que el 24 de marzo de 2010 presentan una reclamación contra el expediente sancionador; atendiendo a que el 26 de mayo de 2010 se dicta la providencia de apremio; atendiendo a que el 21 de junio de 2010 se interpone el recurso de reposición contra la providencia de apremio; atendiendo a que esta acreditado que la providencia de apremio se dictó antes de resolver el recurso de reposición contra el expediente sancionador, no queda sino advertir respecto a ese procedimiento ejecutivo, que se ha incumplido lo prevenido en el art.138 de la LRJPAC: *la resolución será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa*. Es decir, el Ayuntamiento no puede dictar la providencia de apremio que es la ejecución del cobro de ese expediente sancionador, mientras no notifique al interesado la resolución del recurso contra la sanción que se presentó el 24 de marzo de 2010.

Por lo que se concluye que no existe decisión sancionadora eficaz hasta tanto no se dicta la resolución que pone fin a la vía administrativa, y es entonces cuando, si no ha prescrito la sanción, se puede dictar la providencia de apremio, y se declara que la providencia de apremio es nula, y debe retrotraerse el procedimiento a la resolución del expediente sancionador.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir estimando la reclamación, y retrotraer a la resolución municipal que ponga fin a la vía administrativa del expediente sancionador.

- **Fallo 1292-2011 en sentido estimatorio** contra la desestimación del recurso de reposición de la providencia de apremio de la sanción de 60 €.

Se alega,

Indefensión ante la falta del trámite preceptivo de resolución expresa del expediente sancionador antes de iniciar el procedimiento ejecutivo, por lo que se le ha privado de poder interponer recurso y de abonar la sanción en voluntaria; que el Ayuntamiento conoce su domicilio, por lo que es un error notificar en otro sitio; que no regenta el bar desde hace nueve años, lo tiene alquilado a XXX.

Se motiva,

Visto el expediente remitido para el análisis de esta reclamación, se verifica que en la denuncia de la Guardia Municipal por la infracción objeto de la deuda apremiada, cometida el 22 de junio de 2010, consta el nombre de XXX como responsable de la cafetería. Visto que el expediente sancionador se incoó el 24 de marzo de 2010 a nombre de , al considerarle textualmente de responsable de la

actividad de referencia. Visto que en las bases de datos fiscales municipales consta como propietario de ese local XXX.

Visto que el Ayuntamiento de Donostia concedió a XX licencia de cafetería, y dio de baja por regularización a la actividad de chocolatería a nombre de XXX.

Visto que el usuario directo del servicio municipal de la recogida de basuras es la persona que utiliza el local; visto que en los archivos municipales consta que el usuario y el responsable de la actividad que se realiza en el local que infringió la normativa municipal, es XXX, por cuanto, se considera nula la liquidación de 60€ objeto de la providencia de apremio impugnada, y se admiten las alegaciones formuladas contra la desestimación del recurso de reposición del procedimiento ejecutivo.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir estimando la reclamación.

### **Tasa de dominio empresas de móviles**

- **Fallos 236-2011, 243-2011, 305-2011, 370-2011, 387-2011, 438-2011, 671-2011, en sentido desestimatorios** contra la desestimación de recursos de reposición de la liquidación de diversas empresas de telefonía móvil.

Se alega,

Sobre la exclusión de los servicios de telefonía móvil de la tasa especial at.24,1C) TRLHL y su incompatibilidad con el régimen general del art.24,1A) NF 11/1989, cita la sentencia de 10 de febrero de 2009 TSJ Madrid.

Sobre la cuantificación de la tasa. No cabe el método desproporcionado de la Ordenanza Fiscal, no tiene un aprovechamiento tan intensivo del cableado. No se señalan los criterios de cuantificación, sólo se indica el valor final de la tarifa básica, pero no el sistema de su cálculo, por lo que no puede hacer alegaciones. Los metros de línea de la red fija que existan no puede ser un parámetro, y menos la principal magnitud cuando no usa ese cableado para la telefonía móvil, ya que utiliza el espacio radioeléctrico estatal por el que ya paga otra tasa, y cita la sentencia del TSJP Vasco de 2 de marzo de 2009.

Sobre la falta de cobertura legal de la tasa al aplicar la Directiva 2002/20/CE, y la Ley de Telecomunicaciones 32/2003. Es cierto que el TS el 16 de julio de 2007 en recurso en interés de ley ya se ha posicionado, pero la citada Directiva, norma de carácter comunitario, es de carácter jerárquico superior, y en virtud del principio de primacía del Derecho Comunitario, la norma española queda

desplazada. El TS ha dictado autos en distintos recursos de casación acordando plantear una cuestión prejudicial al TJCE.

Se motiva,

Respecto a la alegación de exclusión de los servicios de telefonía móvil de la tasa especial at.24,1C) TRLHL y su incompatibilidad con el régimen general del art.24,1A) NF, consta en el expediente de esta reclamación, un ejemplar de la Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa por la utilización privativa y el aprovechamiento especial del dominio con los servicios de telefonía móvil, que el Ayuntamiento de Donostia tiene aprobada y que estaba vigente en el año 2010, año de gravamen de las liquidaciones impugnadas. La cobertura legal de la regulación de esta tasa, se encuentra en el art.24,1,C) de la Norma Foral 11/1989 de 5 de julio reguladora de las Haciendas Locales de Gipuzkoa, de redacción similar al art.24,1c) del TRLRHL, que dice:

Art.24,1,C): *...No se incluirán en este régimen especial de cuantificación de la tasa los servicios de telefonía móvil. Este régimen especial de cuantificación se aplicará a las empresas a que se refiere este párrafo c), tanto si son titulares de las correspondientes redes a través de las cuales se efectúan los suministros como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a estas.*

Las liquidaciones impugnadas se han practicado con dicha cobertura legal, se han encuadrado en el art.2 de la Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa por la utilización privativa y el aprovechamiento especial del dominio con los servicios de telefonía móvil, que define el hecho imponible: *la utilización privativa y el aprovechamiento especial del suelo, subsuelo o vuelo del dominio público municipal, para prestar servicios de telefonía móvil. Se entiende que se inicia la utilización privativa y el aprovechamiento especial, en el momento en que se inicia la prestación del servicio a las personas que lo solicitan. El aprovechamiento especial del dominio público se producirá siempre que para la prestación del servicio se deban utilizar antenas, instalaciones o redes que materialmente ocupan el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales con independencia de quien sea el titular de aquellas.*

Se verifica, que si se ha respetado la prohibición legal de cuantificar este tipo de gravamen en función del 1,5% de los ingresos de las empresas, y que la Ordenanza Fiscal regula otro parámetro de cuantificación de esta tasa.

Que la Administración Local está facultada para liquidar la Tasa por la utilización privativa y el aprovechamiento especial del dominio a empresas suministradoras de servicios de telecomunicaciones, en la modalidad de “tasa especial”, se dictaminó por el Tribunal Supremo en su sentencia de 16 de junio de 2007, en la que dictó la siguiente “Doctrina Legal”: *la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial constituido en suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales a favor de empresas suministradoras de servicios de*

*telecomunicaciones, es la establecida en el art.24,1,c) del TRLRHL aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, en relación con las empresas explotadoras de servicios de suministros, con la salvedad prevista en el propio precepto con respecto al régimen especial de cuantificación de la tasa referida a los servicios de telefonía móvil. Es decir, el Tribunal Supremo lo único que excepciona en la aplicación de esta tasa especial a las empresas de telefonía móvil, es “la cuantificación sobre el 1,5% de los ingresos” tal y como se recoge en los art.24,1C) de la Norma Foral 11/1989 y del TRLRHL.*

Las liquidaciones impugnadas se han practicado al sujetar a gravamen con la tasa especial del art.24,1C) de la Norma Foral 11/1989, y se ha verificado que a esta empresa el Ayuntamiento no le ha sometido a gravamen por la modalidad de la tasa general del art.24,1A) de la Norma Foral 11/1989.

Respecto a la alegación sobre la forma desproporcionada e imposible de entender la forma de cuantificar la liquidación impugnada sobre el aprovechamiento del cableado, se transcribe el art.6 de la Ordenanza Fiscal regulador de la cuota tributaria y de los parámetros utilizados, que dice:

*La tarifa básica por año, el tiempo de duración de la utilización privativa o aprovechamiento especial, y el coeficiente específico atribuible a cada operador en función de su cuota de mercado....*

Respecto a que sea el Anexo donde se regule la tarifa básica, se considera que la estructura de redacción de esta Ordenanza Fiscal y del resto de Ordenanzas Fiscales del Ayuntamiento, por un lado el texto regulador de todos los extremos esenciales entre ellos los parámetros de la cuota, y por otro lado el tipo de gravamen o cuota en un Anexo, es una opción válida como cualquier otra.

La reclamante, alega que no se señalan los criterios de cuantificación, que sólo se remite a un Anexo, y que no se indica el sistema utilizado para su cálculo. Se verifica que en el expediente original de la aprobación de la citada Ordenanza Fiscal del año 2010, consta un informe denominado “informe ocupación dominio público Ayuntamiento Donostia” con datos relativos: al dominio público de la telefonía; datos relativos a valores catastrales de Donosti; datos del valor de aprovechamiento del dominio público local; ingresos previstos por la tasa. A este respecto, el informe del Director Jurídico Municipal de 13 de octubre de 2009, preceptivo para la aprobación de esa Ordenanza Fiscal, *considera que la propuesta de aprobación de la Ordenanza Fiscal del año 2010 cumple con la exigencia legal de emisión del informe técnico económico, y que incluye las determinaciones básicas exigidas, si bien desde una óptica de técnica normativa, informa que determinados aspectos pudieran ser mejorables.* Con posterioridad, el 19 de octubre de 2009, se incorpora al expediente un nuevo informe: “informe económico de aproximaciones sobre el valor de mercado de bienes de dominio público”, en el que si se incluyen los parámetros sobre los que se grava esta tasa, y los compara con sus otras Ordenanzas Fiscales sobre el dominio público y con la Ordenanza Fiscal de Badalona sobre este tipo de aprovechamientos.

Respecto a cuestionar la utilización de los metros de línea de la red fija como parámetro de gravamen, al afirmar que para prestar servicios de telefonía móvil, utiliza principalmente el espacio radioeléctrico, y que las señales digitales de este servicio, son similares a otras de la vida cotidiana (correo electrónico) que no se grava con una tasa similar. Se considera, que ese parámetro es objetivo y que tiene relación directa con el hecho imponible, por cuanto se considera tan válido como otros que hubieran podido regularse.

Se ha solicitado informe a la Dirección Financiera sobre el cálculo de la liquidación, y el 21 de febrero de 2011, la Jefa de Gestión Tributaria informa *el dato del coeficiente específico ...*

**QUINTO.** Respecto a la alegación sobre la falta de cobertura legal ante la aplicación de la Directiva 2002/20/CE, al afirmar que los tratados y los Reglamentos son siempre directamente aplicables, se considera, que las Directivas Comunitarias obligan a los Estados miembros en relación con el art.189 del Tratado “en cuanto al resultado a alcanzar, dejando a las instancias nacionales la competencia en cuanto a la forma y los medios”. En el caso presente el Estado Español ha desarrollado la Directiva 2002/20/CE mediante la Ley 32/2003 General de Telecomunicaciones, por lo que en ningún caso se puede admitir la alegación en la que se invoque directamente la Directiva señalada, ya que es mediante la Ley 32/2003 como se aplica lo establecido en la Directiva. El Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea ha admitido el efecto directo de las Directivas en cuanto a su “efecto útil” para admitir que el administrado las alegue o las tengan en cuenta las jurisdicciones nacionales en caso de que no hayan sido desarrolladas por el Estado miembro, STJ de 1 de febrero de 1977 asunto 51/76. Por lo que, al estar incorporada en la citada Ley 32/2003, esa consideración no se considera aplicable. Asimismo, el examen de si la Ley 32/2003 General de Telecomunicaciones se ajusta o no al mandato de la Directiva, no es materia que entre en el ámbito competencial de este Tribunal. Asimismo, se considera que esa alegación ya se dictaminó en la citada sentencia del Tribunal Supremo de 16 de junio de 2007, al decir: *...que la LHL es norma básica y que no entra en conflicto con la Ley General de Telecomunicaciones, que actúan en ámbitos competenciales diferentes.*

Respecto a la planteada cuestión prejudicial ante el TJCE, no se considera procedente acceder a la solicitud de suspensión, que en esta instancia se mantiene, y que deberá plantearse ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Respecto a que la regulación de esta tasa debe contemplar los principios de no discriminación, cohesión económica..., se considera que el importe de la liquidación impugnada de Telefónica Móviles España SAU, no conculca los principios de igualdad, de promoción del desarrollo del sector... y entiende que la alegación de que la Ordenanza es contraria al Derecho Comunitario, no es de la competencia de los Tribunales Económico Administrativos Municipales.

En conclusión, de acuerdo con los hechos constatados y recogidos, y con las disposiciones expuestas, no queda sino concluir desestimando la reclamación.

### **3º. ASPECTOS PERSONALES Y CARGA DE TRABAJO**

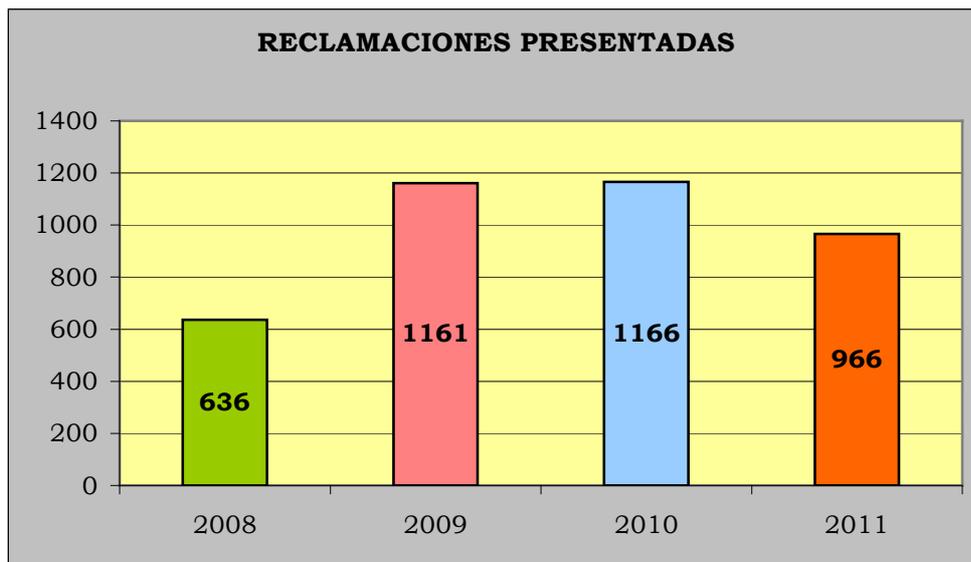
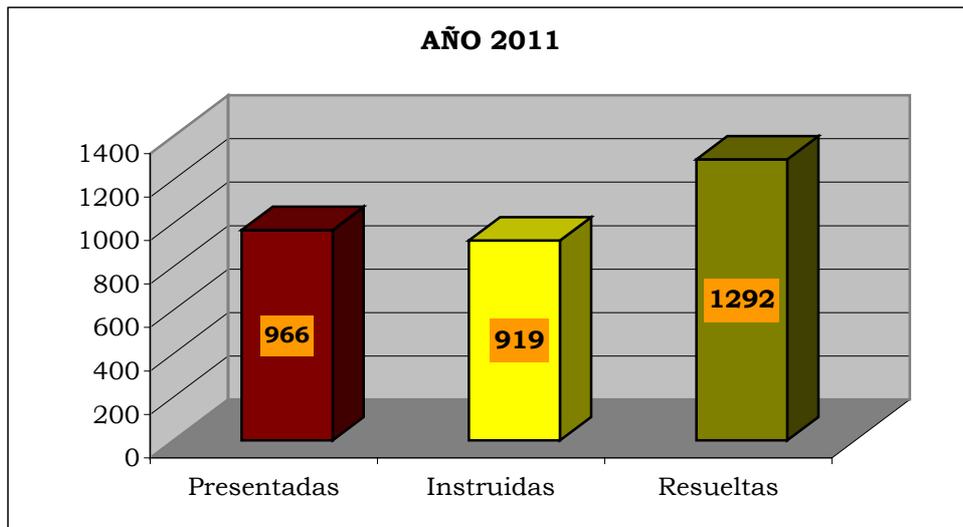
Los miembros del Tribunal son personas ajenas e independientes del Ayuntamiento, el Presidente, es Javier Herrero Aparicio, y los Vocales, son Sofia Arana Landín y Juan Santos López Antón, por cuanto es clara la independencia del funcionamiento del Tribunal.

Respecto del personal funcionario adscrito a la Secretaría del Tribunal, son los funcionarios que trabajan en el Servicio Jurídico de la Dirección Financiera, a tiempo completo un administrativo, y a tiempo parcial el responsable de los expedientes monitorizados y la Jefe del Servicio Jurídico que es la Secretaria del Tribunal.

Se mantiene el mismo nivel de reuniones en sesiones quincenales.

La carga de trabajo del Tribunal recae en la Secretaría del Tribunal. El trabajo se mantiene en parecidos niveles todos estos años, no sólo se realizan las labores propias de instrucción de las reclamaciones, sino que se redactan todos los fallos, y los informes a los Proyectos de Modificación de las Ordenanzas Fiscales.

El art.36 del Reglamento para la Resolución de las Reclamaciones Económico Administrativas de éste Ayuntamiento, tiene fijado el plazo máximo para resolver las reclamaciones en seis meses, y la vigente Norma Foral General Tributaria, establece para ese procedimiento, un plazo máximo de un año de duración del procedimiento.



#### **4º. ASPECTOS MATERIALES E INFORMÁTICOS**

La sede del TEAM se mantiene en el edificio del Ayuntamiento y las reuniones quincenales se celebran en dicho edificio central.

Los miembros del Tribunal pueden acceder a las reclamaciones de sanciones de tráfico desde su ordenador particular.

Respecto a los interesados en esta vía de impugnación, deben presentar sus reclamaciones en papel tal y como se prevé en el art.26,3 del Reglamento, hasta que se desarrollen las correspondientes aplicaciones informáticas, en cumplimiento de la Orden EHA 2784/2009 dictada en desarrollo de la Ley General Tributaria sobre la interposición telemática de las reclamaciones económico administrativas. Hasta entonces, se seguirá manteniendo el procedimiento de presentación de las reclamaciones en papel tal y como se prevé en el art.26,3 del Reglamento, y con la confección de los expedientes por parte del Servicio de Multas.

Respecto a la información en la web municipal sobre el Tribunal, consta ya la información con instrucciones para formular las reclamaciones, el Reglamento a aplicar en las reclamaciones, y las Memorias anuales.

#### **5º. RECLAMACIONES PRESENTADAS**

El art. 137º.1.a) de la LRBRL y el art. 1º del Reglamento para la Resolución de las Reclamaciones Económico Administrativas de éste Ayuntamiento, determinan

que corresponde a éste Tribunal *el conocimiento y resolución de las reclamaciones que se formulen sobre actos de gestión, liquidación, recaudación e inspección de los tributos e ingresos de derecho público de competencia municipal.*

La importancia de estas reclamaciones económico administrativas viene dada porque son el instrumento necesario para que los interesados puedan acceder posteriormente a la vía judicial.

A lo largo del 2011 han tenido entrada en el TEAM las siguientes reclamaciones que se clasifican por número, por conceptos reclamados, y por la fecha de su presentación.

<b>Reclamaciones presentadas en 2011</b>	
Tributos	38
Recaudación sanciones	928
<b>Total</b>	<b>966</b>

<b>Tributos</b>	
IBI	3
IAE	1
ICIO	4
IVTM	6
IVTNU	5
Tasa de Dominio	8
Tasa de Servicios	10
Tasa de Licencias	1
<b>Total</b>	<b>38</b>

<b>Recaudación sanciones</b>	
Sanciones Tráfico	922
Sanciones Medio Ambiente	1
Sanciones de Civismo	2
Sanciones Urbanísticas	3
<b>Total</b>	<b>928</b>

## 6°. RECLAMACIONES RESUELTAS

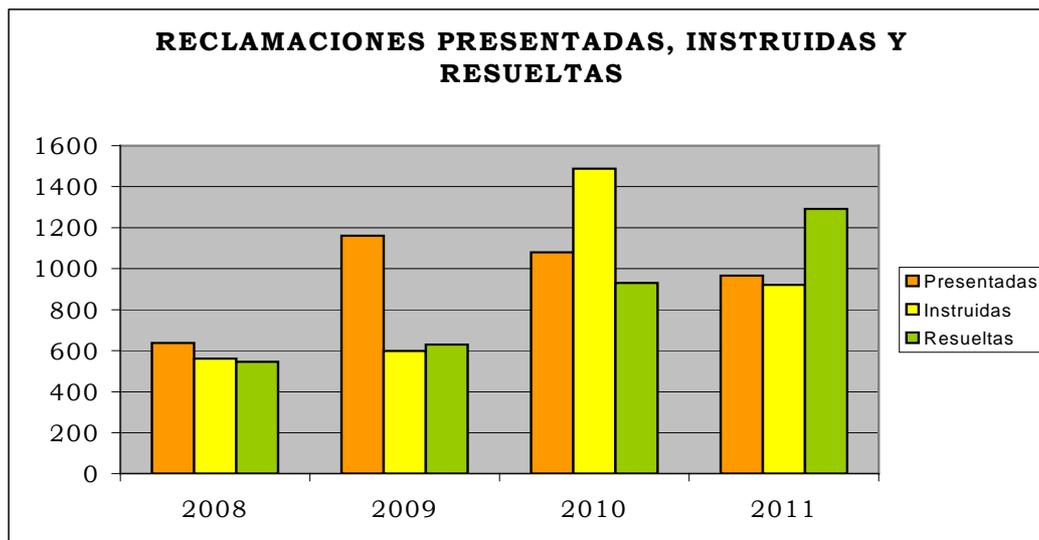
A este respecto, y en el análisis específico de resolución de las reclamaciones de índole tributario, el Tribunal, mantiene el criterio sentado desde el inicio de su constitución en junio de 2005, de resolver inmediatamente las reclamaciones formuladas respecto de actos tributarios y de cualquier ingreso de derecho público que no se refiera al procedimiento recaudatorio de sanciones de tráfico.

Esas reclamaciones se resuelven inmediatamente y las relativas a los procedimientos ejecutivos en sanciones de tráfico, se tramitan en base a su orden de llegada, que es el orden para su resolución que legalmente se debe respetar.

Esa inmediatez de respuesta en los asuntos tributarios, se comprueba. Así, en el 2011 se presentaron 38 reclamaciones tributarias, que se han dictado 38 fallos, correspondiendo 2 fallos a reclamaciones del año pasado que quedaron pendientes, y quedando a 31 de diciembre 2 reclamaciones sin resolver, que se presentaron a finales de ese mes.

Si se efectúa la estadística con una perspectiva de estos seis años y medio de existencia del Tribunal, de las 5.736 reclamaciones presentadas, a 31 de diciembre de 2011, se habían resuelto el 83,94% de las reclamaciones presentadas.

Estaban pendientes de resolver 921 reclamaciones el 16,06% de las reclamaciones presentadas.



De éste gráfico se desprende que la labor del Tribunal, siempre se ha mantenido en un ritmo estable de instrucción y de resolución.

Respecto a la conflictividad con los fallos del Tribunal a residenciar ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo, los datos son los siguientes:

Resoluciones dictadas en Recursos Contencioso Administrativos

<b>2005-2011</b>	
Nº de sentencias estimatorias	5
Nº de sentencias desestimatorias	10
Desistidos	3
Satisfacción extraprocésal	3
Pendientes	9

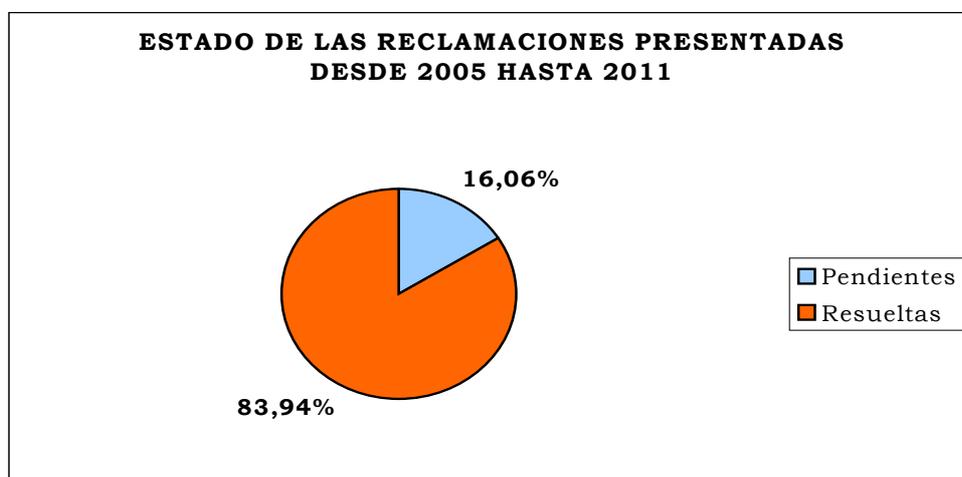
## 7º. RECLAMACIONES PENDIENTES

Desde el 1 de enero y hasta el 31 de diciembre, había 2.213 reclamaciones para resolver. De ellas, 1.247 eran reclamaciones pendientes del año 2010, y 966 eran las reclamaciones presentadas a lo largo del año 2011.

De esas reclamaciones, en el 2011 se han resuelto 1.292, quedando pendientes a 31 de diciembre de 2011, 921 reclamaciones.

De este total de 921 reclamaciones, 618 expedientes estaban pendientes de la fase de instrucción por parte del Servicio de Multas, el órgano de gestión que remite el expediente completo al Tribunal, y 303 expedientes estaban instruidos y entregados a la Secretaría del Tribunal para su análisis y redacción de la resolución a adoptar.

Respecto al cómputo total del trabajo desde que se constituyó el Tribunal hasta el 31 de diciembre de 2011, de las 5.736 reclamaciones presentadas durante estos años se han resuelto 4.815 expedientes, es decir, el 83,94 % de las reclamaciones cuenta con fallo.



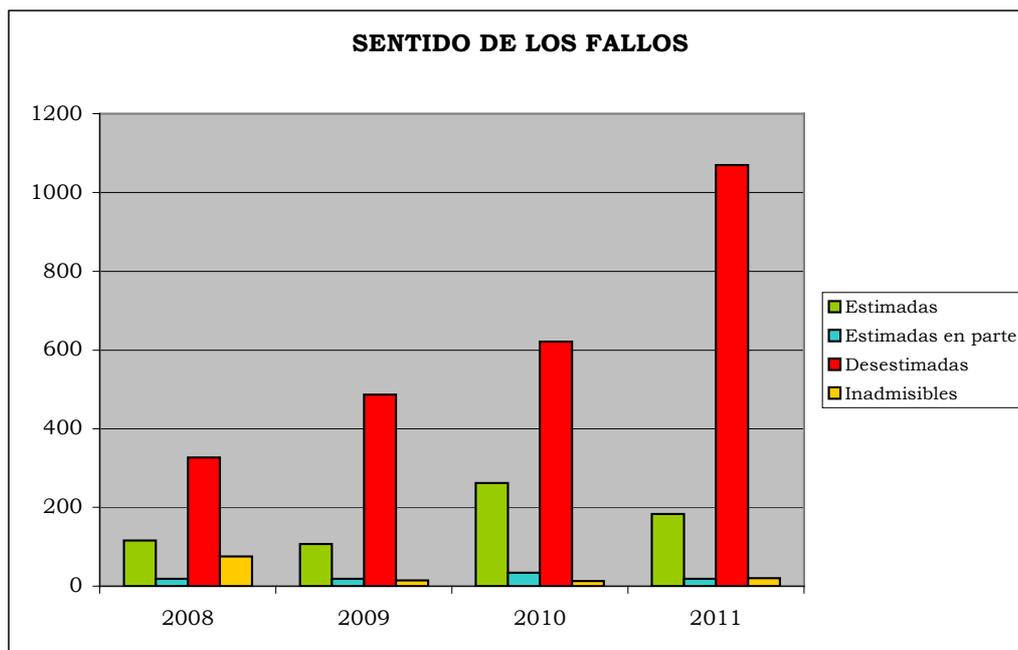
## 8°. SENTIDO DE LOS FALLOS

En estos cuadros consta el distinto sentido de los fallos dictados, estimados, estimados en parte, desestimados, e inadmisibles, con el cómputo de cada uno de ellos, en cada año.

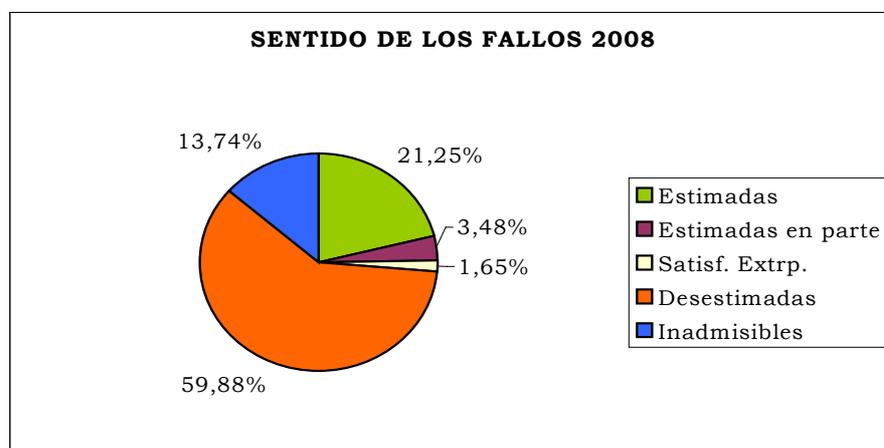
<b>Sentido de los fallos tributarios</b>				
	Estima	Estima parte	Desestima	Total
<b>IBI</b>	-	-	3	3
<b>ICIO</b>	3	-	1	4
<b>IVTM</b>	3	-	2	5
<b>IVTNU</b>	1	-	4	5
<b>Dominio Público</b>		1	9	10
<b>Tasas Servicios</b>	5	-	5	10
<b>Tasas Licencias</b>	1	-	-	1
<b>Total</b>	<b>13</b>	<b>1</b>	<b>24</b>	<b>38</b>

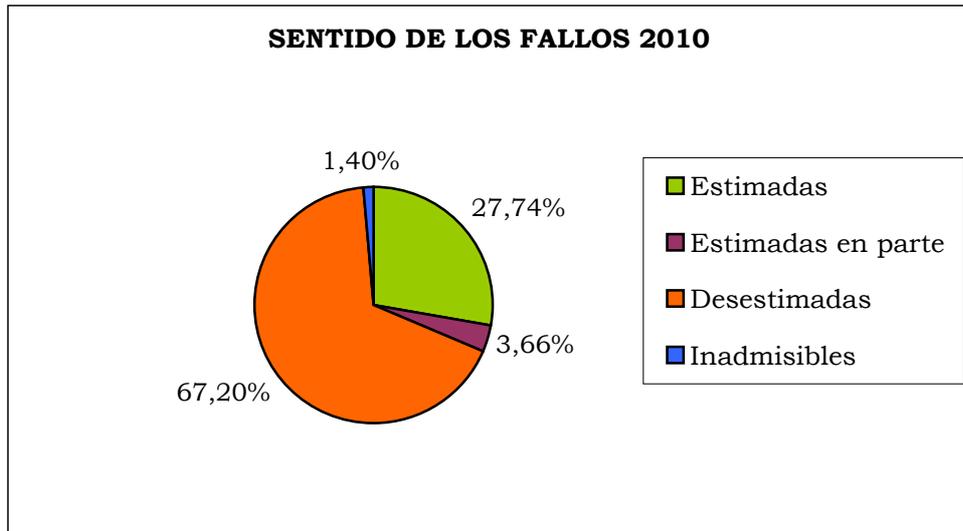
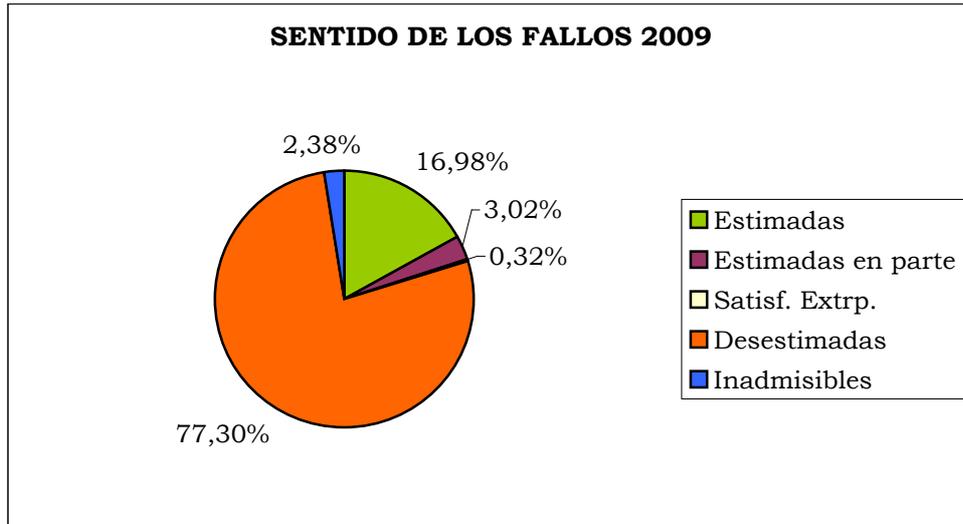
<b>Sentido de los fallos de cobro de sanciones</b>			
	<b>Apremio</b>	<b>Embargo</b>	<b>Total</b>
Estima	140	28	168
Estima parte	13	4	17
Desestima	842	209	1051
Inadmisible	13	5	18
<b>Total</b>	<b>1008</b>	<b>246</b>	<b>1254</b>

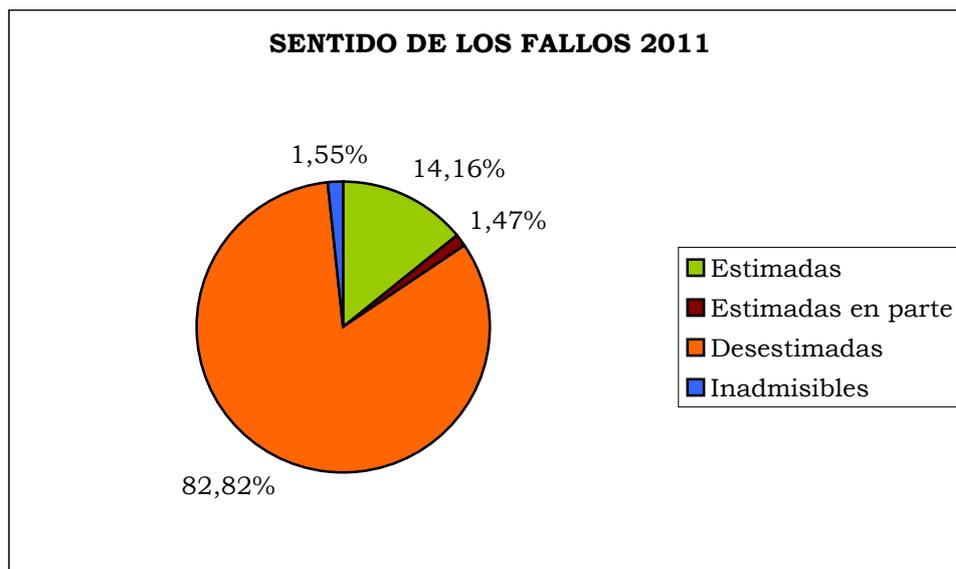
Respecto de las reclamaciones del procedimiento ejecutivo de sanciones de tráfico, se ha mantenido el sentido mayoritario de desestimación de las reclamaciones.



En los gráficos siguientes, se visualiza la diferencia de los diversos sentidos de los fallos en estos años.







## 9º. CRITERIOS DEL TRIBUNAL

En la resolución de las reclamaciones planteadas con idéntico objeto, el Tribunal, siguiendo la doctrina Constitucional de la vinculación a los criterios expresados en las resoluciones anteriores, ha repetido su ratio decidendi plasmándola en los fundamentos de derecho que, por el momento y salvo modificaciones sustanciales de hecho o de derecho en los supuestos que se le sometan, va a seguir manteniendo al entenderlos ajustados a derecho.

## 10º. COMENTARIOS SOBRE LA CONFLICTIVIDAD

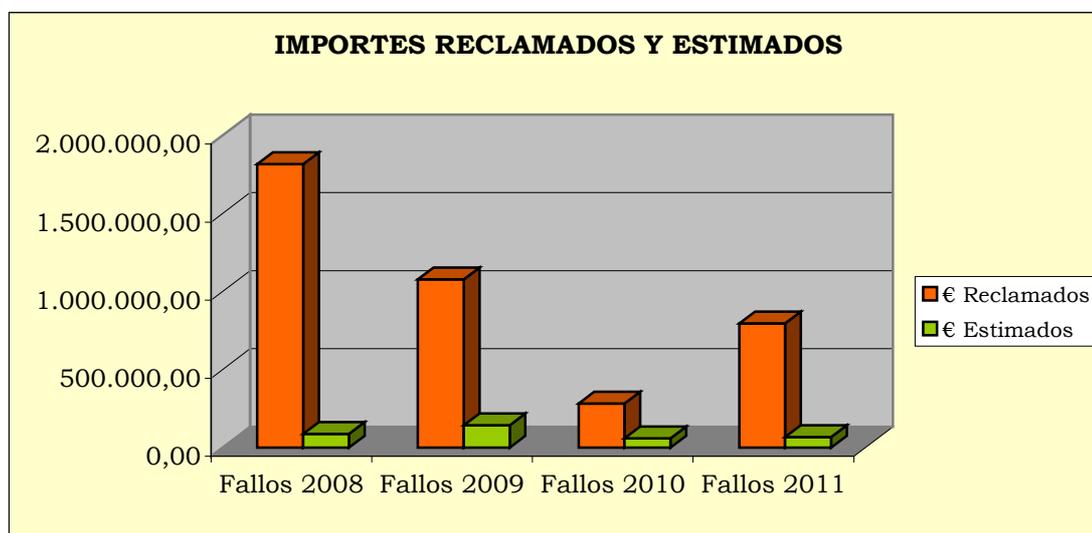
La conflictividad que se presenta ante este Tribunal, no lo es porque los interesados hayan decidido utilizar esta vía en lugar de acudir ante el Ayuntamiento con el recurso de reposición, y conviertan al Tribunal en un órgano que sustituye las decisiones de los órganos municipales que resuelven los recursos de reposición, ya que las reclamaciones económico administrativas municipales se formulan en un 100% ante las desestimaciones de los recursos de reposición, sean de los procedimientos ejecutivos de sanciones, o de los tributos municipales.

La carga de trabajo sigue siendo importante en los procedimientos ejecutivos de las sanciones que se tramitan.

De los gráficos se desprende respecto de la conflictividad de las reclamaciones tributarias, que las mismas se han referido a todo el abanico de supuestos tributarios municipales como el impuesto sobre bienes inmuebles, el impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos urbanos, el impuesto sobre construcciones, el impuesto sobre vehículos, la tasa del agua, la tasa de basuras, la tasa de ocupación del dominio con andamios, la tasa por la grúa.

En todos estos años, las consecuencias económicas de los fallos dictados se mantienen en unos mismos niveles de desestimación de los importes reclamados. En el año 2008 y en el 2009 se acrecienta ese cálculo, debido a que solicitudes de bonificaciones del 95% en el Impuesto de Construcciones de entidades que pretendían obtener la consideración de interés municipal que fueron desestimadas, las liquidaciones eran de importes económicos muy elevados.

	<b>Fallos 2008</b>	<b>Fallos 2009</b>	<b>Fallos 2010</b>	<b>Fallos 2011</b>
<b>Reclamados</b>	1.813.648,55 €	1.075.752,44 €	282.123,36 €	794.684,33
<b>Estimados</b>	87.257,49 €	143.556,35 €	58.098,10 €	67.088,39



### 11º. ANÁLISIS COMPARADO DE LOS TEAM

La siguiente información y conclusiones se están realizando de forma anual por un Vocal del Tribunal Económico Administrativo de Bilbao, en la Ponencia sobre "Análisis de litigiosidad y resultados prácticos de la actuación de los Tribunales Municipales".

La *tasa de resolución* indica la proporción en que anualmente se resuelven las reclamaciones en relación a las presentadas, resueltas anuales/ingresadas anuales.

El resultado superior a 100 indica que se resuelve anualmente más reclamaciones que las ingresadas y el inferior menos.

La *tasa de eficacia* indica la proporción en que se resuelven las reclamaciones en relación al total de reclamaciones, resueltas anuales/totales anuales.

El resultado superior a 100 indica que se resuelve anualmente más reclamaciones que el total anual de reclamaciones y el inferior menos.

La *tasa de pendencia* mide los años necesarios para resolver los expedientes pendientes a final de año, expedientes pendientes a 31 de diciembre/resueltos anuales.

La *velocidad de resolución* mide los años necesarios para resolver un expediente, totales anuales/resueltos anuales.

### RECLAMACIONES TEAM DONOSTIA

	RECLAMACIONES	2011	2010	2009	2008
1	Pendientes a 1 de enero	1.247	1.011	480	390
2	Presentadas en el año	966	1.166	1.161	636
3	Total año (1+2)	2.213	2.177	1.641	1.026
4	Resueltas en el año	1.292	930	630	546
5	Pendientes a 31 de diciembre (3-4)	921	1.247	1.011	480

### ANALISIS TEAM DONOSTIA

Año	Resolución	Eficacia	Pendencia	Velocidad
2008	85,85	53,22	0,88	1,88
2009	54,26	38,39	1,60	2,60
2010	79,76	42,72	1,34	2,34
2011	133,75	58,38	0,71	1,71

### ANALISIS COMPARADO de los valores en 2010

2010	Resolución (%)	Eficacia (%)	Pendencia	Velocidad resolución
<b>Sevilla</b>	38,78	30,85	2,24	3,24
<b>Madrid</b>	60,06	52,04	0,92	1,92
<b>Málaga</b>	83,99	62,76	0,59	1,59
<b>Donostia-SS</b>	79,76	42,72	1,34	2,34
<b>Valencia</b>	91,14	58,86	0,70	1,70
<b>Barcelona</b>	71,32	63,92	0,56	1,56
<b>Las Palmas G.C</b>	130,12	68,12	0,47	1,47
<b>Bilbao</b>	215,65	80,64	0,24	1,24

Se compara el número de reclamaciones presentadas en el año por cada mil habitantes, tomando la población de cada municipio a 1 de enero del año correspondiente según los datos publicados por el Instituto Nacional de Estadística.

### ANALISIS COMPARADO de las reclamaciones por 1.000 habitantes

	2010	2009	2008
	Reclam/‰Habit	Reclam/‰Habit	Reclam/‰Habit
<b>Sevilla</b>	5,93	1,86	0,72
<b>Madrid</b>	23,88	6,90	3,89
<b>Málaga</b>	1,07	1,15	1,15
<b>Donostia-SS</b>	6,29	6,26	3,45
<b>Valencia</b>	0,57	0,45	0,74
<b>Barcelona</b>	0,23	0,09	0,18
<b>Las Palmas G.C</b>	0,65	0,68	0,84
<b>Bilbao</b>	5,27	7,95	6,24

## 12º. DICTAMENTES SOLICITADOS

Conforme a lo prevenido en el art 137.1º b) de la LRBRL y en el art. 1.1º del Reglamento para la Resolución de las Reclamaciones de éste Ayuntamiento de Donostia, corresponde al Tribunal dictaminar sobre los Proyectos de Ordenanzas Fiscales.

El 30 de septiembre de 2010 el Delegado de Hacienda solicitó al Tribunal el dictamen sobre los Proyectos de Ordenanzas Fiscales con la modificación de las Ordenanzas Fiscales para 2012.

Las propuestas comprenden modificaciones de tipos de gravamen o de cuotas tributarias de los tributos que se relacionan para el ejercicio 2012:

Impuesto sobre Bienes Inmuebles, Impuesto sobre Actividades Económicas, Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos Urbanos, Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, Impuesto sobre Construcciones, Tasas por la Recogida de Basuras, Tasas por el Suministro del Agua, Tasas por la ocupación del Dominio Público Municipal, Tasas por la utilización privativa y aprovechamiento especial del dominio público municipal a favor de empresas de Telefonía Móvil, Tasas por la Retirada de Vehículos de la Vía Pública, Tasas por el estacionamiento de vehículos en las vías públicas, Tasas por prestación de servicios, Tasas por otorgamiento de licencias y servicios urbanísticos, Tasas por otorgamiento de licencias de apertura, Clasificación de las Calles en orden a su Categoría.

El Tribunal, en la sesión celebrada el 4 de octubre de 2011 emitió los dictámenes solicitados en sentido favorable de las propuestas.

### 13º. CONCLUSIONES

De este análisis se advierte, que el Tribunal sigue cumpliendo con la finalidad pretendida con su implantación, el ser un instrumento al servicio de los ciudadanos gratuito y que no exige la intervención de profesionales del Derecho, y ser un elemento de mejora para el Ayuntamiento al tener la posibilidad de detectar posibles disfunciones que en el ejercicio de la gestión diaria se escapan.

A la vista de las estadísticas realizadas del año 2011, se mantiene el dato de que los asuntos conflictivos masivos siguen siendo las reclamaciones de los procedimientos ejecutivos realizados con las sanciones de tráfico, y se han empezado a formular reclamaciones contra sanciones de la Ordenanza de Civismo.

Sigue quedando, como un reto informático importante para la Secretaría del Tribunal, el objetivo de conseguir la informatización de la instrucción del procedimiento, y ello, en consonancia con la aprobación del Reglamento de administración electrónica del Ayuntamiento de Donostia, y del Real Decreto 1671/2009 de 6 de noviembre que desarrolla la Ley 11/2007 de 22 de junio de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos.

Objetivo, que de cumplirse, nos llevaría a la fase de que los interesados pudieran utilizar medios informáticos para la presentación de las reclamaciones y para que la Secretaría del Tribunal iniciase la notificación de trámites, resoluciones y fallos por ese sistema.

Donostia/San Sebastián a 19 de abril de 2012

La Secretaria del Tribunal

El Presidente del Tribunal

Fdo. Maite Amunarriz Yeregui.

Fdo. Javier Herrero Aparicio.