

**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
SALAMANCA**

SENTENCIA: 00175/2021

-

Modelo: N40000
PLAZA COLON S/N
Teléfono: 923 284698 **Fax:** 923 284699
Correo electrónico: contenciosol.salamanca@justicia.es

Equipo/usuario: 2

N.I.G.: 37274 45 3 2020 0000266
Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000127 /2020PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000127 /2020
Sobre: ADMINISTRACION TRIBUTARIA
De D/D^a:
Abogado:
Procurador D./D^a:
Contra D./D^a: AYUNTAMIENTO DE SALAMANCA
Abogado: LETRADO DE CORPORACION MUNICIPAL
Procurador D./D^a:

SENTENCIA Núm. 175/21

En Salamanca, a 1 de septiembre de 2021

Vistos por mí, **D.** , Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Salamanca y su Partido Judicial, el recurso contencioso administrativo, Procedimiento Abreviado 127/2020 en el que se recurre la Resolución adoptada por el Ayuntamiento de Salamanca, en fecha 5 de mayo de 2020, en el expediente núm. 3409/I18.

Consta como parte demandante la entidad , representada por el Procurador D. y asistido por el Letrado D. y como demandado el Ayuntamiento de Salamanca, OAGER representado y asistido por su Letrada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador D. en la representación indicada presentó demandada contra la Resolución adoptada por el Ayuntamiento de Salamanca, en fecha 5 de mayo de 2020, en el expediente núm. 3409/I18.

Alegaba los hechos y fundamentos de derecho que estimaba de aplicación y terminaba solicitando que se dicte sentencia anulando la resolución impugnada y declarando la improcedencia del alta en el epígrafe 659.9 y de las liquidaciones basadas en dicho alta y costas.

SEGUNDO.- Se dio trámite de procedimiento ordinario, tras la contestación de al demanda se fijó la cuantía en 3.579,81 mediante Decreto y se transformó en procedimiento abreviado, señalándose vista.

Se propuso prueba y se formularon conclusiones quedando los autos pendientes de dictar sentencia.

TERCERO.- La cuantía del recurso ha quedado fijada en 3.579,81 euros.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte demandante recurre la Resolución adoptada por el Ayuntamiento de Salamanca, en fecha 5 de mayo de 2020, en el expediente núm. 3409/118.

Alega que con fecha 17 de marzo de 2020 se notifica a esta parte, Acta de Disconformidad, por la que se propone que como empresa comercializadora de energía eléctrica deberá darse de alta en el epígrafe 659.9 de la sección primera de las vigentes Tarifas del Impuesto de Actividades Económicas.

Que la comercializadora, en su función de venta al por menor de energía eléctrica, no utiliza la red de distribución. El denominado contrato de acceso a redes lo celebran los consumidores con la empresa distribuidora. Y estos pueden optar por contratar de forma separada la adquisición de la energía y el acceso a la red, en cuyo caso deberán contratar directamente con el distribuidor el acceso, o contratar conjuntamente la energía eléctrica y el acceso a la redes con el comercializador, interviniendo en este caso como sustituto del consumidor en la relación contractual con el distribuidor, tal y como se acredita con la Carta al distribuidor (ATR) que firma el cliente en el contrato.

Que el Real Decreto 1175/1990 de 28 de septiembre no contempla ningún epígrafe específico que clasifique su actividad.

La resolución recurrida, vulnera lo dispuesto en el artículo 80 del TRLHL 2/2004, por la que se regulan las Haciendas Locales, el comercio al por menor en establecimiento permanente, no se basa en prueba alguna.

Que no dispone de establecimiento permanente en el municipio de Salamanca. La recurrente la cual es conocedora de su obligación de darse de alta en el IAE al realizar una actividad empresarial, al no existir un epígrafe específico para la actividad de comercialización, buscando el epígrafe que analógicamente más

se acerque a su actividad, ha cursado alta en el municipio de Oviedo en el epígrafe 659.9, lugar donde dispone de punto de venta abierto al público, y, posteriormente, y en su ámbito nacional en el epígrafe 663.9 “Comercio al por menor fuera de un establecimiento comercial permanente de otras clases de mercancías n.c.o.p.”

Que el margen de beneficio de la actividad no supera el 5%.

El epígrafe 659.9 no es conforme a derecho, para el supuesto que nos ocupa por cuanto el único parámetro de valoración con el que cuenta el epígrafe 659.9 en la actividad de comercialización sin sede física en el municipio, es la cifra de negocios a nivel nacional con la sujeción al mismo cuando se tiene una facturación bruta superior al millón de euros a nivel nacional, y sin embargo se obvia la capacidad económica real, y se prescinde de la cuota pagada en dicho municipio en el 659.9.

Vulneración del principio de no confiscatoriedad.

La interpretación de la normativa por parte del Consistorio es contraria a la liberalización del sector de la comercialización de energía eléctrica.

La interpretación que el Ayuntamiento de Salamanca realiza de la normativa de gestión censal, puede restringir, o incluso impedir, el acceso a una actividad o a su ejercicio acogiéndose a la libertad de establecimiento.

Reducción de la cuota por disponer de un local de menos de 50 m², es contrario a toda lógica que al aplicarse dicho epígrafe las empresas que dispongan de un establecimiento inferior a 50m² se beneficien de una reducción de la cuota del 50% y las que no dispongan de establecimiento no lo hagan.

Vulneración de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado al aplicar el epígrafe 659.9

Solicita que se dicte sentencia anulando la resolución impugnada y declarando la improcedencia del alta en el epígrafe 659.9 y de las liquidaciones basadas en dicho alta y costas.

La Administración demandada se opone y alega que constituye el objeto del presente recurso contencioso administrativo la contestación a las alegaciones formuladas por la recurrente al Acta de disconformidad de regularización del Impuesto sobre Actividades Económicas por la actividad que la misma, como empresa comercializadora de energía eléctrica a consumidores finales realiza en Salamanca, y de propuesta de liquidación de las cuotas correspondientes a dicho impuesto. Alega inadmisibilidad del recurso, la recurrente se acude a la vía jurisdiccional para la impugnación de la contestación que, dentro del procedimiento inspector se realiza por la Actuaría del expediente, a las alegaciones que formuló al Acta de disconformidad. Debe precisarse que las actas de la inspección son documentos públicos que extiende la Inspección con el fin de recoger el resultado de las actuaciones inspectoras de comprobación e investigación proponiendo la regularización que se estime procedente de la situación tributaria del obligado. El

procedimiento de inspección no termina con el acta de inspección que contiene una propuesta de liquidación, sino que concluye con la notificación del acto de liquidación. De tal forma que el acta extendida por la Inspección constituye un mero trámite, y no es susceptible de impugnación separada del acto de liquidación. Y puesto que el acta no puede ser objeto de recurso o reclamación económico administrativa, tampoco puede serlo la contestación que, en caso de que se formulen alegaciones por el obligado tributario, se realice por el actuario de inspección a dichas alegaciones. Son las liquidaciones que se practican como resultado de las actuaciones de comprobación, en cuanto actos que ponen fin al procedimiento inspector, las que pueden ser objeto de recurso o reclamación económico-administrativa. En este caso la recurrente no sólo impugna un acto no susceptible de impugnación, sino que además, prescinde de la impugnación en vía administrativa que, en el ámbito tributario tiene carácter preceptivo. Si no estaba conforme con las liquidaciones resultado de las actuaciones de comprobación realizadas por la Inspección de Tributos, lo que procedía era interponer, contra las liquidaciones una vez aprobadas definitivamente y notificadas a la misma, el preceptivo recurso de reposición, regulado en el artículo 14 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. O bien la reclamación económico administrativa contra la propuesta de inclusión en la matrícula del IAE.

En cuanto al fondo, tanto la Dirección General de Tributos, el Tribunal Económico Administrativo Regional de Castilla y León, el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede Valladolid, y el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, han reconocido la obligación de las empresas comercializadoras de la energía eléctrica, como la demandante, de tributar por el epígrafe 659.9 en cada municipio donde se produzca el suministro comercializado, en el que utilice la red de distribución de energía eléctrica para el desarrollo de su actividad comercial, al entender que la actividad se realiza en el término municipal cuyo vuelo, suelo o subsuelo se ocupe por las respectivas redes de suministro.

Por lo que se refiere a la infracción de los principios de capacidad económica y no confiscatoriedad a los que hace referencia la recurrente, debe tenerse en cuenta que el Impuesto sobre Actividades Económicas grava el ejercicio de la actividad independientemente de los resultados económicos de la misma. El hecho imponible del IAE está constituido por el mero ejercicio en territorio nacional de actividades empresariales, profesionales o artísticas, se ejerzan o no en local determinado y se hallen o no especificadas en las tarifas del impuesto, resultando irrelevante la habitualidad o no en el ejercicio de la actividad y la existencia o no de ánimo de lucro o incluso de beneficio.

SEGUNDO.- Examinadas las pretensiones de las partes, se recurre la Resolución adoptada por el Ayuntamiento de Salamanca, en fecha 5 de mayo de 2020, en el expediente núm. 3409/118.

Procede indicar, con carácter previo, que el presente procedimiento contencioso estuvo suspendido hasta la finalización del recurso de casación nº 6913/2019 de la sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Supremo. El TS dictó sentencia el 12-05-2021 que consta en las actuaciones.

La Administración alegó en su contestación a la demanda causa de inadmisibilidad por entender que el acta extendida por la Inspección constituye un mero trámite, y no es susceptible de impugnación separada del acto de liquidación. Si no estaba conforme con las liquidaciones resultado de las actuaciones de comprobación realizadas por la Inspección de Tributos, lo que procedía era interponer, contra las liquidaciones una vez aprobadas definitivamente y notificadas a la misma, el preceptivo recurso de reposición, regulado en el artículo 14 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. O bien la reclamación económico administrativa contra la propuesta de inclusión en la matrícula del IAE.

Por tanto, antes de entrar en el fondo del asunto, procede analizar la causa de inadmisibilidad alegada, pues de ser estimada no se entraría a conocer sobre el fondo.

El artículo 69.c) menciona como causa de inadmisibilidad : “que tuviera por objeto disposiciones, actos o actuaciones no susceptibles de impugnación”.

La resolución objeto de recurso es la de fecha 5 de mayo de 2020, y es la contestación a las alegaciones formuladas por la recurrente al Acta de disconformidad de regularización del Impuesto sobre Actividades Económicas por la actividad que la misma, como empresa comercializadora de energía eléctrica a consumidores finales realiza en Salamanca, y de propuesta de liquidación de las cuotas correspondientes a dicho impuesto.

El acta de disconformidad es un acto de trámite, es un acto dictado dentro del procedimiento de elaboración de una eventual liquidación, siendo ésta susceptible de reclamación.

Las actas de la inspección son documentos que extiende la Inspección con el fin de recoger el resultado de las actuaciones inspectoras de comprobación e investigación proponiendo la regularización que se estime procedente de la situación tributaria del obligado. El procedimiento de inspección no termina con el acta de inspección que contiene una propuesta de liquidación, sino que concluye con la notificación del acto de liquidación. De tal forma que el acta extendida por la Inspección constituye un mero trámite, y no es susceptible de impugnación separada del acto de liquidación. Y puesto que el acta no puede ser objeto de recurso o reclamación económico administrativa, tampoco puede serlo la contestación que, en caso de que se formulen alegaciones por el obligado tributario, se realice por el actuario de inspección a dichas alegaciones.

La jurisprudencia las ha calificado de "soporte de las liquidaciones impugnadas" (STS 27 noviembre 1999). El Acta no es un acto administrativo definitivo, sino un acto de trámite en el que se contiene la propuesta de regularización de la situación tributaria del sujeto pasivo.

En la resolución recurrida se desestiman las alegaciones contra el Acta en disconformidad y señala: “Contra la propuesta de inclusión en la matrícula del IAE contenida en el Acta, el interesado podrá interponer Recurso de Reposición

potestativo en el plazo de 1 mes , ante la Alcaldía- Presidencia, previo a la Reclamación Económico administrativa

Contra la liquidación tributaria producida conforme a la propuesta contenida en el Acta, y que le será notificada telemáticamente, el interesado podrá interponer Recurso de Reposición en el plazo de 1 mes a contar desde el día siguiente a la fecha en que se entienda producida la liquidación (contado siempre a partir del 20 de mayo de 2020), ante la Alcaldía-Presidencia”.

Además, la recurrente prescinde de la impugnación en vía administrativa que en el ámbito tributario tiene carácter preceptivo. Si no estaba conforme con las liquidaciones resultado de las actuaciones de comprobación realizadas por la Inspección de Tributos, lo que procedía era interponer, contra las liquidaciones una vez aprobadas definitivamente y notificadas a la misma, el preceptivo recurso de reposición, regulado en el artículo 14 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. O bien la reclamación económico administrativa contra la propuesta de inclusión en la matrícula del IAE.

Por todo ello, procede estimar la causa de inadmisibilidad alegada del artículo 69.c) de la LJCA, y declarar la inadmisibilidad del recurso y no entrar en el fondo del asunto.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la L.J.C.A., al estar ante una inadmisibilidad del recurso y no entrar en el fondo de asunto no procede imponer costas a ninguna de las partes.

CUARTO.- En base a lo dispuesto en el art. 80 de la LJCA, al declararse la inadmisibilidad procede recurso de apelación contra la presente resolución.

Por todo ello:

FALLO

DECLARO LA INADMISIBILIDAD del recurso contencioso administrativo interpuesto por el Procurador D. _____ en representación de la entidad _____

Todo ello, sin que proceda establecer una especial condena en costas.

Notifíquese a las partes, indicándoles que contra la presente resolución cabe recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León.

Notifíquese a las partes, indicándoles que contra la presente resolución cabe recurso de apelación.



Así por esta Sentencia, de la que se unirá testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.