

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ036522

TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL

Sentencia de 6 de octubre de 2009

Vocalía 8.^a

R.G. 113/2009

SUMARIO:

IAE. Tarifas. Clasificación de actividades. Actividades empresariales. Transporte y comunicaciones. Telecomunicaciones. La Ley 51/2002 (Reforma Ley 39/1988), establece un nuevo epígrafe específico para el servicio de telefonía móvil, y un nuevo elemento tributario, número de antenas, lo cual no se corresponde con una variación de elementos tributarios de orden jurídico, pues no se trata de una comunicación que se deba presentar como consecuencia de alteraciones que se hayan producido en los elementos tributarios ya existentes por los que se venía tributando, sino de cuantificar un elemento nuevo, independientemente de que este dato que ya estaba cuantificado pero la Administración desconocía, le fuera puesto de manifiesto mediante una declaración formal de variación. Puesto que esta Ley entró en vigor el 1 de enero de 2003, en la matrícula de 2003 ya debe figurar el nuevo epígrafe 761.2 «Servicio de telefonía móvil» y la cuota correspondiente debe calcularse de acuerdo con lo establecido en la misma.

PRECEPTOS:

Ley 51/2002 (Reforma Ley 39/1988), disp. adic. cuarta.
RD 243/1995 (Gestión IAE), arts. 2.º, 5.º, 6.º, 7.º y 10.
Ley 58/2003 (LGT), art. 229.
Ley 30/1992 (LRJAP y PAC), art. 107.

RESOLUCIÓN:

En la villa de Madrid, en la fecha indicada (06/10/2009) y en la reclamación económico-administrativa que, en segunda instancia, pende de resolución ante este Tribunal Económico-Administrativo Central, en SALA, en virtud del recurso de alzada interpuesto por Doña..., en nombre y representación de la sociedad X, S.A. (en su calidad de heredera universal de Y, S.A.), que declara como domicilio a efectos de notificaciones en..., contra el fallo del Tribunal Económico-Administrativo Regional de... de 17 de julio de 2008, recaído en su expediente número.../03, por el concepto: Impuesto sobre Actividades Económicas e importe de 14.010.273,09 €.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

La sociedad Y, S.A. se encontraba censada en el epígrafe 761 «Servicios Telefónicos» de la Sección Primera de las Tarifas del Impuesto sobre Actividades Económicas. El 1 de enero de 2003 entró en vigor la Ley 51/2002, cuya Disposición Adicional Cuarta c) desdoblaba el Grupo 761 de las Tarifas del IAE en dos subepígrafes modificando la denominación del epígrafe 761.2 y configurándolo como un epígrafe específico para los servicios de telefonía móvil e introduciendo el elemento «antenas» como nuevo elemento tributario aplicable para el cálculo de la cuota correspondiente a dicho epígrafe. Consecuencia de lo cual la empresa interesada, con fecha 22 de enero de 2003, presentó declaración de variación indicando los elementos tributarios, superficie, número de abonados y número de antenas.

En la carta de pago de la liquidación de IAE recibida por el interesado, correspondiente a 2003, por importe de 2.232.595,54 €, figura el epígrafe 761.1 «Servicio de telefonía fija», en vez del 761.2 «Servicios de telefonía móvil». No estando de acuerdo con la descripción de la actividad, con fecha 3 de octubre de 2003 la reclamante presentó escrito interponiendo recurso de reposición contra dicha liquidación, mediante el que se solicitaba la anulación de la misma, al considerar que la Administración de... de la Delegación de..., había incurrido al girarla en un manifiesto error en la asignación de la matrícula.

En 30 de octubre de 2003, dicha Administración de... dictó acuerdo estimatorio del recurso de reposición en el que se acordaba Estimar el presente recurso de reposición y anular el acto administrativo objeto de impugnación del que en su día se derivó una cantidad a ingresar de 2.232.595,54 euros. Como consecuencia de dicha resolución se fijaron nuevos datos censales sobre la base de los documentos y pruebas aportados por el recurrente (lo que supone incluir a la empresa en el nuevo subepígrafe 761.2 «Servicio de telefonía móvil») y dictar nuevo acto de

liquidación por el concepto impositivo Impuesto sobre Actividades Económicas Cuota Nacional, periodo 2003, del que resulta una deuda tributaria de 14.010.273,09 euros.

Segundo.

Que, en fecha 3 de diciembre de 2003, no estando conforme con la procedencia del acuerdo estimatorio del recurso de reposición citado en el anterior Antecedente de Hecho, Y, S.A. interpuso Reclamación Económico-Administrativa ante el Tribunal Económico-Administrativo Regional de..., con número de referencia.../2003, presentando en fecha 7 de abril de 2005 escrito de alegaciones de la citada reclamación, en donde se concluía que la descrita variación debió quedar fuera de la matrícula de 2003, ya que ésta se cerró el 31 de diciembre de 2002, sin perjuicio de su incorporación en la matrícula de 2004; por otro lado, la señalada modificación le supone un aumento del 527,53% en la cuota del impuesto y, a juicio del interesado, este extraordinario incremento es incompatible con los principios comunitarios de libertad de prestación de servicios y libertad de establecimiento y competencia, por lo que dicha modificación normativa debe considerarse inaplicable, y que el Tribunal, en el caso de que tuviera dudas sobre la compatibilidad del acto impugnado con los indicados principios comunitarios, se haya facultado para proceder al planteamiento de una cuestión prejudicial al TJCE en relación con dicha cuestión; por último, y con carácter subsidiario, el contribuyente entiende que el desproporcionado incremento de la cuota del IAE motivado por la citada Ley 51/2002 vulnera los principios constitucionales de igualdad tributaria, generalidad tributaria y capacidad económica.

Tercero.

Por acuerdo de 17 de julio de 2008, el Tribunal Económico-Administrativo Regional de..., después de rebatir las alegaciones del interesado, desestimó dicha reclamación y confirmó el acuerdo impugnado. Dicho acuerdo fue debidamente notificado al interesado en 28 de octubre de 2008.

Cuarto.

No conforme con dicho acuerdo, por escrito presentado con sello de entrada de fecha 27 de noviembre de 2008, el interesado interpuso recurso de alzada para este Tribunal Central contra el acuerdo de 17 de julio de 2008, del Tribunal Económico-Administrativo Regional de..., por considerar que dicha liquidación no se ajusta a derecho y resulta extraordinariamente lesiva para sus intereses, insistiendo en las alegaciones ya presentadas ante el Tribunal de Instancia que se pueden resumir: 1.º Que las modificaciones introducidas en el epígrafe 761.2 de las Tarifas del impuesto en virtud de la disposición Adicional cuarta de la Ley 51/2002, no puede desplegar sus efectos jurídicos en la matrícula correspondiente al ejercicio 2003 y, por tanto, no pueden tenerse en cuenta en la liquidación correspondiente a dicho ejercicio; 2.º Que la liquidación dictada como resolución de un recurso de reposición excede el alcance previsto para dichas resoluciones; 3.º que por otro lado, la señalada modificación le supone un aumento del 527,53% en la cuota del impuesto y, a juicio del interesado, este extraordinario incremento es incompatible con los principios comunitarios de libertad de prestación de servicios y libertad de establecimiento y competencia, por lo que dicha modificación normativa debe considerarse inaplicable, y que el Tribunal, en el caso de que tuviera dudas sobre la compatibilidad del acto impugnado con los indicados principios comunitarios, se encuentra facultado para proceder al planteamiento de una cuestión prejudicial al TJCE en relación con dicha cuestión; por último, y 4.º con carácter subsidiario, el contribuyente entiende que el desproporcionado incremento de la cuota del IAE motivado por la citada Ley 51/2002 vulnera los principios constitucionales de igualdad tributaria, generalidad tributaria y capacidad económica. Solicita que se anule el acuerdo del Tribunal Regional y quede sin efecto la modificación censal impugnada así como su liquidación, así como que se le reconozca el derecho a obtener la devolución de la diferencia entre la liquidación cuya anulación se pretende y la primera que se giró originariamente, así como los preceptivos intereses de demora.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Concurren los requisitos respecto a competencia, legitimación y formulación en plazo, exigidos por la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, que son presupuesto para la admisión a trámite del presente recurso, en el que la cuestión que se plantea es si el acuerdo del Tribunal Económico-Administrativo Regional de..., de 17 de julio de 2008, recaído en su expediente número.../03, por el concepto: Impuesto sobre Actividades Económicas resulta conforme a Derecho.

Segundo.

En este sentido la Ley 51/2002, de 27 de diciembre, de reforma de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales, que entró en vigor el día 1 de enero de 2003, en su Disposición Adicional Cuarta establece: «... c. Se modifica el grupo 761 de la sección primera de las tarifas aprobadas por el Real Decreto legislativo 1175/1990, que quedará redactado en los siguientes términos: Grupo 761. Servicios telefónicos. Epígrafe 761.1. Servicio de telefonía fija. Cuota:... Epígrafe 761.2. Servicio de telefonía móvil. Cuota nacional de: Por cada 1.000 abonados o fracción: 632,11 euros. Por cada antena: 649,16 euros. Notas: 1.^a A efectos del cálculo del número de abonados se considerarán todos los clientes de cada operador de telefonía móvil. 2.^a Se entenderá por antena de telefonía móvil, el conjunto de equipos y sistemas radiantes (incluyendo los elementos de infraestructura necesarios para su soporte y alojamiento), integrantes de un sistema de telefonía móvil, en cada una de sus modalidades, que permite a los abonados de dicho servicio acceder a la red del operador y a los servicios por ella soportados. A estos efectos, se considerarán exclusivamente las antenas de telefonía móvil con potencia radiada aparente superior a 10 vatios». «... g) Los sujetos pasivos cuya situación respecto del Impuesto sobre Actividades Económicas resulte afectada por las modificaciones establecidas en los párrafos c), d) y e) anteriores deberán presentar la declaración correspondiente en los términos previstos en los artículos 5.^o, 6.^o ó 7.^o, según los casos, del Real Decreto 243/1995, de 17 de febrero, por el que se dictan normas para la gestión del Impuesto sobre Actividades Económicas y se regula la delegación de competencias en materia de gestión censal de dicho impuesto». El artículo 5.^o se refiere a la presentación de declaraciones de alta, el artículo 6.^o a las declaraciones de variación y el artículo 7.^o a las declaraciones de baja en el censo.

Tercero.

Por su parte, el artículo 10 del citado Real Decreto 243/95, sobre consecuencias de las declaraciones de variación o baja, en su apartado primero establece que la declaración de baja o de variación referente a un período impositivo, surtirá efecto en la matrícula del período impositivo inmediato siguiente. A su vez el artículo 2.^o del RD de Gestión del IAE establece que el IAE se gestionará a partir de su matrícula. Dicha matrícula se formará anualmente por la Administración Tributaria del Estado, o por la entidad que haya asumido por delegación censal del tributo, y estará constituida por los censos comprensivos de los sujetos pasivos que ejerzan actividades económicas y no estén exentos del Impuesto. La matrícula de cada ejercicio se cerrará el 31 de diciembre del año anterior e incorporará las altas, variaciones y bajas producidas durante dicho año, para lo cual se incluirán las declaraciones de variaciones y bajas presentadas hasta el 31 de enero y que se refieran a hechos anteriores al 1 de enero. De todo lo cual se deduce que la matrícula del IAE correspondiente al ejercicio 2003 se cierra el 31 de diciembre del año 2002 incorporando las variaciones producidas durante dicho año 2002 y presentadas hasta el 31 de enero de 2003 y se refieran a hechos anteriores al 1 de enero de 2003.

Cuarto.

En el caso que nos ocupa, con fecha 22 de enero de 2003 el interesado presentó declaración de variación indicando los elementos tributarios, superficie, número de abonados y número de antenas, en cumplimiento de dicha Disposición Adicional Cuarta y siguiendo el criterio del Departamento de Gestión Tributaria, Subdirección General de Verificación y Control Tributario de 27 de diciembre de 2002 en contestación a consulta formulada por la reclamante.

Quinto.

Hay que tener en cuenta que, como acertadamente indica el Tribunal de instancia, la Ley 51/02 que entró en vigor el 1 de enero de 2003, establecía un epígrafe específico para el servicio de telefonía móvil, el 761.2 y un nuevo elemento tributario, «n.^o de antenas», lo cual no se corresponde con una variación de elementos tributarios de orden jurídico a que hacen mención los artículos 6.^o y 10 del R.D. 243/95 de Gestión del Impuesto sobre Actividades Económicas, pues no se trata de una comunicación que se deba presentar como consecuencia de alteraciones que se hayan producido en los elementos tributarios ya existentes por lo que venía tributando la reclamante, sino de cuantificar un elemento nuevo, «número de antenas» que ya existían en 31 de diciembre de 2002, todo ello independientemente de que este dato que ya estaba cuantificado pero que la Administración desconocía, le fuera puesto de manifiesto mediante una declaración formal de variación, y puesto que la Ley entró en vigor en uno de enero de 2003, en la matrícula de 2003 debe figurar el nuevo epígrafe 761.2. Servicio de telefonía móvil, y lógicamente la cuota correspondiente debe calcularse de acuerdo con lo establecido en la Ley, es decir, debe tener en consideración el número de antenas existentes en 31 de diciembre de 2002.

Sexto.

Puesto de manifiesto por el interesado el error cometido en la carta de pago de la liquidación de IAE correspondiente a 2003, al haber considerado equivocadamente un epígrafe incorrecto en aplicación de la Ley 51/2002, de 27 de diciembre, que entraba en vigor en uno de enero de 2003, la Administración de... de la Delegación de..., ha actuado correctamente al haber tenido en cuenta el nuevo epígrafe 761.2 «Servicios de telefonía móvil», y en contra de lo alegado por el interesado, haber calculado la cuota correspondiente a dicho epígrafe de acuerdo con lo establecido en la Ley, es decir, teniendo en consideración el número de antenas existentes en 31 de diciembre de 2002, declaradas por el interesado. Resultaría incongruente considerar un epígrafe y no aplicar correctamente la cuota que le corresponde.

Séptimo.

En relación con el planteamiento de la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, respecto a si es conforme al Derecho comunitario la modificación introducida por el apartado c de la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 51/2002, en el epígrafe 761.2 de las Tarifas del IAE, entendemos no ha lugar a tal planteamiento, puesto que aunque dicha posibilidad está reconocida expresamente como facultad de los Tribunales Económico-Administrativos españoles, por la sentencia de 21 de marzo de 2000 del Alto Tribunal comunitario, en el presente caso, la norma española no ofrece duda en su interpretación ni estimamos colisiones con la normativa comunitaria, por lo que rechazamos su petición.

Octavo.

Respecto a las alegaciones formuladas por el interesado en el sentido de que el extraordinario incremento en la cuota del impuesto, resultado de la descrita modificación del grupo 761 por la citada Ley 51/2002, vulnera los principios constitucionales de igualdad tributaria, generalidad tributaria y capacidad económica, hay que señalar que no es posible acoger ninguna de estas alegaciones porque no es competencia de este Tribunal Económico-Administrativo Central decidir sobre la legalidad de las disposiciones tributarias de carácter general, ya que el ámbito de la vía económico-administrativa está circunscrito al examen de los actos de aplicación de la normativa en vigor (artículo 229 de la Ley 58/2003 General tributaria de 17 de diciembre), y ello con independencia de la legalidad intrínseca de las normas que las regulan, materia reservada a la jurisdicción contencioso-administrativa (artículo 107.3 de la Ley 30/92) o, en su caso, al Tribunal Constitucional.

Noveno.

Por todo lo cual se considera que el fallo del Tribunal Económico-Administrativo Regional de..., de 29 de enero de 2007, recaído en su expediente número.../03, por el concepto: Impuesto sobre Actividades Económicas resulta conforme a Derecho.

Por lo expuesto,

EL TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL, EN SALA, como resolución del recurso de alzada interpuesto por la sociedad X, S.A. (en su calidad de heredera universal de Y, S.A.), contra el fallo del Tribunal Económico-Administrativo Regional de..., de 17 de julio de 2008, recaído en su expediente número.../03, por el concepto: Impuesto sobre Actividades Económicas,

ACUERDA

Desestimar el presente recurso y confirmar la resolución impugnada.