



CM01
RECURSO APELACION
DM02 ---/2019

PALACIO MUNICIPAL DE ANTIGUA CUSCATLAN CONCEJO MUNICIPAL a las catorce horas veinticinco minutos del día veintinueve de Noviembre de dos mil diecinueve.

VISTA en apelación la resolución de fecha veintiséis de Agosto del presente año emitida por la Honorable Alcaldesa Municipal y por medio de la cual resolvió no haber lugar a la acción de repetición a favor de la Sociedad -----, **SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE**, que se abrevia -----, **S.A. de C.V.**, resolución contra la cual recurren las licenciadas -----, y ----- en sus caracteres de Apoderadas Legales de la referida Sociedad.

I.- ANTECEDENTES

El presente recurso de apelación se origina ante la inconformidad de las Recurrentes respecto a la determinación adoptada por la Honorable Alcaldesa Municipal quien determinó que en vista de configurarse el hecho generador por parte de la Sociedad -----, S.A. de C.V., al tener propiedad inmobiliaria en la jurisdicción del Municipio con motivo del inmueble identificado como -----, de esta jurisdicción, no era procedente no considerarla sujeto pasivo de impuesto, y por tal razón no era procedente la solicitud de reintegro de las cantidades pagadas por la Sociedad en concepto de impuestos.

Interpuesto recurso de Apelación en tiempo, se admitió el mismo y se remitió por parte de la Honorable Alcaldesa Municipal tanto el recurso como el expediente para que ambos fueran del conocimiento de este HONORABLE



CONCEJO ante el cual comparecieron en tiempo para ejercer sus derechos las licenciadas -----, y -----.

Al momento de comparecer las Licenciadas también expresaron sus agravios, ratificaron la prueba ofertada previamente e insistieron en la necesidad y pertinencia de la realización de inspección ocular en el inmueble, circunstancia por la cual se apertura el presente Recurso a pruebas por el término que establece el Art. 123 Ley General Tributaria Municipal (LGTM) y se comisiono a personal de esta Municipalidad para realización de la misma.

La parte interviniente en esta Instancia, ha sido notificada en debida forma y tiempo, para que hiciera uso de sus derechos, ejerciendo así la defensa de sus pretensiones, respetándose el debido proceso, procediendo esta Municipalidad, con apego de las garantías constitucionales, que les asisten a las partes dentro del presente recurso.

II. DETERMINACIÓN INICIAL

El recurso se ha interpuesto amparado a lo que establece el Artículo Ciento Veintitrés de la Ley General Tributaria Municipal (LGTM) el cual señala que la resolución de una acción de repetición del pago de lo no debido o en exceso es recurrible y ha seguido el trámite que en el mismo se prescribe.

III. DETERMINACIÓN DE LOS AGRAVIOS EXPUESTOS POR LA APELANTE

Señalan las Licenciadas -----, y ----- que el agravio y motivo de impugnación es el siguiente:

INOBSERVANCIA O ERRONEA APLICACIÓN DE UN PRECEPTO LEGAL



Señalan las Recurrentes que su motivo para impugnar la resolución emitida por la Alcaldesa Municipal son los agravios ocasionados a su Representada en tanto que no se ha valorado debidamente que el inmueble del cual la Sociedad -----, S.A. de C.V., es propietaria y se encuentra radicado en la jurisdicción del Municipio, no se destina a funcionamiento de ningún negocio o empresa, y que el único uso que se da al mismo es el de vivienda, circunstancia por la que insisten en la realización de inspección al considerarla prueba pertinente y útil, señalan además como motivos de hecho y derecho que la resolución recurrida produce agravios porque se aplicó en forma errónea el Art. 125 y se inobservo lo que establece el Art. 126, ambas disposiciones de la Ley General Tributaria Municipal.

Señalan que el Art. 125 LGTM señala efectivamente los hechos o situaciones que pueden ser afectadas por impuestos municipales, en el mismo se señalan las empresas comerciales, industriales, financieras y de servicios independientemente de su giro o especialidad, cualquier actividad de naturaleza económica que se desarrolle en la jurisdicción del Municipio, así como la propiedad inmobiliaria en el mismo, bajo este último aspecto consideran la Alcaldesa Municipal estimo comprobado el impuesto.

Pero estiman que la aplicación del artículo es errónea porque no se tuvo en cuenta por parte de la Honorable Alcaldesa Municipal que el Art. 126 LGTM el cual señala que las leyes de creación de los impuestos contemplados en el Art. 125 deben tomar en cuenta aspectos tales como la naturaleza de las empresas, la cuantía de los activos, la utilidad percibida o cualquier otra manifestación de capacidad económica de los sujetos pasivos y la realidad socio-económica de los Municipios.



PORTAL DE TRANSPARENCIA

Para recalcar la importancia de estas consideraciones invocan jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional: invocan como antecedente la sentencia Referencia INC. 98-2014, por medio de la cual se señala la importancia que la capacidad económica sea existente (real o potencial) y no simplemente nominal, que los indicadores económicos sean reveladores idóneos de la posibilidad real de pago de aquellos. Invocan además la sentencia INC. 63-2013 por medio de la cual la Sala realiza una reflexión respecto a los elementos básicos y esenciales en la configuración de los tributos tales como la determinación del sujeto activo, sujeto pasivo, hecho generador, base imponible y quantum.

Con base a dichos antecedentes jurisprudenciales las Licenciadas -----, y ----- consideran que al momento de pronunciar su resolución la Honorable Alcaldesa Municipal no tuvo en cuenta que el hecho generador atribuido en el caso de la Sociedad -----, S.A. de C.V., no cumple o no se puede percibir como un índice o indicio de capacidad económica, máxime cuando el inmueble en cuestión no es empleado para operaciones o funcionamiento de sucursal u oficina y no genera ingresos o egresos para la Sociedad recurrente. Por esta circunstancia invocan además los antecedentes jurisprudenciales de las sentencias dictadas por la Sala con motivo de los procesos de referencias INC 15 -2012 e INC. 18-2012 relativos a la necesidad que los hechos o bases imponibles recaigan sobre indicadores de capacidad económica.

Invocan de la jurisprudencia relativa a la distinción de los tipos de tributos, y resaltan las características que corresponden a los impuestos, que es el tributo sujeto a análisis en el presente recurso, y de entre estas características destaca la clasificación de los impuestos en base a si los mismos son personales o reales, o si son directos o indirectos, y resaltan el hecho que de entre estos los directos



recaen sobre el sujeto y gravan la obtención de patrimonio o ingreso en base a los hechos imponible.

En base al Art. 9 de la Ley de Impuestos a la Actividad Económica del Municipio de Antigua Cuscatlán Departamento de la Libertad (LIAEMAC) señalan que el hecho imponible es el desarrollo o ejecución de una actividad económica, clasifican al impuesto como indirecto ya que grava exteriorizaciones mediatas de capacidad contributiva, señalan que se trata de un impuesto real al basarse no en las condiciones subjetivas del sujeto sino que en la ejecución de actividad económica, señalan que es un impuesto local al estar restringido a la circunscripción territorial del Municipio, en base a este análisis indican que la propiedad inmobiliaria de la Sociedad -----, S.A. de C.V., no se corresponde ni con el Art. 9 LIAEMAC, ni con el Art. 10 de la misma disposición el cual establece la base imponible, ya que respecto al inmueble no se pueden considerar elementos tales como gastos operativos, así aunque la Autoridad recurrida afirme que el impuesto se origina en “riqueza disponible” , consideran que por parte de la misma no se ha aplicado en forma integral la LIAEMAC, acá las Licenciadas -----, y ----- señalan el Art. 2 LIAEMAC, pero se entiende quisieron hacer referencia al Art. 2 de la LGTM que establecen los aspectos que para el cobro de tributos se deben determinar por parte de las distintas normativas, y que se debe emplear como base la capacidad económica y los principios de generalidad. Igualdad, equitativa distribución de la carga tributaria y no confiscación, circunstancias todas que consideran no fueron valoradas y por tanto se ha vulnerado los derechos de su Representada gravándola con un impuesto que en base a la normativa aplicable no se configura, además señalan no hubo un pronunciamiento respecto a la cancelación de la inscripción como contribuyente al impuesto por actividad económica.

IV. VALORACIÓN DE LA PRUEBA PRODUCIDA



Si bien las Licenciadas -----, y ----- ratificaron la prueba presentada en la instancia previa, no cuestionan la valoración que de la misma hizo la Honorable Alcaldesa Municipal con excepción de la realización de inspección en el inmueble.

El informe de inspección presentado corrobora los hechos alegados, en tanto que se indica por parte de los empleados que realizaron la inspección que no se constató en el inmueble la existencia de equipo o mobiliario que denotara un empleo o uso distinto al de residencia o vivienda.

V. CONSIDERACIONES

Considera este HONORABLE CONCEJO MUNICIPAL que la resolución del presente recurso de Apelación gira en torno a la determinación de si se genera o no un hecho generador que convierta a la Sociedad -----, S.A. de C.V. en sujeto pasivo del pago de impuestos municipales, aspecto donde existe desacuerdo entre la postura de la Honorable Alcaldesa Municipal quien considera que la propiedad inmobiliaria es hecho generador suficiente y donde el parecer de las Licenciadas ----- y ----- es que no se configuran los presupuestos legales y jurisprudenciales para valorar tal propiedad como tal.

Respecto al hecho generador la Ley General Tributaria Municipal establece:

Art. 12.-Se entiende por hecho generador o hecho imponible, el supuesto previsto en la ley u ordenanza respectiva de creación de tributos municipales, que cuando ocurre en la realidad, da lugar al nacimiento de la obligación tributaria.

(Resaltado y subrayado nos corresponde)



Ahora bien, el Art. 125 LGTM dispone:

*Art. 125.-**Podrán ser afectadas por impuestos municipales**, las empresas comerciales, industriales, financieras y de servicios, sea cual fuere su giro o especialidad; cualquier otra actividad de naturaleza económica que se realice en la comprensión del Municipio, **así como la propiedad inmobiliaria en el mismo***
 (Resaltado y subrayado nos corresponde)

De la lectura de esta disposición este Honorable Concejo Municipal es de la opinión que la intención del Legislador es clara, y que la mera propiedad inmobiliaria radicada en una jurisdicción municipal es susceptible de ser gravada con impuesto, y no se establece la condición que dichos inmuebles sean empleados obligatoria o necesariamente para la ejecución de una actividad económica.

Pero si bien el Legislador dispone que la mera propiedad inmobiliaria puede ser afectada por impuestos, este Honorable Concejo Municipal no puede obviar lo que dispone el Art. 126 LGTM

*Art. 126.-**Para la aplicación de los impuestos a que se refiere el Artículo anterior, las leyes de creación deberán tomar en consideración**, la naturaleza de las empresas, la cuantía de sus activos, la utilidad que perciban, cualquiera otra manifestación de la capacidad económica de los sujetos pasivos y la realidad socio-económica de los Municipios.*

(Resaltado y subrayado nos corresponde)

De la lectura de esta disposición se desprende que para aplicación de impuesto por propiedad inmobiliaria a través de la ley de creación se debe establecer aspectos tales como la cuantía, utilidad percibida o la manifestación de



capacidad económica que por parte de los sujetos pasivos se debe gravar, a ese respecto efectivamente si bien existe una Ley de Impuestos a la Actividad Económica del Municipio de Antigua Cuscatlán, no se ha promulgado una Ley de Impuestos a la Propiedad Inmobiliaria del Municipio de Antigua Cuscatlán, que permita determinar cómo gravar a los sujetos pasivos exclusivamente por el aspecto de la propiedad y por analogía resulta imposible aplicar a este hecho generador las determinaciones que si existen para la actividad económica.

En base a lo anterior efectivamente nos encontramos ante un impuesto que si bien su hecho generador ha sido reconocido, no cuenta con ley de creación que acorde a lo que establecen el Art. 2 y 126 LGTM como requisito sine qua non para su imposición.

Por dicha razón efectivamente no se puede considerar a la Sociedad -----, S.A. de C.V., como sujeto pasivo, y resulta entonces procedente cancelar su inscripción como contribuyente del impuesto a la actividad económica, y conceder la acción de repetición de pago a favor de dicha Sociedad las cantidades abonadas y acreditadas mediante las copias de recibo presentadas-

Por lo anterior este **HONORABLE CONCEJO RESUELVE:**

Ha lugar el Recurso de apelación interpuesto por las Licenciadas -----, y ----- en favor de Sociedad -----, S.A. de C.V.

Déjese sin efecto la cuenta que con motivo del pago de impuestos municipales se había aperturado en el registro correspondiente a nombre de la Sociedad -----, S.A. de C.V.



Concédase la acción de repetición de pago de lo no debido sobre las cantidades canceladas mediante los Mandamientos de cobros Números ----- por valor de -----; y ----- por valor de ----- y abónense las mismas a la cuenta que con motivo de tasas Municipales lleva esta Municipalidad con respecto al inmueble ubicado en -----.

Comuníquese esta disposición a los Departamentos y Dependencias Municipales correspondientes.

NOTIFIQUESE.

Emitido por los señores y señoras concejales que la suscriben

**SRA. FLOR DE MARIA FLAMENCO
SECRETARIA MUNICIPAL**

Acorde a lo que establece el Art. 30 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) la presente versión de resolución se ha preparado eliminando datos personales así como elementos que permitan identificar a las personas naturales o jurídicas que han tomado parte del proceso o ha formulado solicitud, en atención a que el Art. 31 parte final LAIP señala que el acceso a los datos personales es exclusivo de la persona titular de los mismos o su respectivo representante, y la prohibición de difusión de los mismos sin consentimiento que establece el Art. 34 LAIP.