

Expediente: 2022/122

DON GABRIEL AMAT AYLLÓN, PRESIDENTE DEL CONSORCIO PARA LA GESTIÓN DEL CICLO INTEGRAL DEL AGUA DE USO URBANO DEL PONIENTE ALMERIENSE, HA DICTADO EL SIGUIENTE DECRETO

ANTECEDENTES

“Primero. - En fecha 27 de diciembre de 2022 se dictó por parte del Presidente del Consorcio de Gestión de los Servicios Integrados de Abastecimiento de Aguas y Saneamiento del Poniente Almeriense Resolución administrativa nº 593 en virtud de la cual se dispuso:

“PRIMERO. - Aprobar la liquidación de derechos correspondiente a la diferencia entre la tasa vigente y coste unitario del servicio, a la empresa Hidralia Gestión Integral de Aguas de Andalucía S.A., en la cantidad de 221.579'64 euros, ejercicio de 2021.

SEGUNDO. - Aprobar la compensación contra la liquidación anterior, de las siguientes deudas pagadas por la Concesionaria a la Junta de Andalucía en cumplimiento del acuerdo adoptado por la Junta General del Consorcio en su acta núm. 42/2020, siendo el líquido a ingresar por la Concesionaria a este Consorcio de 198.297,94 €:

HIDRALIA			
CONCEPTO	2020	2021	Total
VERTIDOS ROQUETAS		20.992,76	20.992,76
CANON FELIX	1.499,47		1.499,47
CANON ENIX	789,47		789,47
TOTAL	2.288,94	20.992,76	23.281,70

TERCERO. - Dar traslado de la presente liquidación a la empresa adjudicataria requiriéndole para que abone las cantidades adeudadas, comunicándole que contra la misma cabrán los recursos indicados en la notificación.”

Dicha resolución fue debidamente notificada a la mercantil hoy recurrente en fecha 10 de enero de 2023.

Segundo.- *En fecha 06 de febrero de 2023 tuvo registro de entrada en el CIAP escrito de interposición de Recurso de Reposición contra la Resolución anteriormente, solicitando en el cuerpo del mismo que se tenga por reconocido un crédito a su favor por parte del CIAP por importe de 62.596,58€ y que dicho importe resulte compensado del importe resultante del canon resultante de la liquidación correspondiente al ejercicio 2021 a la mercantil compareciente, de modo que el importe a ingresar resulte efectivamente liquidado en la cantidad de 158.983,06€ frente al importe liquidado en la resolución recurrida que asciende a la cantidad de 198.297,94€.*

Tercero. - *Mediante Resolución dictada en fecha 07 de marzo de 2023 por el Presidente del CIAP se dispuso*

“PRIMERO. - *Desestimar íntegramente el recurso de reposición interpuesto contra la liquidación del ingreso de derecho público aprobada por Decreto de fecha 27 de diciembre de 2022 del Presidente del Consorcio de Gestión de los Servicios Integrados de Abastecimiento de Aguas y Saneamiento del Poniente Almeriense, Resolución administrativa nº 593 en virtud de la cual se dispuso:*

“PRIMERO. - Aprobar la liquidación de derechos correspondiente a la diferencia entre la tasa vigente y coste unitario del servicio, a la empresa Hidralia Gestión Integral de Aguas de Andalucía S.A., en la cantidad de 221.579'64 euros, ejercicio de 2021.

SEGUNDO. - Aprobar la compensación contra la liquidación anterior, de las siguientes deudas pagadas por la Concesionaria a la Junta de Andalucía en cumplimiento del acuerdo adoptado por la Junta General del Consorcio en su acta núm. 42/2020, siendo el líquido a ingresar por la Concesionaria a este Consorcio de 198.297,94 € (...)” ratificando íntegramente su contenido por resultar plenamente ajustado a Derecho.

SEGUNDO. – *Notificar la presente Resolución a HIDRALIA GESTION INTEGRAL AGUAS AND. SA, haciéndole saber de los medios de impugnación de los que dispone, así como de las circunstancias de tiempo, lugar y forma en que puede hacerlos valer.”*

Esta resolución fue debidamente notificada a la empresa interesada en fecha 07 de marzo de 2023.

Cuarto. - *En fecha 28 de abril de 2023 la empresa hoy recurrente abonó el principal de la deuda anteriormente liquidada por importe de 198.297,94€.*

Quinto. – En fecha 15 de noviembre de 2023 se dictó por parte del Presidente del CIAP Resolución en virtud de la cual se dispuso aprobar la liquidación de recargo ejecutivo del 5% del importe de principal ingresado en periodo ejecutivo, ascendiendo dicho recargo ejecutivo a la cantidad de 9.914,89€.

Esta resolución fue debidamente notificada a Hidralia Gestión Integral de Aguas de Andalucía S.A mediante diligencia electrónica de fecha 15 de noviembre de 2023

Sexto. - En fecha **15 de diciembre de 2023** tuvo registro de entrada correspondiente al nº de asiento 227 escrito de interposición de Recurso de Reposición contra la Resolución anteriormente indicada de fecha 15 de noviembre de 2023 por los motivos que mas tarde se dirán solicitando la reposición de la misma y solicitando su anulación y mediante otrosí la suspensión de la deuda liquidada en procedimiento ejecutivo.

Séptimo.- En conclusión, aprobada la liquidación el 27/12/22 (notificada el 10/01/23), la entidad concesionaria solicitó mediante el recurso presentado el 6/02/2023 la compensación en la liquidación del canon concesional de los importes efectivamente abonados a instancia del consorcio por importe de 39.314,88, el 5/05/2022 a la Junta de Andalucía, correspondiente al canon de control de vertidos del ejercicio 2020, por constituir un ingreso improcedente (por duplicidad) a la Administración tributaria.

La citada compensación fue desestimada mediante la resolución de 7/03/2023 (notificada ese mismo día), en base a que no estaban reconocidos esos créditos en contabilidad, habiéndose solicitado su devolución a la Hacienda autonómica, lo que permitiría “que pudiera ser compensado en ulteriores liquidaciones”. Por la concesionaria se procedió al ingreso del total de la liquidación el 28/04/2023.

El 15/11/23, ocho meses después de la resolución de liquidación, por el presidente del Consorcio se aprueba la liquidación de un recargo ejecutivo por importe del 5% de la liquidación de derechos en base al art. 28 de la LGT sobre el siguiente fundamento de derecho: “Conforme consta en los antecedentes, el día 28 de abril de 2023, ya en periodo ejecutivo desde el día 21 de febrero de 2023, se recibió el cobro de la totalidad de la deuda no ingresada en periodo voluntario”.

Frente a esta resolución la concesionaria formula el recurso de reposición objeto del presente expediente el 15/12/23 en el que se invoca el art. 161 de la LGT, al entender que la resolución obvia que el periodo ejecutivo no se podría haber iniciado durante la tramitación de la compensación interesada.

Por tanto, el presente recurso se dirige ahora únicamente en cuanto a la liquidación del recargo impuesto debido a que, según se recoge en la resolución

impugnada, el periodo ejecutivo se abrió el 21/02/2023 cuando se habría suspendido al haberse formulado recurso suspensivo de reposición el 6/02/2023.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. – El Consorcio de Gestión de los Servicios Integrados de Abastecimiento de Aguas y Saneamiento del Poniente Almeriense, como entidad administrativa de derecho publica integrada en el perímetro de consolidación del Ayuntamiento de Roquetas de Mar se rige en cuanto a la disciplina presupuestaria y contable por las normas propias de las Entidades Locales.

Dispone el art. 14.2 del TRLHL, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004 de 05 de marzo “Contra los actos de aplicación y efectividad de los tributos y restantes ingresos de derecho público de las entidades locales, sólo podrá interponerse el recurso de reposición que a continuación se regula.

a) Objeto y naturaleza. -Son impugnables, mediante el presente recurso de reposición, todos los actos dictados por las entidades locales en vía de gestión de sus tributos propios y de sus restantes **ingresos de derecho público**. Lo anterior se entiende sin perjuicio de los supuestos en los que la ley prevé la posibilidad de formular reclamaciones económico-administrativas contra actos dictados en vía de gestión de los tributos locales; en tales casos, cuando los actos hayan sido dictados por una entidad local, el presente recurso de reposición será previo a la reclamación económico-administrativa.

b) Competencia para resolver. -Será competente para conocer y resolver el recurso de reposición el órgano de la entidad local que haya dictado el acto administrativo impugnado.

c) Plazo de interposición. -El recurso de reposición se interpondrá dentro del plazo de **un mes contado desde el día siguiente al de la notificación expresa del acto cuya revisión se solicita** o al de finalización del periodo de exposición pública de los correspondientes padrones o matrículas de contribuyentes u obligados al pago.

d) Legitimación. -Podrán interponer el recurso de reposición:

1.º **Los sujetos pasivos** y, en su caso, los responsables de los tributos, así como los obligados a efectuar el ingreso de derecho público de que se trate.

2.º Cualquiera otra persona cuyos intereses legítimos y directos resulten afectados por el acto administrativo de gestión.

e) Representación y dirección técnica. -Los recurrentes podrán comparecer por sí mismos o por medio de representante, sin que sea preceptiva la intervención de abogado ni procurador.

f) Iniciación. -El recurso de reposición se interpondrá por medio de escrito en el que se harán constar los siguientes extremos:

1.º Las circunstancias personales del recurrente y, en su caso, de su representante, con indicación del número del documento nacional de identidad o del código identificador.

2.º El órgano ante quien se formula el recurso.

3.º El acto administrativo que se recurre, la fecha en que se dictó, número del expediente y demás datos relativos a aquel que se consideren convenientes.

4.º El domicilio que señale el recurrente a efectos de notificaciones.

5.º El lugar y la fecha de interposición del recurso.

En el escrito de interposición se formularán las alegaciones tanto sobre cuestiones de hecho como de derecho. Con dicho escrito se presentarán los documentos que sirvan de base a la pretensión que se ejercita.

Si se solicita la suspensión del acto impugnado, al escrito de iniciación del recurso se acompañarán los justificantes de las garantías constituidas de acuerdo con el párrafo i) siguiente.

g) Puesta de manifiesto del expediente. -Si el interesado precisare del expediente de gestión o de las actuaciones administrativas para formular sus alegaciones, deberá comparecer a tal objeto ante la oficina gestora a partir del día siguiente a la notificación del acto administrativo que se impugna y antes de que finalice el plazo de interposición del recurso.

La oficina o dependencia de gestión, bajo la responsabilidad de su jefe, tendrá la obligación de poner de manifiesto al interesado el expediente o las actuaciones administrativas que se requieran.

h) Presentación del recurso. -El escrito de interposición del recurso se presentará en la sede del órgano de la entidad local que dictó el acto administrativo que se impugna o en su defecto en las dependencias u oficinas a que se refiere el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

i) Suspensión del acto impugnado. -La interposición del recurso de reposición no suspenderá la ejecución del acto impugnado, con las consecuencias legales consiguientes, incluso la recaudación de cuotas o derechos liquidados, intereses y recargos. Los actos de imposición de sanciones tributarias quedarán automáticamente suspendidos conforme a lo previsto en la Ley General Tributaria.

No obstante, y en los mismos términos que en el Estado, podrá suspenderse la ejecución del acto impugnado mientras dure la sustanciación del recurso aplicando lo establecido en el Real Decreto 2244/1979, de 7 de septiembre, por el que se reglamenta el recurso de reposición previo al económico-administrativo, y en el Real Decreto 391/1996, de 1 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas, con las siguientes especialidades:

1.º En todo caso será competente para tramitar y resolver la solicitud el órgano de la entidad local que dictó el acto.

2.º Las resoluciones desestimatorias de la suspensión sólo serán susceptibles de impugnación en vía contencioso-administrativa.

3.º Cuando se interponga recurso contencioso-administrativo contra la resolución del recurso de reposición, la suspensión acordada en vía administrativa se mantendrá, siempre que exista garantía suficiente, hasta que el órgano judicial competente adopte la decisión que corresponda en relación con dicha suspensión.

j) Otros interesados. -Si del escrito inicial o de las actuaciones posteriores resultaren otros interesados distintos del recurrente, se les comunicará la interposición del recurso para que en el plazo de cinco días aleguen lo que a su derecho convenga.

k) Extensión de la revisión. -La revisión somete a conocimiento del órgano competente, para su resolución, todas las cuestiones que ofrezca el expediente, hayan sido o no planteadas en el recurso.

Si el órgano estima pertinente examinar y resolver cuestiones no planteadas por los interesados, las expondrá a los que estuvieren personados en el procedimiento y les concederá un plazo de cinco días para formular alegaciones.

l) Resolución del recurso. -El recurso será resuelto en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de su presentación, con excepción de los supuestos regulados en los párrafos j) y k) anteriores, en los que el plazo se

computará desde el día siguiente al que se formulen las alegaciones o se dejen transcurrir los plazos señalados.

El recurso se entenderá desestimado cuando no haya recaído resolución en plazo.

La denegación presunta no exime de la obligación de resolver el recurso.

m) Forma y contenido de la resolución. -La resolución expresa del recurso se producirá siempre de forma escrita.

Dicha resolución, que será siempre motivada, contendrá una sucinta referencia a los hechos y a las alegaciones del recurrente, y expresará de forma clara las razones por las que se confirma o revoca total o parcialmente el acto impugnado.

n) Notificación y comunicación de la resolución. -La resolución expresa deberá ser notificada al recurrente y a los demás interesados, si los hubiera, en el plazo máximo de 10 días desde que aquélla se produzca.

ñ) Impugnación de la resolución. -Contra la resolución del recurso de reposición no puede interponerse de nuevo este recurso, pudiendo los interesados interponer directamente recurso contencioso-administrativo, todo ello sin perjuicio de los supuestos en los que la ley prevé la interposición de reclamaciones económico-administrativas contra actos dictados en vía de gestión de los tributos locales.”

*Resultando que el acto impugnado resulta ser la liquidación de un ingreso de derecho público, que resultó debidamente notificado en fecha 15 de noviembre de 2023 y ha sido recurrido en reposición mediante escrito impuesto en el Registro General de Entrada del CIAP en fecha 15 de diciembre de 2023 por el legal representante de la mercantil obligada al pago se ha de entender que el recurso **se ha interpuesto en tiempo y forma y procede su admisión a trámite.***

Segundo. - Entrando ya a analizar el fondo del asunto, se opone la mercantil recurrente a la liquidación practicada arguyendo la improcedencia de la liquidación del recargo ejecutivo puesto que el recurso de reposición interpuesto en fecha 06 de febrero de 2023 frente a la Resolución de fecha 27 de febrero de 2022 solicitaba en realidad una compensación de créditos a su favor, y que dicha solicitud que fue desestimada en mediante Resolución de fecha 07 de marzo de 2023 impedía hasta su dictado el inicio del periodo ejecutivo.

El escrito de interposición de recurso de reposición califica como tal a dicho recurso, esto es, no se trataba en puridad de un escrito de solicitud de

compensación de créditos, no obstante, es cierto que el argumento en el que fundamenta tal recurso es precisamente la compensación de créditos, sin perjuicio de que no dándose los requisitos previstos en los arts. 55 y 56 del Real Decreto 939/2005 de 29 de julio por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación fue objeto de desestimación expresa mediante Resolución de fecha 07 de marzo de 2023.

Entendiendo que conforme a lo dispuesto en el 161.2 de la Ley 58/2003 de 17 de diciembre General Tributaria “La presentación de una solicitud de aplazamiento, fraccionamiento o compensación en período voluntario impedirá el inicio del período ejecutivo durante la tramitación de dichos expedientes”

Por su parte el art. 56.5 del RGR dispone que “5. El órgano competente para resolver acordará la compensación cuando concurren los requisitos establecidos con carácter general en la normativa tributaria y civil o, en su caso, en la legislación aplicable con carácter específico.

Si la resolución dictada fuese denegatoria, los efectos serán los siguientes:

a) Si la solicitud fue presentada en periodo voluntario de ingreso, con la notificación del acuerdo denegatorio se iniciará el plazo de ingreso regulado en el artículo 62.2 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 161.2 de esa ley.

De no producirse el ingreso en dicho plazo, comenzará el periodo ejecutivo y deberá iniciarse el procedimiento de apremio en los términos previstos en el artículo 167.1 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.”

En el caso que nos ocupa la Resolución dictada en fecha 07 de marzo de 2023 notificada a la mercantil hoy recurrente en dicha fecha habilitó inició el periodo de pago de la deuda en periodo voluntario nuevamente, esto es, habilitó para el pago el plazo previsto en el art. 62.2 de la LGT.

Establece el art. 62.2 de la LGT que “2. En el caso de deudas tributarias resultantes de liquidaciones practicadas por la Administración, el pago en período voluntario deberá hacerse en los siguientes plazos:

a) Si la notificación de la liquidación se realiza entre los días uno y 15 de cada mes, desde la fecha de recepción de la notificación hasta el día 20 del mes posterior o, si éste no fuera hábil, hasta el inmediato hábil siguiente.

b) Si la notificación de la liquidación se realiza entre los días 16 y último de cada mes, desde la fecha de recepción de la notificación hasta el día cinco del

segundo mes posterior o, si éste no fuera hábil, hasta el inmediato hábil siguiente.”

*De conformidad con el precepto anteriormente invocado el periodo voluntario para el pago de la deuda liquidada se extendía hasta el 20 de abril del 2023, iniciándose el 21 de abril de 2023 el periodo ejecutivo para el cobro de la mencionada deuda conforme a lo dispuesto en el art. 161.1 de la LGT que dispone “1. El período ejecutivo se inicia: a) En el caso de deudas liquidadas por la Administración tributaria, **el día siguiente al del vencimiento del plazo establecido para su ingreso en el artículo 62 de esta ley...**”*

Como quiera que la mercantil recurrente ingresó la deuda liquidada en fecha 28 de abril de 2023, se había iniciado el periodo ejecutivo en el momento del ingreso sin que se hubiere dictado aun providencia de apremio por lo que procedía la liquidación del recargo ejecutivo del 5% previsto en el art. 28.2 de la meritada LGT que dispone que “El recargo ejecutivo será del cinco por ciento y se aplicará cuando se satisfaga la totalidad de la deuda no ingresada en periodo voluntario antes de la notificación de la providencia de apremio”

Tercero.- A la vista de los antecedentes expuestos el recurso ha de ser estimado de plano ya que el periodo ejecutivo no podría haberse iniciado el 21/02/2023, como se fundamente en la resolución impugnada, al haberse interesado previamente la compensación, vía recurso, frente a la liquidación aprobada lo que impide el inicio del periodo ejecutivo, conforme establece el art. 161 de la LGT.

Otra cosa es que, una vez desestimada la compensación se pueda haber reiniciado el plazo de voluntaria el 7/03/2023 y por tanto iniciándose el periodo en ejecutiva desde el 21/03/2023, lo que implicaría adoptar una nueva resolución sobre cuyo hipotético contenido, apartándonos de una visión dogmática, realizamos las siguientes consideraciones.

Los principios de buena fe y confianza legítima deben presidir las relaciones entre la administración y los ciudadanos, y, en este caso, entre la administración y los operadores propios de los servicios públicos (que están además sometidos a unos deberes y penalidades contractuales). Ello hay que tenerlo en cuenta en los dos tipos de actuaciones administrativas, distintas, que han confluído en este procedimiento: la existencia de una devolución de ingresos pendiente correspondiente al canon autonómico de control de vertidos del ejercicio de 2020 y la imposición de un recargo ejecutivo por el ingreso tardío de la liquidación del canon concesional en el ejercicio 2022.

Es evidente que aquellos principios se podrían vulnerar de imponerse un recargo al concesionario que no ha recibido del periodo anterior al que ahora se

liquida, el importe de un ingreso efectuado a nombre de la administración, que ésta previa e indebidamente le había derivado. Y, que, en caso de exigirse, de acuerdo con lo establecido en el art. 68 del Reglamento General de Recaudación, podría haber suscitado la posible deducción de la cantidad que ha de ser reintegrada por la administración tributaria autonómica al Consorcio, que es el único que, finalmente, tiene legitimación para instar la devolución del ingreso indebido.

Como ha venido reconociendo la jurisprudencia, en la aplicación de los recargos "no se puede prescindir absolutamente de la voluntariedad del contribuyente. Dicho de otro modo, las circunstancias en que se ha producido el retraso y la disposición del obligado de cumplir pueden (y deben) ser analizadas en cada caso concreto para determinar si resulta o no procedente la imposición del recargo" (ECLI: ES:AN:2009:4786).

Partimos de que se ha planteado el 15/11/23 un recargo ejecutivo del 5% de la cantidad ingresada el 28/04/2023, en lugar de haber efectuado el ingreso antes del 21/04/2023, fechas que hay que calcularlas conforme al Reglamento General de Recaudación, ya que ni en la liquidación efectuada ni en la resolución del recurso se recoge información o indicación alguna de los plazos de ingreso de la obligación, lo que es contrario al principio de claridad que ha de tener la actuación administrativa.

En la correcta exposición normativa recogida en el apartado primero, no se analiza si en la demora de ocho días existe un componente de voluntariedad del obligado, o si la realización tardía de la obligación debida obedece a su voluntad, o si existe por su parte una disposición de incumplir la obligación, aspectos o intenciones que no pueden presumirse por la interposición de este recurso.

La conformidad a derecho de los acuerdos de imposición de recargos, tampoco puede desvincularse de las circunstancias en las que se ha producido el retraso, al contrario, se revelan determinantes a la hora de resolver este recurso ya que, si no, la naturaleza del mismo podría tener la consideración de un acto automatizado de carácter punitivo, el cual el TC en diversas interpretaciones ha analizado (STC 291/2000, STC 276/2000, STC 181/1990, STC 239/1988 (FJ 2)), o incluso confiscatorio, expresamente proscrito por la Constitución.

Frente al peso de los 9.914,89 euros que correspondería al 5% de recargo ejecutivo a abonar por la concesionaria por retrasarse ocho días computados desde la notificación de desestimación del recurso de reposición en el que se plantea la compensación (sin indicación alguna de cuándo se reanuda o vence el plazo de ingreso voluntario como hemos dicho), está la obligación de devolverle, por parte del Consorcio, 39.314,88 euros que pagó en su nombre en concepto de canon de control de vertidos de 2020 (conforme al acuerdo de la Junta General de 30/11/2020) y cuya devolución de ingreso, solicitada por el Consorcio a la

administración autonómica, se ha hecho efectiva con los correspondientes intereses el 15/03/2024.

El uso de la ponderación en la resolución de los conflictos permite superar las paradojas y antinomias jurídicas, y también evitar ineficiencias en la asignación y utilización de los recursos, lo que nos lleva a considerar que no resulta proporcional imponer al concesionario del servicio de depuración y reutilización un recargo por un retraso de ocho días cuando la administración ha tardado más de veinte meses en devolverle el importe que, en nombre del consorcio, había ingresado previamente. En base a estas circunstancias, a juicio de esta secretaría, conforme a los principios globales del Derecho ha de prevalecer la equidad al rigor (Aequitas praefertur rigori).

Por cuanto antecede, visto el informe emitido por la Tesorería de Fondos y de acuerdo con lo informado por la Secretaría General, de conformidad del acuerdo de la Junta General del Consorcio de 5 de diciembre de 2023, es por lo que **VENGO A DISPONER:**

1. **ESTIMAR** el recurso de reposición frente a la Resolución del presidente del Consorcio de 15/11/23, en la que se aprueba la liquidación de un recargo ejecutivo por importe del 5% de la liquidación de derechos, ya que conforme al art 131 de la LGT no podía haberse iniciado el procedimiento ejecutivo, como se fundamenta en la citada resolución, el 21 de febrero de 2023.
2. **ACORDAR** el archivo del procedimiento de reclamación del recargo ejecutivo.

La presente resolución ha sido firmada electrónicamente de acuerdo con lo establecido en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, por el Presidente del Consorcio y transcrita al Libro de Resoluciones por el Secretario General con el número y fecha reseñado como garantía de autenticidad e integridad.