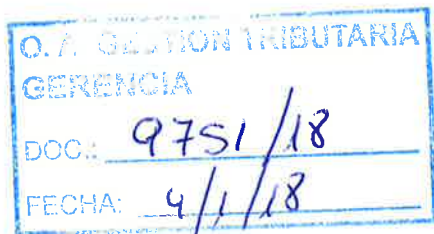


201700042713

28 DIC 2017

REGISTRO DE SALIDA



**Sr. Gerente del Organismo
Autónomo de Gestión Tributaria del
Ayuntamiento de Málaga**
Avda. de Sor Teresa Prat, 17
29003 - Málaga

Estimado Sr.:

El Defensor del Pueblo Andaluz, en el desempeño de sus funciones y competencias en materia de supervisión de las Administraciones Locales en su gestión tributaria y recaudatoria, recibió información detallada de las medidas y actuaciones emprendidas por el Organismo Autónomo de Gestión Tributaria del Ayuntamiento de Málaga (GESTRISAM) para la incorporación a su Ordenanza General de Gestión, Inspección y Recaudación de Ingresos de Derecho Público de un nuevo procedimiento de declaración de insolvencia provisional y fallido.

Como quiera que consideramos aquellas medidas como una buena práctica y, que como la Agencia municipal referida trasladó sus propuestas al respecto a la FEMP y a este Comisionado Parlamentario, entendemos que resulta conveniente la difusión de las mismas entre los organismos de recaudación dependientes de las Entidades Locales andaluzas, para sugerir su efectiva aplicación.

Por ello, nos complace informarle que haciéndonos eco de sus oportunas propuestas en ese sentido, como ya le habíamos comunicado y, de conformidad con lo que establece el artículo 1.1, en relación con el artículo 10.1 de la Ley 9/1983, de 1 de diciembre, reguladora de la Institución, su titular ha decidido la iniciación de queja de oficio al respecto.

Y, que, en aplicación de lo establecido en el artículo 29.1 de la citada Ley, formulamos Resolución de posicionamiento (SUGERENCIA) instando de los restantes Organismos Locales y Provinciales de Gestión, Inspección y Recaudación tributaria de Andalucía, en el sentido de que procedan a aprobar modificación de su Ordenanza General en la materia, incluyendo las medidas y procedimientos tendentes al reconocimiento de la situación provisional de insolvencia y fallido en los términos expuestos en la Resolución cuya copia nos complace adjuntarle a este escrito.

La misma, ha sido trasladada a todos los Ayuntamientos de los Municipios que cuentan 20.000 habitantes o más (excepto Málaga). Igualmente, hemos decidido trasladarla a las Diputaciones Provinciales, con la finalidad de que en ejercicio de las competencias de asistencia y la cooperación jurídica, económica y técnica a los Municipios, de menor capacidad económica y de gestión, procedan a la difusión de la práctica referida, aconsejando y sugiriendo su introducción en las respectivas Ordenanzas generales reguladoras de la recaudación de recursos de naturaleza pública.

Al mismo tiempo damos traslado de nuestra Sugerencia a las Diputaciones andaluzas, con la finalidad de que por éstas se estudie la conveniencia de que por sus Agencias y Organismos de Recaudación se adopte igualmente tal práctica, modificando sus respectivas Ordenanzas generales antes referidas, con la finalidad de incluir las medidas indicadas, respecto del tratamiento de la insolvencia provisional y declaración de fallido.

Reiteramos nuestro agradecimiento por tan eficaz colaboración, prestada por esa Agencia municipal con ocasión de las presentes actuaciones.

Atentamente le saluda,

Jesús Maeztu Gregorio de Tejada
Defensor del Pueblo Andaluz

Le rogamos que en las sucesivas comunicaciones que nos dirija sobre el asunto planteado, **haga mención al número de expediente** indicado en la parte superior de este escrito.

201700042711

28 DIC 2017

REGISTRO DE SALIDA



**Sr. Alcalde-Presidente del Excmo.
Ayuntamiento de Huelva**
[Comunicación vía sede electrónica]
↪ <presidencia@huelva.es>

Sr. Alcalde:

Nos ponemos en contacto con usted para comunicarle la decisión de esta Institución de iniciar de oficio un expediente de queja bajo el número de referencia arriba indicado, en relación con la aprobación de procedimientos de declaración provisional de insolvencia de aquellos contribuyentes a la Hacienda Local que acrediten una situación económica que les impida hacer frente a sus obligaciones tributarias.

Todo ello, de conformidad y en aplicación de lo establecido en los artículos 1.1 y 10.1 de la Ley 9/1983, de 1 de diciembre, reguladora de la Institución, el Defensor del Pueblo Andaluz.

A este respecto, haciendo uso de la posibilidad contemplada en el artículo 29 de la Ley 9/1983, de 1 de diciembre, citada, se ha acordado trasladar a ese organismo Resolución conteniendo nuestro planteamiento y posicionamiento Institucional al respecto, concretado en lo siguiente:

ANTECEDENTES:

1.- Cada vez es mayor el número de quejas promovidas a instancia de parte que recibe el Defensor del Pueblo Andaluz, en las que contribuyentes y deudores de las Haciendas Locales en difícil situación socio-económica y que, generalmente, han venido cumpliendo concienzudamente sus obligaciones tributarias en periodo voluntario, se ven ahora abocados a afrontar un procedimiento de apremio que finalizará con el embargo de bienes y derechos o, en el mejor de los casos, teniendo que abonar los recargos de apremio y ejecutivo, así como el pago de intereses; y, en casos de solicitudes de aplazamiento y fraccionamiento de aquellas deudas tributarias o de naturaleza pública, con el deber de constitución de garantías, con los sobrecostes que ello les genera.

Como muestra de nuestra afirmación citaremos que, en relación a la recaudación ejecutiva de deudas tributarias o de naturaleza pública por las Haciendas Locales de la Comunidad Autónoma, respecto de contribuyentes en difícil situación socio-económica últimamente hemos tramitado los expedientes de queja 13/5248; 14/1045; 14/5557; 15/777; 15/3779; 16/181; 16/577; 16/1133; 16/2932; 16/3174; 16/4971; 16/5940.

Común a todos estos casos ha sido que, por los Servicios y Organismos Administrativos encargados de la Recaudación por las respectivas Administraciones Locales, aún cuando se constataba la afección a contribuyentes con bajos recursos económicos y en situaciones próximas a la exclusión social, si no en ella, se finalizaban los procedimientos recaudatorios mediante el embargo de los escasos bienes en su posesión y la mayor parte de las veces con la traba de los importes depositados en cuentas bancarias, en no pocas ocasiones ingresados por las Administraciones Públicas en concepto de ayudas sociales, prestaciones por desempleo o pensiones.

En nuestras actuaciones en la materia hemos comprobado que las Administraciones gestoras y recaudadoras de tributos y recursos de naturaleza pública venían actuando conforme a derecho, ya que respetaban lo establecido en la Ley 58/2003, de 17 de noviembre, General Tributaria y lo regulado en el Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, por el que se aprobó el Reglamento General de Recaudación, realizando gestiones para el cobro de la deuda tributaria primero en vía voluntaria y, posteriormente, en vía ejecutiva, concluyendo, en caso de impago, con el inicio del procedimiento de apremio que habitualmente incluye el embargo de bienes para asegurar el cobro del principal de la deuda mas los recargos e intereses.

Dado que estos obligados tributarios carecen de recursos suficientes para pagar la deuda tributaria y los ingresos que perciben no superan los límites de inembargabilidad fijados por la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, en muchas ocasiones y tras un largo proceso durante el que se suceden infructuosamente los intentos de cobro y los embargos, el procedimiento culmina con la declaración de fallido de los obligados al pago y con la declaración del crédito como parcial o totalmente incobable.

Tal forma de proceder, por mas que resulte ajustada a la normativa vigente, es evidente que ocasiona importantes perjuicios en el caso de obligados tributarios en situaciones de necesidad, ya que los mismos se ven obligados a acudir, una y otra vez, a los organismos recaudatorios para tratar de levantar los embargos realizados indebidamente sobre sus ingresos acreditando documentalmente que los ingresos embargados no superan los límites de inembargabilidad legalmente previstos.

No se trata únicamente de meros inconvenientes o molestias, sino que el levantamiento de un embargo improcedente requiere de numerosas gestiones por parte del deudor embargado, tanto ante la entidad financiera, como ante el organismo de recaudación, que muchas veces implican desplazamientos y costes adicionales, además de requerir unos conocimientos de los procedimientos a seguir que muchas veces no están a su alcance.

Pero el mayor perjuicio derivado de estos embargos indebidos es la imposibilidad para el deudor de disponer de los fondos embargados o trabados mientras se solventan los procedimientos de reconocimiento de la inembargabilidad y devolución de ingresos indebidos, que a veces se prolongan durante meses. Siendo así que por lo general esos ingresos son los únicos que percibe el deudor y precisa disponer de los mismos para atender gastos básicos como la manutención o el pago de la vivienda o de suministros básicos. No es infrecuente que, como consecuencia de estos embargos, los afectados incurran en impagos que deriven en cortes de suministros básicos o la incoación de procesos de ejecución de créditos.

Nuestras intervenciones en estos casos, aunque puedan ayudar a agilizar el procedimiento de levantamiento de la traba y la devolución de lo ingresado indebidamente, no sirven para solucionar el problema de fondo, ya que la aplicación de la legislación vigente conlleva una inercia por parte de los organismos recaudatorios que les lleva a repetir los procedimientos cobratorios, embargando las cuentas del deudor una y otra vez, en un proceso que sólo concluye cuando finalmente se acuerdan la declaración de insolvencia y fallido.

Una forma de evitar este tipo de situaciones, que perjudican por igual a Administraciones y contribuyentes, sería generalizar una buena práctica diseñada e implementada por el Organismo Autónomo de Gestión Tributaria del Ayuntamiento de Málaga (GESTRISAM), consistente en la incorporación a su Ordenanza General de Gestión, Inspección y Recaudación de Ingresos de Derecho Público de un nuevo procedimiento de declaración de insolvencia provisional, cuyo objeto es facilitar una mayor protección a las personas en situación de necesidad económica o en exclusión social deudoras de la Hacienda Municipal.

La modificación en la referida Ordenanza (entrada en vigor el 20 de mayo de 2016), se incluye en el artículo 35.6 de la misma, con el siguiente contenido:

«6 En el caso de que, a través de la información obtenida como consecuencia de las actuaciones recaudatorias realizadas durante el procedimiento de apremio respecto del obligado, se constate la inexistencia de bienes y créditos embargables o que el único bien realizable fuese la vivienda habitual del mismo, se procederá a iniciar el expediente de insolvencia provisional en el que se distinguirá:

a) En el caso de inexistencia de bienes embargables y, en particular de sueldos salarios o pensiones cuyo importe sobrepase el salario mínimo interprofesional, el procedimiento culminará con la declaración de fallido del obligado.

b) Si el único bien realizable fuese la vivienda habitual, acreditada tal circunstancia y en atención al principio de proporcionalidad establecido en el artículos 3 y 169 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, el procedimiento de apremio se limitará al embargo de dicha vivienda sin proceder a realizar actuaciones tendentes a su enajenación. Se actuará de igual forma con la deuda que, en lo sucesivo, devengue el obligado y que se vea incurso en el procedimiento de apremio. En caso de solvencia sobrevenida, transmisión del bien, ejecución de acreedores preferentes u otras similares, se continuará el procedimiento de apremio.»

Como puede verse, se establece una nueva regulación de la situación provisional de insolvencia y de la declaración de fallidos y de créditos incobrables.

El procedimiento se inicia de oficio o mediante solicitud del sujeto pasivo titular de la deuda tributaria en vía ejecutiva en aquellos casos en que se considere que la deuda no puede ni previsiblemente va a poder ser afrontada por el deudor, ni siquiera acudiendo a fórmulas de fraccionamiento o aplazamiento. El deudor debe aportar la documentación acreditativa de su situación económica para su verificación

por la Administración, procediéndose a la paralización cautelar del procedimiento de apremio y a la declaración provisional de insolvencia.

El Organismo recaudador vigilará la posible solvencia sobrevenida para, en su caso, proceder a la rehabilitación de los créditos subsistentes, de no mediar prescripción, de conformidad a lo establecido en el artículo 63 del Reglamento General de Recaudación.

Especialmente acertada es la decisión de que el embargo de la vivienda donde resida el deudor, cuando sea el único bien ejecutable, no impida la declaración de fallido por insolvencia provisional, garantizándose, en aplicación del principio de proporcionalidad, la no ejecución del embargo mientras resida el deudor en la misma.

La página web de GESTRISAM recoge amplia información sobre los requisitos exigidos, los supuestos en que resulta de aplicación y el procedimiento a seguir, incluyendo los modelos de solicitud. Para un mejor conocimiento incluimos enlace a dicha página web: http://gestrisam.malaga.eu/portal/menu/seccion_0007/secciones/subSeccion_0002?id=6657

Es de reseñar también que la iniciativa del Organismo Autónomo de Gestión Tributaria del Ayuntamiento de Málaga ha merecido el reconocimiento de la FEMP y ha sido incluido como buena práctica en su página web: http://femp.femp.es/Portal/Front/Atencion_al_asociado/BuenasPracticasDetalle/_Q416TFyB0rLg_u8Ibp07Kmo0NfsUFv_axHE1V7NNdHAVzSOOazUGqj2Hc4qwKd_DGP0skYHupDumyez2hivCO8UkjiizsDUo7FdI6Rb5yUXdN5cM67Y8Cy7XNorIIZfug67L-6CN11ypUaUD0gCRsJL-mRn3L6tbvcdoeKJ87Pp8eVNUNVLDkSX_VDQQ3gKNS7xMa2Vxyissx4idzBbwgNfcEn9300Jk

En nuestra opinión, mediante las medidas aprobadas, la Administración tributaria municipal cumplimenta su deber de colaboración, asistencia e información respecto a los obligados tributarios para un mejor cumplimiento de sus derechos y obligaciones en la relación jurídico tributaria y establece un procedimiento idóneo para evitar perjuicios innecesarios a los contribuyentes que no puedan hacer frente a sus débitos tributarios, sin menoscabo de los derechos y obligaciones inherentes al ejercicio de la potestad tributaria.

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Derechos y garantías de los obligados tributarios y deberes de la Administración Tributaria.

El artículo 34 de la Ley General Tributaria establece lo siguiente:

«1. Constituyen derechos de los obligados tributarios, entre otros, los siguientes:

a) Derecho a ser informado y asistido por la Administración tributaria sobre el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones tributarias.

(...)

k) Derecho a que las actuaciones de la Administración tributaria que requieran su intervención se lleven a cabo en la forma que le resulte menos gravosa, siempre que ello no perjudique el cumplimiento de sus obligaciones tributarias.

(...)

r) Derecho de los obligados a presentar ante la Administración tributaria la documentación que estimen conveniente y que pueda ser relevante para la resolución del procedimiento tributario que se esté desarrollando.»

Por su parte, el art. 85 dispone lo siguiente:

Artículo 85. Deber de información y asistencia a los obligados tributarios.

1. La Administración deberá prestar a los obligados tributarios la necesaria información y asistencia acerca de sus derechos y obligaciones.

2. La actividad a la que se refiere el apartado anterior se instrumentará, entre otras, a través de las siguientes actuaciones:

a) Publicación de textos actualizados de las normas tributarias, así como de la doctrina administrativa de mayor trascendencia.

b) Comunicaciones y actuaciones de información efectuadas por los servicios destinados a tal efecto en los órganos de la Administración tributaria.

c) Contestaciones a consultas escritas.

d) Actuaciones previas de valoración.

e) Asistencia a los obligados en la realización de declaraciones, autoliquidaciones y comunicaciones tributarias.»

SEGUNDA.- Las dificultades económicas en la extinción de la deuda: la insolvencia, la declaración de fallido y de crédito incobrable.

Si bien la forma normal prevista legalmente para la extinción del procedimiento de apremio es el pago de la deuda, conforme establece el artículo 173 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, también puede finalizar aquel procedimiento, tras ser declarados fallidos todos los posibles obligados al pago, una vez declarado el crédito incobrable -total o parcialmente-. En los casos en que se haya declarado el crédito incobrable, el procedimiento de apremio se reanudará, dentro del plazo de prescripción, cuando se tenga conocimiento de la solvencia de algún obligado al pago.

Nos encontraríamos en tales situaciones ante la insolvencia, a que se refiere el artículo 76 de la Ley General Tributaria, en el siguiente sentido:

«1. Las deudas tributarias que no hayan podido hacerse efectivas en los respectivos procedimientos de recaudación por insolvencia probada, total o parcial, de los obligados tributarios se darán de baja en cuentas en la cuantía procedente, mediante la declaración del crédito como incobrable, total o parcial, en tanto no se rehabiliten dentro del plazo de prescripción de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 173 de esta ley.

2. La deuda tributaria se extinguirá si, vencido el plazo de prescripción, no se hubiera rehabilitado.»

La previsión legal sobre la insolvencia fue objeto de desarrollo por los artículos 61 a 63 del Real Decreto 939/2005 de 29 de julio por el que se aprobó el Reglamento General del artículo 61 se refiere al concepto de deudor fallido y de crédito incobrable:

«1. Se considerarán fallidos aquellos obligados al pago respecto de los cuales se ignore la existencia de bienes o derechos embargables o realizables para el cobro del débito. En particular, se estimará que no existen bienes o derechos embargables cuando los poseídos por el obligado al pago no hubiesen sido adjudicados a la Hacienda pública de conformidad con lo que se establece en el artículo 109. Asimismo, se considerará fallido por insolvencia parcial el deudor cuyo patrimonio embargable o realizable conocido tan solo alcance a cubrir una parte de la deuda.

La declaración de fallido podrá referirse a la insolvencia total o parcial del deudor.

Son créditos incobrables aquellos que no han podido hacerse efectivos en el procedimiento de apremio por resultar fallidos los obligados al pago.

El concepto de incobrable se aplicará a los créditos y el de fallido a los obligados al pago.

2. Una vez declarados fallidos los deudores principales y los responsables solidarios, la acción de cobro se dirigirá frente al responsable subsidiario.

Si no existieran responsables subsidiarios o, si existiendo, estos resultan fallidos, el crédito será declarado incobrable por el órgano de recaudación.»

De los preceptos legal y reglamentarios citados se desprende que lo que se declara incobrable es el crédito, no a la persona o entidad obligada al pago; así como que la declaración como incobrable de un crédito tributario puede ser total o parcial, implicando que se declaren fallidos a todos y cada uno de los obligados al pago.

Por cuanto antecede, considerando que la situación socio-económica de muchos de los contribuyentes que acuden al Defensor del Pueblo Andaluz, no les permite afrontar -al menos temporalmente y salvo mejora en aquella situación- el cumplimiento de sus obligaciones tributarias mediante los procedimientos ordinarios

de fraccionamiento/aplazamiento, esta Institución se ha planteado la conveniencia de iniciar actuaciones para propiciar la difusión y aplicación de esta buena práctica, consistente en la inclusión del procedimiento específico para la declaración de insolvencia provisional referido, entre los organismos de recaudación dependientes de las Entidades Locales andaluzas.

Por cuanto antecede formulamos a ese organismo la siguiente

RESOLUCIÓN

SUGERENCIA instando a que procedan a aprobar modificación de su Ordenanza General en la materia incluyendo las medidas y procedimientos tendentes al reconocimiento de la situación provisional de insolvencia y fallido en los términos antes expuestos.

Lo que le trasladamos a los efectos de hacer llegar a esa Entidad Local el posicionamiento de esta Institución en relación con el presente asunto y con la confianza de que las medidas propuestas serán aceptadas y llevadas a debido cumplimiento por esa Corporación.

Agradeciendo por anticipado su segura colaboración, atentamente le saluda

Jesús Maeztu Gregorio de Tejada
Defensor del Pueblo Andaluz

Le rogamos que en las sucesivas comunicaciones que nos dirija sobre el asunto planteado, **haga mención al número de expediente** indicado en la parte superior de este escrito.

