

ALCALDÍA MUNICIPAL DE SANTA TECLA
EL SALVADOR, C.A.

SECRETARÍA

Referencia: SE-091018

Período 2018-2021.

Acuerdo N° 368

Para su conocimiento y efectos legales, transcribo el acuerdo que literalmente dice:

“””368) El Concejo Municipal, CONSIDERANDO:

- I- Que la Licenciada Vera Diamantina Mejía de Barrientos, Síndico Municipal, somete a consideración solicitud de resolución final de apelación BANCO SCOTIABANK EL SALVADOR, S.A., expuesto por la Licenciada Ana Miriam Velásquez Caballero, Auxiliar Jurídico de Sindicatura.
- II- Que fue interpuesto recurso de apelación, por los Licenciados Henry Salvador Orellana Sánchez y José Adán Lemus Valle, en calidad de apoderados generales judiciales de SCOTIABANK EL SALVADOR, SOCIEDAD ANONIMA, en contra de la resolución emitida por el Jefe de Registro Tributario en fecha treinta de abril del año dos mil dieciocho.
- III- Que los alegatos ofrecidos por SCOTIABANK EL SALVADOR, SOCIEDAD ANONIMA son:
 - En fecha 19 de septiembre de 2018, se notificó el acuerdo 287, referencia SO-290818 en donde se hacía apertura para expresión de agravios y ofrecimiento de prueba, por lo que en fecha 21 de septiembre del presente año se presenta escrito por medio del licenciado José Adán Lemus Valle.
 - SCOTIABANK EL SALVADOR, SOCIEDAD ANONIMA, a través de su representante alega que en la resolución de fecha 30 de abril del presente año, se realizó determinación de tributos correspondiente a la agencia Santa Tecla que se encuentra ubicada en Carretera al Puerto de La Libertad denominada “Agencia La Joya” y que de conformidad con ese acto administrativo, se resolvió que deberá pagar mensualmente la cantidad de US\$2,023.72, en concepto de impuestos por actividad económica, sin embargo dicha determinación tributaria municipal, no siguió el procedimiento legalmente establecido y tampoco se han deducido los pasivos para el cálculo de tributos.
 - En el caso puntual razona el apoderado, que la Administración Municipal, posee la facultad de determinar la obligación tributaria municipal, pero que el ejercicio de dicha facultad no es arbitrario, sino que está sujeto, formalmente, a los procedimientos establecidos en el Capítulo III de la LGTM, denominado “Del procedimiento

Administrativo Tributario Municipal" (artículos 92 al 123), el artículo 105 de la LGTM establece los casos en que la Administración Tributaria Municipal procederá a determinar de oficio la obligación tributaria y consecuentemente el artículo 106 del mismo cuerpo legal establece el procedimiento para la determinación de oficio de la obligación tributaria. Dicho procedimiento constituye una etapa contradictoria la cual implica la configuración de un procedimiento de audiencia y apertura a pruebas, es de mencionar que los supuestos tributos identificados en la resolución que se impugna, constituyen verdaderamente supuestas obligaciones pendientes de pago, por ello es incuestionable que de conformidad al artículo 105 de la LGTM, para establecer las determinaciones tributarias era necesario seguir el procedimiento del artículo 106, de ahí que la determinación tributaria contenida en la resolución emitida por la Municipalidad es ilegal por haberse dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento especial regulado.

- Por otro lado alega el apoderado que el acto administrativo de determinación de tributos municipales es ilegal porque niega al contribuyente el derecho a deducir el monto correspondiente a los pasivos, puesto que el artículo 12 de la Ley de Impuestos a la Actividad Económica del Municipio de Santa Tecla, establece un impuesto municipal a cargo de sujetos pasivos del que realizan actividades económicas dentro del municipio de Santa Tecla, el cual toma como base imponible o parámetro cuantificador el activo imponible de los contribuyentes, la jurisprudencia vigente establece que en estos casos existe inobservancia al principio de capacidad económica y consecuentemente viola el derecho de propiedad cuando el legislador establece como base imponible el activo del contribuyente sin restar los pasivos. Conforme a esto debe entenderse que la base imponible del impuesto excluye el pasivo.
 - Por ello agrega el apoderado como prueba copia del formulario único para tramites y estado de activos netos correspondiente a agencia ubicada en carretera al puerto de La Libertad, denominada agencia "La Joya", en el que se hizo constar que existen pasivos por la cantidad de US\$6,226,155.44, los cuales deben ser deducidos de la base imponible para el cálculo de los tributos municipales.
- IV- Que la posición expuesta por la sala de lo constitucional respecto a los pasivos:
- La jurisprudencia de ese Tribunal ha sostenido que en el caso de aquellos impuestos cuyo hecho generador lo constituye algún tipo de actividad económica –industrial, comercial, financiera o de servicios– realizada por comerciantes individuales o sociales –sujetos pasivos–, el legislador generalmente prescribe que la base imponible o la forma en la que se cuantifican monetariamente esos tributos es

el activo de la empresa, por lo que la capacidad económica con la que cuentan dichos sujetos para contribuir se calcula por medio del análisis de los balances generales de sus empresas, los cuales muestran la situación financiera de estas en una determinada fecha mediante el detalle de sus activos, pasivos y capital contable. El activo se encuentra integrado por todos los recursos de los que dispone una entidad para la realización de sus fines, los cuales deben representar beneficios económicos futuros fundadamente esperados y controlados por una entidad económica, provenientes de transacciones o eventos realizados, identificables y cuantificables en unidades monetarias. Dichos recursos provienen de fuentes tanto externas –pasivo– como internas –capital contable–. El pasivo representa los recursos con los cuales cuenta una empresa para la realización de sus fines y que han sido aportados por fuentes externas a la entidad –acreedores–, derivados de transacciones realizadas que hacen nacer una obligación de transferir efectivo, bienes o servicios.

- Por su parte, el capital contable –también denominado “patrimonio” o “activo neto”– está constituido por los recursos de los cuales dispone una empresa para su adecuado funcionamiento y que tienen su origen en fuentes internas de financiamiento representadas por los aportes del mismo propietario –comerciante individual o social– y de otras operaciones económicas que afecten a dicho capital; de esa manera, los propietarios poseen un derecho sobre los activos netos, el cual se ejerce mediante reembolso o distribución. En otras palabras, el capital contable representa la diferencia aritmética entre el activo y el pasivo. Para la realización de sus fines, una empresa dispone de una serie de recursos –activo– que provienen, entre otras operaciones económicas, de obligaciones contraídas con terceros acreedores –pasivo– y de las aportaciones que realizan los empresarios –capital contable–, siendo únicamente esta última categoría la que efectivamente refleja la riqueza o capacidad económica de un comerciante y que, desde la perspectiva constitucional, es apta para ser tomada como la base imponible de un impuesto a la actividad económica, puesto que, al ser el resultado de restarle al activo el total de sus pasivos, refleja el conjunto de bienes y derechos que pertenecen propiamente a aquel.
- Cuando el legislador prescribe como base imponible para el cálculo del impuesto a la actividad económica el “activo neto” o el “activo imponible” del sujeto pasivo del tributo, el cual resulta de restar al activo total únicamente ciertas deducciones, sin considerar las obligaciones que el contribuyente posee con sus acreedores (pasivo), se inobserva el principio de capacidad económica y, por ende, se vulnera el derecho a la propiedad.

- Que la anterior conclusión surgió de una interpretación con base en la cual se consideró que, cuando las leyes referentes al impuesto a la actividad económica incorporan una disposición en la cual estipula que a su base imponible –activo, activo imponible o activo neto– se le pueden deducir ciertos rubros enunciados en esa misma ley –v.gr., activos gravados en otros municipios, títulos valores garantizados por el Estado y la depreciación del activo fijo–, esos valores son los únicos que pueden excluirse del activo total reflejado en los balances contables, por lo que el pasivo del contribuyente –los recursos con los que este cuenta y que provienen de obligaciones contraídas con terceros– resulta gravado por el tributo en cuestión.
- De dicha interpretación se concluyó que la limitante establecida en las referidas leyes –la imposibilidad de que el contribuyente pueda excluir del pago del impuesto a la actividad económica el pasivo que consta en sus balances– constituye una inobservancia del principio de capacidad económica y, por tanto, una vulneración al derecho a la propiedad, pues el activo neto o capital contable es la categoría que efectivamente refleja la real capacidad contributiva de un comerciante y, por ello, es la base imponible constitucionalmente admisible para ese tipo de tributos. Amparo número 446-2015 Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.
- En concordancia con ello, la jurisprudencia de esa Sala ha concluido las Sentencias de fechas 19-II-2014, 6-X-2014, 19-I-2015 y 10-II-2016, emitidas en los procesos de Amp. 138-2011, 772-2012, 770-2012 y 659-2014, respectivamente, Sentencia de fecha 30-IV-2010, pronunciada en el proceso de Amp. 142-2007 y 142-2015.

V- Que según fundamentos de derecho:

- La LGTM, regula en la sección II del capítulo III, el procedimiento para determinar la obligación Tributaria Municipal, estableciendo dos tipos: una por la Administración Tributaria y otro mediante declaración, el primer caso establece: “La administración tributaria municipal determinará la obligación tributaria, en aquellos casos en que la Ley u Ordenanza de creación de tributos municipales, así lo ordene y la efectuará con fundamento en los antecedentes que obren en su poder.
- Cuando dichas Leyes, Ordenanzas o Acuerdos lo establezcan, los contribuyentes deberán proporcionar los datos o documentos, o presentar declaraciones a fin de que la administración lleve a cabo tal determinación”. -art. 101 LGTM.- Lo anterior, se encuentra de la mano con lo que regulan los artículos 11 y 12 de la Ley de Impuestos a la Actividad Económica del Municipio de Santa Tecla, donde se encuentra la base imponible y la forma de establecer la cuantía del impuesto; esta modalidad (regulada en el artículo 101) fue mediante la que se calificó a SCOTIABANK EL SALVADOR, SOCIEDAD ANONIMA,

como contribuyente en este municipio, determinándose la obligación tributaria según la documentación presentada por el mismo, ahora bien, por otro lado siempre dentro de la LGTM, se encuentra normado el proceso de la determinación de oficio de la obligación tributaria por la administración (art. 105), esta, es a la que se refiere el apoderado en su escrito, y es este procedimiento de determinación el que alega no fue realizado por parte de la administración tributaria municipal y por lo tanto, la resolución adolece de legalidad. Sin embargo, el artículo antes mencionado, regula en qué casos tendrá lugar esta determinación de oficio de la obligación tributaria, siendo los siguientes: 1. Cuando el contribuyente o responsable hubiere omitido presentar declaraciones, estando obligado a hacerlo, o hubiere omitido el cumplimiento de la obligación a que se refiere el Art. 108 de esta Ley; 2. Cuando la administración tributaria municipal tuviere dudas razonables sobre la veracidad o exactitud de las declaraciones presentadas, o no se agregaren a éstos, los documentos anexos exigidos; 3. Cuando el contribuyente no llevare contabilidad, estando obligado a ello por esta Ley u otro ordenamiento legal o no la exhibiere al serle requerida, o la que llevare no reflejare su capacidad económica real.

- Que Cabe aclarar que tal como se ha expuesto, el contribuyente en comento no encaja en ninguno de los supuestos del artículo, puesto que fue el quien presentó la documentación a esta Municipalidad para que se hiciera efectiva la determinación tributaria no habiendo ocurrido ninguna omisión de su parte, no se puso en duda la veracidad de lo presentado así como tampoco es un sujeto pasivo de tributos que no lleva contabilidad, y es por esto, que no había razón de porque seguir el procedimiento para la determinación de oficio (art. 106 LGTM), si no estábamos ante este tipo de determinación.
- En cuanto a la deducción de pasivos tal como lo ha establecido la Sala de lo Constitucional en diferentes sentencias “cuando el legislador prescribe la posibilidad de que el sujeto pasivo de un impuesto cuyo hecho generador es algún tipo de actividad económica puede realizar a su favor ciertas deducciones específicas, no prohíbe, expresa o tácitamente, que la base imponible del mencionado tributo excluya también el pasivo del contribuyente. En efecto, las leyes tributarias que determinan la posibilidad de efectuar las citadas deducciones no prohíben que el operador jurídico, al aplicar las normas legales correspondientes, integre el contenido de estas con el que la jurisprudencia constitucional le ha conferido al principio de capacidad económica e interprete, conforme al art. 131 ord. 6º de la Cn., que la base imponible del tributo –independientemente de si se le denomina

“activo”, “activo imponible” o “activo neto”–comprende únicamente la riqueza efectiva del contribuyente, por lo que debe excluir del cálculo del impuesto los recursos que aquel posee provenientes de obligaciones con terceros, es decir, el pasivo”.

- Que por tanto tal como establece la Sala, se debe entender que, independientemente de que la Ley de Impuestos a la Actividad Económica del Municipio de Santa Tecla, establezca o no deducciones específicas que los sujetos pasivos del tributo pueden realizar a su favor, la base imponible del impuesto excluye el pasivo de los contribuyentes reflejado en sus balances contables, conforme al principio de capacidad económica contenido en el art. 131 ord. 6° de la Cn. esto resulta más acorde con las disposiciones constitucionales que conforman el Derecho Constitucional Tributario, puesto que permite que las personas contribuyan al gasto público tomando en consideración las posibilidades económicas reales que tienen para ello y, además, que el Municipio –sujeto activo de este tipo de tributos–efectúe la recaudación necesaria para la realización de los planes de desarrollo local que elabore conforme al art. 206 de la Cn.

Por lo tanto, **ACUERDA:**

- 1. Declárese HA LUGAR la apelación interpuesta por los Licenciados Henry Salvador Orellana Sánchez y José Adán Lemus Valle, en calidad de apoderados generales judiciales de SCOTIABANK EL SALVADOR, SOCIEDAD ANONIMA, dejando sin efecto la resolución emitida por el Jefe de Registro Tributario en fecha treinta de abril del año dos mil dieciocho.**
- 2. Realícese nuevo proceso de determinación conforme a lo aquí establecido y tramite de ley.**
- 3. Devuélvase el expediente al lugar de origen.-Comuníquese””””.**

Dado en el Salón de Sesiones de la Alcaldía Municipal de Santa Tecla, a los nueve días del mes de octubre de dos mil dieciocho.

CONCEJO MUNICIPAL DE SANTA TECLA, INTEGRADO POR: ROBERTO JOSÉ d’AUBUISSON MUNGUÍA, ALCALDE MUNICIPAL, VERA DIAMANTINA MEJÍA DE BARRIENTOS, SINDICO MUNICIPAL. REGIDORES PROPIETARIOS: VICTOR EDUARDO MENCÍA ALFARO, LEONOR ELENA LÓPEZ DE CÓRDOVA, JAIME ROBERTO ZABLAH SIRI, YIM VÍCTOR ALABÍ MENDOZA, CARMEN IRENE CONTRERAS DE ALAS, JOSÉ GUILLERMO MIRANDA GUTIÉRREZ, JULIO ERNESTO GRACIAS MORÁN C/P JULIO ERNESTO SÁNCHEZ MORÁN, NERY ARELY DÍAZ AGUILAR, NERY RAMÓN GRANADOS SANTOS, JOSÉ LUIS HERNÁNDEZ MARAVILLA, MIREYA ASTRID AGUILLÓN MONTERROSA Y NORMA CECILIA JIMÉNEZ MORÁN. REGIDORES SUPLENTE: JOSÉ FIDEL MELARA MORÁN, JORGE LUIS DE PAZ GALLEGOS, REYNALDO ADOLFO TARRÉS MARROQUÍN Y BEATRIZ MARÍA HARRISON DE VILANOVA; PARA EL PERÍODO CONSTITUCIONAL DEL 1 DE MAYO DE 2018 AL 30 DE ABRIL DE 2021.

Y para ser notificado.

**ROMMEL VLADIMIR HUEZO
SECRETARIO MUNICIPAL**