

**REC.ORDINARIO(c/a) Num.: 74/2013**

**Votación: 09/07/2014**

**Ponente Excmo. Sr. D.: Emilio Frías Ponce**

**Secretaría Sr./Sra.: Ilma. Sra. Dña. Gloria Sancho Mayo**

## **SENTENCIA**

**TRIBUNAL SUPREMO.  
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN: SEGUNDA**

**Excmos. Sres.:**

**Presidente:**

**D. Rafael Fernández Montalvo**

**Magistrados:**

**D. Manuel Vicente Garzón Herrero**

**D. Emilio Frías Ponce**

**D. Joaquín Huelin Martínez de Velasco**

**D. José Antonio Montero Fernández**

**D. Manuel Martín Timón**

**D. Juan Gonzalo Martínez Micó**

En la Villa de Madrid, a once de Julio de dos mil catorce.

Visto por la Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Supremo el presente recurso contencioso administrativo núm. 74/2013, interpuesto por la mercantil ENTIDAD 1, representada por la Procuradora Doña NOMBRE Y APELLIDOS 1, contra la resolución de 27 de diciembre de 2012, dictada por la Junta Arbitral del Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco, en el conflicto núm. 18/2010, planteado por la Diputación Foral de Bizkaia frente a la Agencia Estatal de Administración Tributaria en relación al domicilio fiscal de la entidad desde su constitución el 7 de octubre de 2004.

Ha sido parte recurrida la Administración General del Estado, representada por el Abogado del Estado.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El 15 de marzo de 2013 la representación de ENTIDAD 1, interpuso recurso contencioso administrativo contra la resolución de la Junta Arbitral del Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco de 27 de Diciembre de 2012 que, en el conflicto planteado por la Diputación Foral de Bizkaia frente a la Administración General del Estado, acuerda declarar que la entidad ENTIDAD 1, ha tenido su domicilio social en DOMICILIO 1 (*Domicilio situado en territorio común*), desde su constitución el 7 de Octubre de 2004 hasta, al menos, la comunicación expresa del cambio de domicilio en marzo de 2010.

Al formalizar la demanda la entidad solicitó sentencia por la que.

". Anule, revoque y deje sin efecto el acuerdo recurrido.

. acuerde otorgar/reconocer la competencia con respecto a la mercantil ENTIDAD 1 desde su constitución el 7 de octubre de 2004 a favor de la Hacienda Foral de Vizcaya.

. Condene en costas a la Administración demandada".

**SEGUNDO.-** Conferido traslado al Abogado del Estado para el trámite de contestación a la demanda, interesó sentencia desestimatoria del recurso y con costas.

**TERCERO.-** Recibido el pleito a prueba, se practicó la declarada pertinente con el resultado que consta en autos.

**CUARTO.-** Evacuado el trámite de conclusiones, se señaló para el acto de votación y fallo la audiencia del día 9 de julio de 2014, fecha en la que tuvo lugar la referida actuación procesal.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. EMILIO FRÍAS PONCE,

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Planteado conflicto por la Diputación Foral de Bizkaia frente a la Agencia Estatal de Administración Tributaria en relación con el domicilio fiscal de la entidad ENTIDAD 1, la Junta Arbitral del Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco acordó, en la resolución impugnada, declarar que la citada entidad ha tenido su domicilio en DOMICILIO 1 desde su constitución el 7 de Octubre de 2004 hasta la fecha, al menos, en la que comunicó el cambio de domicilio.

La Junta Arbitral llegó a la conclusión, después de una valoración conjunta de los datos que obran en el expediente, que la gestión administrativa y dirección efectiva se desarrolló en territorio común, no en territorio foral.

Avala, a su juicio, esta conclusión la conducta de la propia entidad, puesto que su "intimación" a la Diputación Foral de Bizkaia para el cambio de domicilio se produce después de que se hubieran iniciado determinadas actuaciones inspectoras contra la entidad por parte de la AEAT, siendo la propia interesada la que presenta el modelo 036 en la AEAT de cambio de domicilio en marzo de 20120, en una fecha comprendida entre la de las actas extendidas y las alegaciones que presenta frente a ellas.

Agrega que antes del 14 de Noviembre de 2009 no consta en autos ningún reparo a que se considere su domicilio fiscal el de MUNICIPIO 1 (*Localidad donde se sitúa MUNICIPIO 1*), y que los informes de la AEAT de 15 de Abril de 2010 y de 17 de mayo de 2010 contienen una extensa relación de declaraciones y comunicaciones, de los que se deducen que nunca ha cuestionado que con quien se tiene que relacionar fiscalmente es con la AEAT, no con la Diputación Foral de Bizkaia, con lo que su domicilio fiscal está en territorio común, no en territorio foral, sin que se acredite la existencia de un supuesto error en la declaración del domicilio, dada la reiteración de actuaciones que indican lo contrario.

**SEGUNDO.-** En relación con el primero de los argumentos dados por la Junta Arbitral, la recurrente en la demanda señala que se limitó a poner de manifiesto los hechos a la Administración Foral a efectos del cambio de domicilio, importando poco el motivo por el que actuó.

Respecto de los demás esgrimidos mantiene que están apelando a la teoría de los actos propios para la aplicación de la normativa tributaria.

Por ello, frente a todo ello entiende que ha de estarse a los hechos puestos de manifiesto, que ponen de relieve que la AEAT nunca ha sido competente respecto del obligado tributario.

Así señala como elementos determinantes de la solicitud de modificación del domicilio fiscal los siguientes:

a) La constitución el 7 de octubre de 2004, mediante escritura que se otorga en Bilbao, siendo suscrito el capital por importe de 3040 euros íntegramente por los socios D. NOMBRE Y APELLIDOS 2 ( 12,5 %), D. NOMBRE Y APELLIDOS 3 (12,5 %), D. NOMBRE Y APELLIDOS 4 (12,5%), Doña NOMBRE Y APELLIDOS 5 ( 6,25%), D. NOMBRE Y APELLIDOS 6 (6,25%), Doña NOMBRE Y APELLIDOS 7 ( 25%), D. NOMBRE Y APELLIDOS 8 (24,97 %) y por la mercantil ENTIDAD 2 ( 0,03%), todos ellos domiciliados en Vizcaya, aunque desde el 16 de marzo de 2006 D. NOMBRE Y

APELLIDOS 8 ostenta el 25 % como consecuencia de la venta de la participación que ostentaba ENTIDAD 2, recogida en escritura pública otorgada en Bilbao.

b) El ingreso del capital social aportado por los partícipes se realiza en una cuenta de la Caixa en la oficina 1703 de MUNICIPIO 2 (*Localidad situada en Territorio foral*).

c) Aunque el domicilio social se encontraba establecido desde su constitución en DOMICILIO 1 sito en MUNICIPIO 1 en Burgos en una pequeña oficina cuya titularidad no era de la mercantil la dirección efectiva y la gestión de la actividad empresarial se desarrolla en MUNICIPIO 2 (DOMICILIO 2)

d) El órgano de administración se encuentra representado por los Administradores solidarios D. NOMBRE Y APELLIDOS 3 y D. NOMBRE Y APELLIDOS 8, con domicilio ambos en Vizcaya y actualmente liquidadores solidarios nombrados en Bilbao.

e) En las instalaciones establecidas en MUNICIPIO 2 se reciben a los clientes, y se expiden las facturas por parte de D. NOMBRE Y APELLIDOS 9 (en MUNICIPIO 3 inicialmente, ejercicios 2004 a 2006, por Doña NOMBRE Y APELLIDOS 10, trabajadora de ENTIDAD 3), aunque toda la documentación se revisa en las oficinas de la Asesoría ENTIDAD 4 sita en DOMICILIO 3 de Bilbao. Asimismo la ubicación de los archivos y la custodia de la documentación se encuentra en el local de MUNICIPIO 2.

f) Los apoderamientos, actas de presencia y manifestaciones, compraventas de participaciones, compra- venta de terrenos se realizaban también ante Notarios de Bilbao.

g) Las reuniones del órgano de administración y las Juntas Generales del Consejo de Administración se celebran en MUNICIPIO 3 y en MUNICIPIO 2.

h) La mayoría de las declaraciones fiscales se presentan en la Delegación Especial del País Vasco, sita en Bilbao, así como en las oficinas de las entidades bancarias en las que tenía cuenta abierta (La Caixa y el Banco Santander de MUNICIPIO 2).

i) La iniciación de actuaciones de comprobación por la Dependencia Regional de la Inspección de Burgos se comunican en el "presunto" domicilio social en DOMICILIO 1 en el MUNICIPIO 1 en Burgos a D. NOMBRE Y APELLIDOS 11, que es empleado de ENTIDAD 5 titular del local hasta diciembre de 2006 y en régimen de arrendamiento a partir de esa fecha, firmándose las actas de disconformidad por el representante D. NOMBRE Y APELLIDOS 12 con domicilio en MUNICIPIO 4 (Vizcaya).

j) El local en el que se desarrolla la actividad mercantil es propiedad de ENTIDAD 6 de la que es Administrador D. NOMBRE Y APELLIDOS 8, a su vez Administrador solidario de ENTIDAD 1, que cede su uso a la mercantil y que es la persona que gestiona la sociedad.

k) Las visitas de los actuarios de la Hacienda Foral de Vizcaya y de la AEAT en MUNICIPIO 2 se hicieron al local del DOMICILIO 2.

**TERCERO.-** El Abogado del Estado se opone a la demanda, alegando que la recurrente no niega que el domicilio social se halle en Burgos, en MUNICIPIO 1, y que pretende, sin embargo, a efectos del domicilio fiscal en aplicación del art. 43. Cuatro b) del Concierto demostrar que en este lugar no se halla la gestión administrativa y la dirección de sus negocios, al desarrollarse en Bizkaia, domicilio fiscal que sólo cuestionó en el curso de unas actuaciones inspectoras seguidas por la Dependencia de Burgos en 23 de marzo de 2010 cuando formuló escrito de alegaciones al acta.

Por otra parte, reitera los argumentos esgrimidos en su día por la AEAT en el procedimiento seguido y que fueron los las siguientes:

a) Las operaciones inmobiliarias se desarrollan en territorio común.

b) En las facturas aparece el domicilio fiscal del territorio común.

c) Presentación de las cuentas anuales en el Registro mercantil de Burgos.

d) Doctrina de los actos propios.

En relación al primer dato, rebate la crítica que se hace en la demanda, de que es absolutamente irrelevante a estos efectos, por chocar contra la literalidad y el espíritu de la normativa del Concierto, por entender que pudiera ser irrelevante, considerándolo como único dato, para definir el domicilio fiscal, no así, en comparación con el otro cúmulo de datos que revelan que el domicilio social coincide con el lugar en el que se encuentra centralizado la gestión administrativa y la dirección de los negocios, agregando que frente al cúmulo de datos y hechos que acreditan que su domicilio se encuentra en Burgos y que resultan de su comportamiento desde el inicio en 2004 en sus relaciones con la Administración Tributaria, no logra la recurrente acreditar que hubiera incurrido en error al tiempo de la declaración del domicilio, que permitiera estimar el recurso, y que resulta sintomático que sea justamente cuando se inicia un procedimiento inspector en 2009 cuando, al cabo de cinco años de constitución de la sociedad y de mantener un domicilio, cuando sin cambio alguno de circunstancias que lo pudieran fundamentar, alegue error en su determinación.

Finalmente, considera inconsistente el reproche que la recurrente hace a la doctrina de los actos propios, por encontrarnos en presencia de actos propios del administrado y no de la Administración.

**CUARTO.-** El presente caso es singular, pues si bien la mayor parte de los indicios en que se apoya la recurrente parecen avalar su pretensión, no cabe desconocer que el domicilio social fue fijado desde su constitución en territorio común, aunque la escritura se otorgase en Bilbao, y que la recurrente actuó en consonancia siempre con el domicilio fiscal declarado en Burgos, pues el 22 de octubre de 2004 presentó en la Delegación de Hacienda de Burgos, modelo 036, de solicitud provisional de NIF, constando en ella como

domicilio fiscal, DOMICILIO 1, MUNICIPIO 1 ( Burgos), y el 8 de noviembre de 2004 solicitud definitiva haciendo constar el mismo domicilio, manteniendo asimismo este domicilio el 3 de febrero de 2006 cuando la sociedad presentó en la Delegación Especial de la AEAT en el País Vasco declaración censal, comunicando el inicio de su actividad de promoción inmobiliaria desde el 7 de octubre de 2004, y que el municipio en el que se desarrollaba fundamentalmente su actividad económica se localizaba en el MUNICIPIO 1.

En esta situación, forzosamente la propia conducta de la recurrente, con reiteración de actuaciones y declaraciones durante varios años ante la Hacienda Estatal, sin cuestionar el domicilio fiscal designado, obliga a confirmar la resolución impugnada, máxime cuando se admite que el local de MUNICIPIO 2 tampoco es propiedad de la recurrente, sino de la sociedad ENTIDAD 6, y no consta documento alguno que refleje la cesión a ENTIDAD 1, desde la constitución de la sociedad, debiendo significarse, finalmente, el alta de la empresa en el Impuesto sobre Actividades Económicas, estableciendo su ubicación en la localidad de MUNICIPIO 1.

**QUINTO.-** Por lo expuesto, procede desestimar el recurso contencioso administrativo y, en virtud de lo establecido en el art. 139.1 de la Ley Jurisdiccional, acordar la imposición de costas a la parte recurrente, si bien la Sala, haciendo uso de la facultad que le otorga el art. 139.3 de dicho precepto legal, limita su importe máximo a la cantidad de 6000 euros.

En su virtud, en nombre de su Majestad el Rey, y por la autoridad que nos confiere el pueblo español.

## **F A L L A M O S**

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso administrativo interpuesto por la mercantil ENTIDAD 1, contra la resolución de 27 de Diciembre de 2012 dictada por la Junta Arbitral del Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco, en el conflicto número 18/2010, con imposición de costas a la parte recurrente, con el límite máximo establecido en el último Fundamento Jurídico.



Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

D. Rafael Fernández Montalvo

D. Manuel Vicente Garzón Herrero

D. Emilio Frías Ponce

D. Joaquín Huelin Martínez de Velasco

D. José Antonio Montero

Fernández

D. Manuel Martín Timón

D. Juan Gonzalo Martínez Micó

**PUBLICACION.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia, por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, Don Emilio Frías Ponce, hallándose celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, ante mí la Secretaria. Certifico.