



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 3 5 4 / 2 0 1 4

(Sección 2ª)

La Laguna, a 9 de octubre de 2014.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Economía, Hacienda y Seguridad en relación con la *revisión de oficio, a instancia de (...), en nombre y representación de (...), de la resolución del expediente nº 2007/112030, de comprobación limitada en concepto de Transmisiones Patrimoniales Onerosas del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados y liquidación dictada por la extinta Oficina Tributaria Tenerife Norte, de fecha 25 de mayo de 2011 (EXP. 332/2014 RO)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Consejero de Economía, Hacienda y Seguridad, es la Propuesta de Resolución (PR) de un procedimiento de revisión de oficio, iniciado a instancia de interesado, con objeto de declarar la nulidad de una liquidación provisional del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, en la modalidad de transmisiones patrimoniales onerosas.

La legitimación del Consejero para solicitar el dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los arts. 11.1.D).b) y 12.3 de la Ley 5/2002, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), en relación el primer precepto con el art. 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC). Además, de conformidad con lo previsto en este precepto, es preciso que tal dictamen sea favorable a la declaración pretendida, no pudiéndose acordar de lo contrario; es decir, ha de entenderse conforme a Derecho la PR, procediendo

---

\* **PONENTE:** Sr. Lazcano Acedo.

tal declaración al incurrir el acto sometido a revisión en la causa alegada, que se justifica suficientemente.

## II

1. Son antecedentes de interés en la presente revisión de oficio los siguientes:

- Con fecha 15 de junio de 2007, se presentó por (...) autoliquidación por el concepto de transmisiones patrimoniales onerosas, en relación con el expediente de dominio para inmatriculación de finca seguido ante el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Santa Cruz de Tenerife, respecto a un inmueble sito en la calle (...), término municipal de Santa Cruz de Tenerife.

La base imponible declarada ascendió a 57.038,50 euros, gravada al tipo impositivo del 0,5%, siendo la cuota tributaria ingresada de 285,19 euros.

- Por parte de la Administración tributaria se inicia un procedimiento de comprobación limitada, que incluye comprobación de valores respecto a los datos que han puesto de manifiesto la realización del hecho imponible autoliquidado, remitiéndose al Servicio de Valoración para su dictamen, de conformidad con lo previsto en el art. 57.1,e) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT), del que resultó un valor comprobado de 314.256,71 euros. Dado que este valor es superior al declarado por el sujeto pasivo, se dicta con fecha 16 de febrero de 2011 propuesta de liquidación provisional por importe de 24.488,84 euros.

- Esta liquidación provisional fue notificada a la interesada, sin que presentara alegaciones en el plazo concedido al efecto.

- Con fecha 25 de mayo de 2011, se dicta liquidación provisional por el importe antes citado, siendo notificada el 15 de junio siguiente.

- Contra esta liquidación, el 18 de julio de 2011 la interesada interpone recurso de reposición considerando el acto nulo de pleno derecho al no haberse devengado el hecho imponible del impuesto, ya que se desistió del expediente de dominio incoado. A efectos de su acreditación, aporta copia del Auto judicial de 2 de junio de 2008 por el que se tiene por desistida a la parte actora, con archivo de las actuaciones, una vez hubiera ganado firmeza el citado Auto, así como de la Providencia de 26 de junio de 2008, en la que se ordena por el Juzgado librar mandamiento al Registrador de la Propiedad nº 2 de La Laguna a fin de que proceda a la cancelación de la anotación preventiva de incoación de expediente de dominio.

Este recurso fue inadmitido por extemporáneo por Resolución de 3 de octubre de 2011, debidamente notificada.

- La interesada interpone entonces, con fecha 3 de noviembre de 2011, reclamación económico-administrativa, que fue desestimada por Resolución de 28 de marzo de 2014 del Tribunal Económico Administrativo Regional de Canarias, Sala de Santa Cruz de Tenerife, que confirmó la extemporaneidad de la reclamación.

- El 8 de marzo de 2012, presenta solicitud de inicio de procedimiento especial de revisión para la revocación o nulidad de la liquidación provisional, por los motivos ya señalados, sin que conste que se hubiera tramitado.

- El 17 de enero de 2014, se adopta Acuerdo por la Administración de suspensión provisional de la liquidación.

- Finalmente, con fecha 31 de julio de 2014, se presenta nuevo escrito en el que se formula solicitud de inicio de procedimiento especial de revisión para la declaración de nulidad de pleno derecho de la liquidación provisional practicada.

2. En cuanto a la tramitación del procedimiento, se ha emitido informe por la Administradora de Tributos Cedidos y se ha otorgado trámite de audiencia a la interesada, que no presentó alegaciones. Se ha elaborado asimismo la PR, estimatoria de la declaración de nulidad instada.

3. La pretensión de nulidad se dirige contra un acto firme en vía administrativa.

### III

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, la interesada pone de manifiesto que si bien se inició el expediente de dominio en vía judicial sobre el inmueble al que ya se ha hecho referencia, sin embargo su tramitación no se llevó a cabo, al haber desistido del mismo mediante escrito presentado el 16 de mayo de 2008, dictándose Auto de Archivo el 2 de junio del mismo año, por lo que no ostenta la titularidad del inmueble.

Estima, en consecuencia, que la liquidación practicada es nula de pleno derecho por haberse conculcado la normativa tributaria, singularmente los arts. 20 y 21 LGT, en la medida que el devengo del impuesto de transmisiones patrimoniales por la realización del hecho imponible no ha nacido, puesto que dicho procedimiento está archivado. Contraviene igualmente en su opinión lo establecido en el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales, aprobado por Real Decreto

Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, y su Reglamento de desarrollo, aprobado por Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo, al disponer el art. 92 de la norma reglamentaria que el impuesto se devengará, en las transmisiones patrimoniales, el día en que se realice el acto o contrato gravado, no en el momento de la solicitud.

En este mismo sentido, apoya también su argumentación en lo dispuesto en el art. 83.1.a) de la misma norma, que específicamente dispone que en los expedientes de dominio, actas de notoriedad, actas complementarias de documentos públicos, certificaciones expedidas a los efectos del art. 206 de la Ley Hipotecaria, aprobada por Decreto de 8 de febrero de 1946, y reconocimiento de dominio, a favor de persona determinada, el devengo se producirá en la fecha en que se expida el testimonio, la copia o el original del expediente o en aquella en que se haga fehacientemente el reconocimiento, circunstancias que no se dan en el presente caso al haberse desistido del procedimiento judicial, con su consiguiente archivo, sin que en el momento actual se haya reanudado el citado expediente.

En cuanto al concreto motivo de nulidad, la interesada considera de aplicación el previsto en el apartado f) del art. 62.1 LRJAP-PAC, al considerar que se han adquirido derechos careciendo de los requisitos esenciales para que tal adquisición se produzca. Invoca asimismo el art. 62.2 LRJAP-PAC.

La interesada solicita además una indemnización, que asciende a la cantidad de 6.000 euros, por los daños y perjuicios producidos por la Administración responsable.

La PR, por su parte, entiende que el acto cuya declaración de nulidad se pretende concurre en la causa de nulidad prevista en el art. 217.1.f) LGT, de similar contenido al artículo 62.1.f) LRJAP-PAC citado por la interesada, pues estima que la Administración ha liquidado por un hecho imponible no realizado, contrariando con ello el Ordenamiento jurídico y adquiriendo así un derecho de liquidación por un hecho que carecía de los requisitos esenciales para su adquisición.

2. En relación con las citadas causas de nulidad, procede señalar que el art. 62.2 LRJAP-PAC esgrimido por la interesada no puede ser de aplicación en el presente caso, pues se refiere a la nulidad de las disposiciones generales, naturaleza de la que no participa la liquidación tributaria de referencia, que reviste carácter de acto administrativo.

Alega también la interesada la causa prevista en el apartado f) del art. 62.1 LRJAP-PAC (según el cual son nulos de pleno derecho los actos expresos o presuntos contrarios al Ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos

cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición, si bien no fundamenta la aplicación de esta causa al supuesto planteado, más allá de la constatación de la ilegalidad del acto). La Administración, por su parte, invoca este mismo motivo, si bien con fundamento en la específica regulación de la nulidad de los actos dictados en materia tributaria contemplada en el art. 217.1 LGT, y en concreto en su apartado f), sustancialmente igual que el precepto antedicho de la Ley 30/1992.

Se fundamenta en la PR la aplicación de esta causa de nulidad considerando que por la Administración se ha practicado una liquidación por un hecho imponible no realizado, contrariando así lo dispuesto en el Ordenamiento jurídico y adquiriendo un derecho de liquidación por un hecho que carecía de los requisitos esenciales para su adquisición, ya que en el momento de dictarse la liquidación por el expediente de dominio no existía resolución firme, en este caso el Auto judicial, que declarara el tracto sucesivo con derecho de inscripción registral.

A estos efectos es preciso tener en cuenta que el supuesto de nulidad de pleno derecho que ahora nos ocupa se introdujo inicialmente por la Ley 30/1992, luego recogido en la Ley General Tributaria. Como se estableció en el apartado IX de la exposición de motivos de la citada Ley 30/1992, esta inclusión fue una consecuencia del régimen jurídico que la ley estableció en materia de actos presuntos, de tal forma que en aquellos supuestos en los cuales por aplicación del régimen establecido en el art. 43 se adquiriera una facultad o un derecho sin que *el particular* cumpliera los requisitos esenciales para su adquisición, debía la Administración poder revisar el acto por incurrir en un supuesto de nulidad de pleno derecho. Esta regulación no obstante también incluye los actos expresos dictados por la Administración y así ha sido recogido por el art. 217 LGT ya citado.

Ahora bien, de la citada regulación resulta que la revisión se dispone cuando el acto administrativo contrario al ordenamiento jurídico permite que *el particular* haya adquirido derechos o facultades careciendo de los requisitos esenciales para que tal adquisición se produjera. No procede por ello su aplicación a la propia Administración, en el sentido pretendido, aun en el supuesto de que se haya llevado a cabo una aplicación incorrecta de las normas jurídicas que han de regir su actividad. Es el administrado quien ha de haber adquirido esos derechos o facultades, lo que no acontece en el presente supuesto.

No procede por ello declarar la nulidad del acto por aplicación de la causa prevista en el apartado f) del artículo 62.1.f) LRJAP-PAC ni por el art. 217 LGT, en todo caso de aplicación preferente. Lo que procedería en este caso, de conformidad con el sustrato fáctico que resulta del expediente, es la aplicación del art. 219.1 LGT, que permite la revocación de los actos administrativos “en beneficio de los interesados cuando se estime que infringen manifiestamente la ley”, lo que es el caso, sin que concurra los límites a la potestad revocatoria que se precisan en el indicado precepto legal.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no se considera conforme a Derecho, sin perjuicio de la observación que se realiza en el Fundamento II, sobre el procedimiento que en este caso se estima procedente aplicar.