Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 4 4 / 2 0 1 8

(Sección 1ª)

La Laguna, a 24 de julio de 2018.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Hacienda del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio de las liquidaciones nº PICCAC 3808 2008 41 0014379 (exp. 2005/6943), PICCAC 3805 2008 41 0014660 (exp 2005/19319) y PICCAC 38050 2008 41 007406 (exp 2005/32999) derivadas de la gestión del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, tramitadas por la extinta Oficina Tributaria Tenerife Sur y los correspondientes embargos (EXP. 273/2018 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. Por escrito de la Sra. Consejera de Hacienda del Gobierno de Canarias, con fecha de registro de entrada en este Consejo Consultivo de 1 de junio de 2018, se solicita dictamen preceptivo sobre la Propuesta de Orden resolutoria (PO) de un procedimiento de revisión de oficio por el que se pretende declarar la nulidad de las liquidaciones nº PICCAC 3808 2008 41 0014379 (exp. 2005/6943), PICCAC 3805 2008 41 0014660 (exp 2005/19319) y PICCAC 38050 2008 41 007406 (exp 2005/32999) derivadas de la gestión del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, tramitadas por la extinta Oficina Tributaria Tenerife Sur y de los correspondientes embargos practicados en su consecuencia, iniciado a instancia de (...), administradora de la empresa (...) deduciéndose que actúa en nombre de la misma.

2. La legitimación para solicitar el dictamen le corresponde a la Sra. Consejera de Hacienda del Gobierno de Canarias, 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, de 3 de

[*] **Ponente: Sr. Suay Rincón.**

junio, del Consejo Consultivo de Canarias, 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); la cual es aplicable al presente asunto en virtud de la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, a) y la disposición final séptima, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), ya que el procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última, a través de la solicitud de la interesada presentada el día 24 de noviembre de 2015.

Además, de conformidad con lo previsto en la normativa aplicable (art. 102.1 LRJAP-PAC), es preciso que el dictamen sea favorable a la declaración pretendida, no pudiéndose acordar lo contrario. El asunto objeto del presente procedimiento es de naturaleza tributaria, siendo de aplicación lo dispuesto en el art. 217.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT), que establece la misma exigencia.

3. Tal y como acaba de indicarse, en efecto, la ordenación de la revisión de oficio de las disposiciones y los actos nulos se contiene en el art. 102 LRJAP-PAC y dicha revisión de oficio procede contra los actos nulos que incurran en alguna de las causas de nulidad del art. 62.1 LRJAP-PAC, si bien al tratarse de materia tributaria se hace mención expresa a las causas de nulidad establecidas en el art. 217 LGT.

La solicitud de revisión de oficio, en el caso que nos ocupa, se fundamenta, a juicio de la interesada, en que las liquidaciones del referido impuesto se dictaron prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad en los órganos colegiados [art 217.1.e) LGT] y, además, en la vulneración de sus derechos susceptibles de amparo constitucional [art. 217.1.a) LGT].

4. El procedimiento se inició a instancia de parte el día 24 de noviembre de 2015; en consecuencia, conforme al art. 217.6 LGT, la resolución definitiva deberá dictarse antes del transcurso del plazo de un año, un plazo ya agotado; si bien se puede entender desestimada la solicitud en virtud de lo dispuesto en el art. 217.6 LGT, tiene la Administración la obligación de resolver con base en lo dispuesto en el art. 42 LRJAP-PAC.

II

1. Los antecedentes de hecho del presente procedimiento revisor son los siguientes:

En primer lugar, la representante de la empresa interesada manifiesta que en fechas recientes a la presentación del escrito por el que solicitó la revisión de oficio objeto del presente procedimiento, que tuvo lugar el día 24 de noviembre de 2015, tuvo conocimiento de la existencia de una deuda con la Agencia Tributaria Canaria, cuyo cobro repercutía sobre su persona, y no sobre la empresa de la que es administradora (...), desconociendo el origen y motivo de la misma.

Además, afirma en su escrito de inicio que tuvo conocimiento de dicha deuda al tener constancia de la Diligencia de Embargo nº 2-2013/15.280, por importe de 14.147,95 euros, vinculada la providencia de apremio (P/A) 02010-200091215001, que tiene pendiente, según alega, por un principal de 6.801,65 euros y unos intereses de 703,46 euros, así como la providencia de apremio (P/A) 02010-20097185001, con un principal pendiente de 6.012,30 euros y unos intereses de 629,55 euros, cuya fraccionamiento y aplazamiento solicitó y no se le contestó por parte de la Administración.

Finalmente, afirma que en ningún caso se le notificó el requerimiento de la deuda, exponiendo el motivo de la misma ni se le concedió el plazo legal para poder interponer los correspondientes recursos.

2. La Administración emite un informe en el que constan los antecedentes de hecho correspondientes a los tres expedientes que dieron lugar a las liquidaciones cuya revisión se pretende, siendo los siguientes:

- En relación con el exp. 2005/6943, consta que la empresa ya referida presentó el 31 de mayo de 2005 autoliquidación en relación con la escritura pública de compraventa, otorgada el día 11 de mayo de 2005, por la que se adquiría un local comercial en el término municipal de Arona, alegándose por la misma que se cumplían los requisitos precisos para la aplicación de la exención establecida en el art. 25 de la Ley 19/1994, de 6 de julio, de modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias.

Durante la tramitación del correspondiente procedimiento de comprobación limitada, dirigido a determinar si se cumplían los requisitos precisos para aplicar dicha exención, se le requirió a la empresa referida diversa documentación,

notificándosele en su domicilio tal requerimiento en dos ocasiones, encontrándose siempre ausente, por lo que se pasó a realizar la notificación de forma edictal, sin que la empresa interesada atendiera el mismo.

Posteriormente, se practicó la liquidación provisional por importe de 5.077,70 euros, notificada de igual forma que la anteriormente expuesta y con el mismo resultado. Una vez finalizado el plazo de pago voluntario sin que se hubiera efectuado el debido ingreso, se inició el procedimiento de recaudación en vía ejecutiva, notificándose la providencia de apremio emitida de forma únicamente edictal.

- En lo que se refiere al exp. 2005/19319, en dicho informe se afirma que la empresa ya referida presentó el 27 de junio de 2005 autoliquidación en relación con la escritura pública de compraventa con subrogación y ampliación de préstamo hipotecario, otorgada el día 16 de junio de 2005, por la que se adquiría un vivienda en el término municipal de Granadilla de Abona, alegándose por la interesada que se cumplían los requisitos precisos para la aplicación de la exención establecida en el art. 25 de la Ley 19/1994, de 6 de julio, de modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias.

Con ocasión de la tramitación del correspondiente procedimiento de comprobación limitada dirigido a determinar si se cumplían los requisitos precisos para aplicar dicha exención, se le requirió diversa documentación, notificándosele en su domicilio el requerimiento en dos ocasiones, encontrándose la interesada siempre ausente, por lo que se pasó a realizar la notificación de forma edictal, sin que la empresa interesada atendiera el mismo.

Posteriormente, se practicó la liquidación provisional por importe de 770,83 euros, notificada de igual forma que la anteriormente expuesta y con el mismo resultado. Transcurrido el plazo de pago voluntario sin haberse realizado el correspondiente ingreso se inició el procedimiento de recaudación en vía ejecutiva, notificando a la interesada la providencia de apremio de forma únicamente edictal.

- En cuanto al exp. 2005/32999, la empresa mencionada presentó el 21 de noviembre de 2005 autoliquidación en relación con la escritura pública de permuta, otorgada el día 22 de julio de 2005 por la que se permutaban varios inmuebles.

Dicha autoliquidación fue objeto del correspondiente procedimiento de comprobación de valores. Posteriormente, se practicó la liquidación provisional por importe de 5.668,04 euros, notificada de igual forma que la anteriormente expuesta

y con el mismo resultado. Finalizado el plazo de pago voluntario sin haberse realizado el correspondiente ingreso, se inició el procedimiento de recaudación en vía ejecutiva, siendo notificada la providencia de apremio de forma únicamente edictal.

III

1. En lo que se refiere al procedimiento, se inició mediante la solicitud de la interesada presentada el día 24 de noviembre de 2015, y cuenta el mismo con el informe de la Administradora de Tributos Cedidos de Santa Cruz de Tenerife, de 26 de abril de 2017.

2. Además, se le otorgó el trámite de vista y audiencia a la interesada mediante escrito de 4 de julio de 2017, casi dos años después de haberse iniciado el procedimiento, realizándose sendas notificaciones en su domicilio, los días 31 de agosto y 29 de septiembre de 2017 respectivamente, a horas distintas, constando como «ausente», sin que después de ello se efectuara la notificación de forma edictal.

En la Propuesta de Resolución, en su Fundamento de Derecho Cuarto, se afirma en relación con este trámite que:

«(...) sin que en el plazo concedido al efecto se personara en el procedimiento presentando alegaciones y ni presentara más documentos justificativos que estimara pertinentes».

En el escrito por que se solicita el Dictamen de este Organismo, si bien se consigna que en efecto el trámite de audiencia se otorgó en la fecha antes indicada (4 de julio de 2017), se afirma asimismo que la interesada presentó escrito de alegaciones el 23 de mayo de 2017. Aparte de que se trataría de una actuación en todo caso anterior, lo que consta en el expediente con la fecha indicada es la resolución por parte de la Administración en el marco de un procedimiento diferente, de un recurso de reposición, que bajo la denominación de «escrito aclaratorio» la interesada había venido a presentar con anterioridad (el 29 de mayo de 2015), y por la que se inadmitió el citado recurso por extemporáneo, toda vez que la resolución cuestionada era una diligencia de embargo de 14 de abril de 2015 y había trascurrido por tanto el plazo (de un mes) legalmente establecido para impugnar dicha diligencia.

En cualquier caso, y al margen de esta consideración, lo cierto que, en relación con el procedimiento de revisión que nos ocupa, consta la notificación en debida forma del trámite de audiencia y en el lugar indicado por la propia interesada al efecto.

Y, asimismo, no consta que, con posterioridad al otorgamiento de dicho trámite, se hayan presentado por parte de la interesada, a la luz de la totalidad de las actuaciones que forman el expediente, unas alegaciones realmente formuladas como tales, a las que deba darse una respuesta expresa y precisa, al margen de las razones sobre las que la Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen hace descansar su fundamentación.

Ahora bien, esto sentado, sí que es cierto que no consta en el expediente, en cambio, el cumplimiento de una exigencia legalmente dispuesta a renglón seguido y con carácter general en la normativa estatal básica sobre procedimiento administrativo común que resulta de aplicación, esto es, la que concretamente establece el art. 59.5 LRJAP-PAC, precepto del siguiente tenor:

«5. Cuando los interesados en un procedimiento sean desconocidos, se ignore el lugar de la notificación o el medio a que se refiere el punto 1 de este artículo, o bien intentada la notificación, no se hubiese podido practicar, la notificación se hará por medio de un anuncio publicado en el "Boletín Oficial del Estado".

Asimismo, previamente y con carácter facultativo, las Administraciones podrán publicar un anuncio en el boletín oficial de la comunidad autónoma o de la provincia, en el tablón de edictos del Ayuntamiento del último domicilio del interesado o del consulado o sección consular de la Embajada correspondiente o en los tablones a los que se refiere el artículo 12 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos.

Las Administraciones Públicas podrán establecer otras formas de notificación complementarias a través de los restantes medios de difusión, que no excluirán la obligación de publicar el correspondiente anuncio en el "Boletín Oficial del Estado».

Después de los dos intentos fallidos de notificación en su domicilio, así, pues, habría debido practicarse la notificación por medio de edictos a que obliga este precepto, para evitar cualquier género de indefensión.

3. El día 29 de mayo de 2018 se emite la Propuesta de Orden definitiva, vencido el plazo resolutorio años atrás sin justificación para ello. Esta demora, sin embargo, no obsta para resolver expresamente, existiendo deber legal al respecto; sin

perjuicio de los efectos administrativos que debiera conllevar y los legales o económicos que pudiera comportar (arts. 42.1 y 7, 141.3 y 142.7 LRJAP-PAC).

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la solicitud formulada por la empresa interesada, puesto que la Administración entiende que no procede la declaración de nulidad pretendida al no concurrir ninguna de las dos causas de nulidad alegadas por la representante de dicha empresa.

2. En el presente asunto, procede retrotraer las actuaciones con la finalidad de practicar el trámite de la notificación edictal legalmente previsto, una vez fallidos los intentos de notificación practicados en el lugar indicado por la interesada. Verificado el cumplimiento de dicho trámite, tras ello, se emitirá una nueva Propuesta de Resolución, y ulteriormente se remitirá dicha Propuesta, de nuevo, a este Consejo Consultivo para ser dictaminada.

C O N C L U S I Ó N

Procede acordar la retroacción de actuaciones a fin de otorgar a la empresa interesada el trámite de vista y audiencia que ha de ser notificada al efecto en la forma legalmente dispuesta; con la ulterior realización de las actuaciones a las que acabamos de referirnos en el Fundamento IV de este Dictamen.