



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 25 de mayo de 2023.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Mogán, en relación con la *Propuesta de Resolución de un procedimiento de revisión de oficio, iniciado mediante solicitud de la representación de las entidades (...) y (...), a fin de declarar la nulidad de liquidaciones por la Tasa de Alcantarillado, Tratamiento y Depuración de Aguas Residuales correspondientes al ejercicio de 2013 (EXP. 189/2023 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de Mogán, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de revisión de oficio, iniciado mediante solicitud de la representación de las entidades (...) y (...), a fin de declarar la nulidad de liquidaciones por la Tasa de Alcantarillado, Tratamiento y Depuración de Aguas Residuales correspondientes al ejercicio de 2013.

La legitimación de la Sra. Alcaldesa 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, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación, el primer precepto, con el art. 217.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT), siendo de aplicación supletoria la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

El asunto objeto del presente procedimiento es de naturaleza tributaria, siendo de aplicación, como se ha indicado, entre otras normas, lo dispuesto en la LGT y en su normativa de desarrollo.

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

Concretamente, en cuanto al procedimiento, importa señalar que resulta de aplicación lo dispuesto en los arts. 4 a 6 del Reglamento General de Desarrollo de la LGT en materia de revisión en vía administrativa, aprobado por Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo (RGRVA).

2. La ordenación de la revisión de oficio de las disposiciones y los actos nulos, como ya se dijo, se contiene en primer término en la LGT, de acuerdo con la cual procede contra actos nulos que incurran en alguna de las causas de nulidad del art. 217.1.

La revisión de oficio se fundamenta en este caso en sus letras a): Que lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, y e): Que hayan sido dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello.

Se requiere además que los actos objeto de revisión sean firmes en vía administrativa, firmeza que se acredita en las actuaciones obrantes en el expediente.

3. Ha transcurrido el plazo para notificar resolución expresa de un año desde que se presentó la solicitud por el interesado.

Al ser un procedimiento iniciado mediante solicitud de persona interesada, el transcurso del plazo sin dictar resolución no producirá la caducidad del procedimiento, sino que únicamente se puede entender la desestimación por silencio administrativo de la solicitud (art. 217.6 LGT).

No obstante lo anterior, aun transcurrido el plazo, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración sigue pesando el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

4. La competencia para resolver le corresponde a la Sra. Alcaldesa, al tratarse de un acto de su competencia indelegable, como es la aprobación de liquidaciones tributarias, de acuerdo con los arts. 31.1. y 31.2 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los Municipios de Canarias.

5. No se observan deficiencias formales que obsten un pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

II

De la documentación obrante en el expediente remitido a este Consejo resulta que las cuestiones de hecho del presente procedimiento de revisión de actos nulos son las siguientes:

- El 18 de febrero de 2019, las entidades interesadas presentan solicitud de revisión de declaración de nulidad de pleno derecho del art. 217 LGT, de liquidaciones giradas en 2015, por la Tasa de Alcantarillado, Tratamiento y Depuración de Aguas Residuales, correspondientes al contraído del ejercicio 2013.

En su solicitud las concretan en 30 liquidaciones giradas a la entidad Servicios del Puerto SL por importe total de 3.615,30 €, y 52 liquidaciones a la mercantil Puerto de Mogán SA por importe global de 719,28 €. La descripción individual de cada una de las liquidaciones, con sus referencias e importes, constan en su escrito de solicitud.

- A tal solicitud de revisión de oficio no se dio respuesta por parte de la Administración Local, por lo que recurrieron por silencio dando lugar a los Autos del Recurso Contencioso Administrativo PA n.º 161/2020, seguido en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 6 de Las Palmas, que se resolvieron por Sentencia n.º 305/2021, de 4 de noviembre de 2021, que condenó a la Administración local a tramitar en todas sus fases el procedimiento de revisión de oficio, con solicitud de informe del Consejo Consultivo de Canarias.

- Iniciado el procedimiento en cumplimiento de la sentencia referida la Sra. Tesorera emite Informe sobre la cuestión planteada.

- De conformidad con lo establecido en el art. 5 RGRVA, se notificó al Puerto de Mogán SA y Servicios del Puerto SL el trámite de vista y audiencia del expediente, sin que conste la presentación de alegaciones.

- Por último, la Propuesta de Resolución que se nos somete a dictamen preceptivo desestima la solicitud de revisión de actos nulos, declarando ajustadas a derecho las liquidaciones giradas en 2015 por la Tasa de Alcantarillado, Tratamiento y Depuración de Aguas Residuales, correspondientes al ejercicio 2013 al entender que no concurren las causas de nulidad alegadas.

III

1. Al procedimiento de nulidad del art. 217 LGT le es de preferente aplicación la legislación específica en materia tributaria por mandato de su Disposición Adicional Primera LPACAP, no obstante resulte también aplicable con carácter supletorio esta Ley, porque los rasgos esenciales del procedimiento de revisión de oficio son comunes a todos los procedimientos administrativos.

En la Sentencia del Tribunal Supremo 628/2019 de 14 mayo, en cualquier caso, se recuerda y se sintetiza la doctrina jurisprudencial relativa a la revisión de los actos tributarios firmes, en los términos que siguen:

a) El procedimiento de revisión de actos nulos de pleno Derecho constituye un cauce extraordinario para, en determinados y tasados supuestos (los expresados en el apartado 1 del artículo 217 LGT), expulsar del ordenamiento jurídico aquellas decisiones que, no obstante su firmeza, incurren en las más groseras infracciones del ordenamiento jurídico (sentencia del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 2018, dictada en el recurso de casación n.º 122/2016).

b) Tal procedimiento sacrifica la seguridad jurídica en beneficio de la legalidad cuando ésta es vulnerada de manera radical, lo que obliga a analizar la concurrencia de aquellos motivos tasados «*con talante restrictivo*» (Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de mayo de 2013, dictada en el recurso de casación n.º 6165/2011).

c) La acción de nulidad no está concebida para canalizar cualquier infracción del ordenamiento jurídico que pueda imputarse a un acto tributario firme, sino solo aquellas que constituyan un supuesto tasado de nulidad plena, previsto en el art. 217 de la Ley General Tributaria, de manera que «*la revisión de oficio no es remedio para pretender la invalidez de actos anulables, sino solo para revisar actos nulos de pleno derecho*» (sentencia de 14 de abril de 2010 (RJ 2010, 2793), dictada en el recurso de casación n.º 3533/2007), (DCC 463/2019).

2. Sentado lo anterior, y trasladadas estas consideraciones generales a las concretas causas invocadas por los interesados como fundamento de su solicitud de revisión de oficio en el supuesto que nos ocupa, cumple señalar que, respecto de la primera de las causas de nulidad alegadas por ellos, esto es, la fundada en la letra a) del art. 217.1 LGT (los actos que lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional), este Consejo Consultivo ha manifestado en múltiples Dictámenes que la jurisprudencia del Tribunal Supremo es reiterada y constante al

considerar que el principio de capacidad económica (art. 31 CE), esgrimido por las interesadas, no puede incluirse dentro de los derechos y libertadas.

Así, por todas, es meridianamente claro el pronunciamiento que formula, entre las más recientes, la Sentencia de Tribunal Supremo 628/2019 de 14 mayo, que se expresa en los siguientes términos:

«Finalmente, la vulneración del principio de capacidad económica no tiene encaje en el artículo 217.1.a) de la Ley General Tributaria, pues tal principio -reconocido en el artículo 31.1 de la Constitución (RCL 1978, 2836) - no constituye un derecho "susceptible de amparo constitucional", como tal precepto establece, al no estar reconocido en los artículos 14 a 29 de la Constitución (v. artículos 53.2 de la Constitución y 41.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre (RCL 1979, 2383), del Tribunal Constitucional)».

Pues bien, esta misma doctrina es claramente aplicable al presente asunto.

En consecuencia, al igual que ya indicamos en nuestros Dictámenes 247/2019, de 24 de junio, y 429/2019, de 26 de noviembre, no procede la revisión de oficio por el motivo del art. 217.1.a) LGT, por no ser el principio de capacidad económica del art. 31.1 CE un derecho fundamental susceptible de amparo constitucional.

3. Por lo que respecta a la segunda de las causas de nulidad que igualmente es esgrimida por las interesadas, esto es, la contenida en la letra e) del art. 217.1 LGT (los actos que hayan sido dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido), ciertamente, las interesadas entienden que en aplicación del art. 8º de la Ordenanza Fiscal reguladora de las Tasas por prestación del Servicio de Alcantarillado y Tratamiento y Depuración de Aguas Residuales del Ayuntamiento de Mogán, los inmuebles objeto de la Tasa debieron ser inscritos en el correspondiente padrón, de tal suerte que, según reconoció el propio Ayuntamiento en sede del Procedimiento Abreviado número 25/2017, *« (...) los demandantes no figuran en el padrón de matrículas general del Ayuntamiento por esta tasa (...) ».*

Tal omisión supuso a su juicio que en las liquidaciones de la Tasa no se ha seguido por ese Ayuntamiento el trámite previsto en su propia norma de imposición, prescindiendo de un trámite previo y esencial en la imposición de la Tasa, cual es el alta en el padrón tributario, y de ello se sigue la sustracción a dichas mercantiles de la posibilidad de audiencia e impugnación de dicho acto, máxime en este caso, en el que entienden además que hay ausencia de hecho imponible y no recae en ellas la condición de sujeto pasivo.

Ocurre, sin embargo, que, en punto al tratamiento y relevancia de los vicios de forma en que hubiera podido incurrir la Administración en el dictado de los actos administrativos, ha de comenzar por destacarse con carácter general que, según una reiterada jurisprudencia, por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2005:

«para declarar la nulidad en la omisión del procedimiento legalmente establecido han de concurrir los requisitos, como sostiene la Sentencia de 15 de octubre de 1997, de esta Sala y jurisprudencia precedente (desde la Sentencia de 21 de marzo de 1988) que dicha infracción ha de ser clara, manifiesta y ostensible, lo que supone que dentro del supuesto legal de nulidad se comprendan los casos de ausencia total del trámite o de seguir un procedimiento distinto (...)».

Esta doctrina ha sido respaldada por este Organismo en los DDCC 84/2014, 96/2014 y 258/2020, que también ha señalado (por todos, 413/2014) a este respecto:

«los defectos formales necesarios para aplicar la nulidad ex art. 62.1.e) LRJAP-PAC deben ser de tal magnitud que pueda entenderse que se ha prescindido total y absolutamente del procedimiento, no bastando con la omisión de alguno de sus trámites y resultando necesario ponderar en cada caso la esencialidad del trámite o trámites omitidos y las consecuencias producidas por tal omisión a la parte interesada, la falta de defensa que realmente haya originado y, sobre todo, lo que hubiera podido variar el acto administrativo originario en caso de haberse observado el trámite omitido. De tal forma que la omisión de requisitos formales, incluso del esencial representado por el trámite de audiencia, sólo producirá el radical efecto de anular las actuaciones cuando haya ocasionado la efectiva indefensión del interesado».

La omisión del trámite de audiencia en procedimientos no sancionadores, pues, no constituye con carácter general un vicio de nulidad de pleno derecho, sino, en su caso, de anulabilidad del acto. La Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 2012, remitiéndose a otra anterior de 12 de diciembre de 2008, se expresa de la siguiente manera acerca de este pormenor:

« (...) la omisión del trámite de audiencia en procedimientos no sancionadores no constituye en sí misma o por sí sola ninguna de las dos causas de nulidad de pleno derecho previstas en las letras a) y e) del número 1 del artículo 62 de la Ley 30/1992, sino que queda regida por la previsión del número 2 del artículo 63 de la misma Ley, de suerte que sólo determinará la anulabilidad del acto dictado en el procedimiento en que se omitió si dio lugar a una indefensión real y efectiva del interesado».

En consecuencia, la omisión del trámite de audiencia en los procedimientos no sancionadores será invalidante en los casos en que exista real indefensión, cuando

por ejemplo se haya impedido al interesado exponer argumentos o circunstancias que pudieran resultar objetivamente relevantes. En caso contrario, determinará solamente la anulabilidad.

Pues bien, hechas estas consideraciones, está acreditado en el expediente que el Ayuntamiento giró y notificó a las interesadas las liquidaciones de la Tasa de Alcantarillado, Tratamiento y Depuración de Aguas Residuales, correspondientes al contraído del ejercicio 2013, y estos no recurrieron en vía administrativa, dejando así que adquirieran firmeza.

En dichas notificaciones de las liquidaciones se indicaban expresamente los recursos correspondientes y los plazos para interponerlos.

Las propias interesadas admiten que no acudieron a la vía antes indicada (al contrario de lo que hicieron respecto de la liquidación que se les efectuó en 2014, en que sí promovieron el preceptivo recurso de reposición contra los actos de gestión de los tributos locales girados contra ellas) y alegan que contra las liquidaciones presentaron recurso contencioso administrativo a cuyas resultas se siguió el Procedimiento Abreviado n.º 25/2017 ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 4 de Las Palmas de Gran Canaria.

A falta de impugnación mediante el ejercicio de los recursos preceptivos ordinarios en vía administrativa, en fecha 23 de abril de 2018, se dictó Sentencia por la que se inadmitió al recurso presentado, como no podía ser de otra manera, al tratarse de actos no susceptibles de impugnación por no haberse agotado la vía administrativa.

Así, pues, resulta de lo expuesto que las interesadas tuvieron cabal conocimiento de los actos que supuestamente les eran perjudiciales, no solo tuvieron ocasión de hacerlo sino que incluso accedieron a su contenido, hasta el punto de llegaron a impugnarlos -solo que acudieron directamente de manera errónea a la vía judicial-.

Por lo que en modo alguno se les privó de su derecho a la defensa ni se ha producido la indefensión en las condiciones expuestas; una indefensión que, por lo demás, en todo caso, de haber existido, solo cabría imputar a la conducta y a la falta de diligencia de las propias interesadas, dadas las circunstancias expuestas. Pudieron defenderse y lo cierto es que además lo hicieron, solo que ejercitaron sus derechos de defensa por una vía inadecuada, al acudir directamente a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Como se advirtió anteriormente, la acción de nulidad no está concebida con carácter general para canalizar cualquier infracción del ordenamiento jurídico que pueda imputarse a un acto tributario firme, sino solo aquellas que constituyan un supuesto tasado de nulidad plena, previsto en el artículo 217 LGT, de manera que - dada la previa inacción de las interesadas, que no utilizaron en su momento el cauce adecuado para atacar aquel acto con cuantos motivos de invalidez hubieran tenido por conveniente- *«la revisión de oficio no es remedio para pretender la invalidez de actos anulables, sino solo para revisar actos nulos de pleno derecho»*.

La proyección de esta serie de consideraciones a este caso, en suma, da lugar a que no se pueda estimar que proceda la declaración de nulidad de las referidas liquidaciones tampoco por prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello.

4. En definitiva, no se aprecia la concurrencia de alguna de las causas tasadas de nulidad, sea porque la capacidad económica no es un derecho susceptible de amparo constitucional [art. 217.1.a) LGT], sea porque el acto de liquidación no fue recurrido por causas imputables a las interesadas, no existiendo indefensión, por lo que no se prescindió de ningún trámite esencial del procedimiento [art. 217.1.e) LGT].

Ha de concluirse, por tanto, que la Propuesta de Resolución, en cuanto que desestima la solicitud de las interesadas de revisión de oficio de las liquidaciones giradas en 2015, por la Tasa de Alcantarillado, Tratamiento y Depuración de Aguas Residuales, correspondientes al ejercicio 2013, es conforme a Derecho.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que desestima la solicitud de las interesadas de revisión de oficio de las liquidaciones giradas en 2015, por la Tasa de Alcantarillado, Tratamiento y Depuración de Aguas Residuales, correspondientes al 2013, es conforme a Derecho, pues no concurren las causas de nulidad previstas en el art. 217.1, letras a) y e) LGT, tal como se razona en el Fundamento III de este Dictamen.