



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

**T. S. J. CASTILLA-LEON SALA CON/AD S-2
BURGOS**

SENTENCIA: 00063/2015

Alejandro Junco Petrement

27 ABR. 2015

N11600

AVDA. DE LA AUDIENCIA N° 10

N.I.G: 09059 33 3 2014 0000162

Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000090 /2014 /

Sobre: HACIENDA AUTONOMICA

De D./ña. BERNADETA LEWANDOWSKA

LETRADO MARIA CAMELIA PIZARRO MILLAN

PROCURADOR D./Dª. ALEJANDRO JUNCO PETREMENT

Contra D./Dª. TEAR DE BURGOS, TEAR SALA DE BURGOS

LETRADO ABOGADO DEL ESTADO, LETRADO COMUNIDAD

PROCURADOR D./Dª. ,

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE

CASTILLA Y LEÓN.- BURGOS

SECCION 2ª

Presidente/a Ilma. Sra. Dª. Concepción García Vicario

SENTENCIA

Sentencia N°: 63/2015

Fecha Sentencia: 17/04/2015

TRIBUTARIA

Recurso N°: 90/2014

Ponente D. Luis Miguel Blanco Domínguez

Secretario de Sala: Sr. Sánchez García

Ilmos. Sres.:

Dª. Concepción García Vicario

Dª. M. Encarnación Lucas Lucas

D. Luis Miguel Blanco Domínguez

CA/JOS

En la ciudad de Burgos, a diecisiete de Abril de dos mil quince.

En el recurso número 90/2014, interpuesto por D^a. Bernadeta Lewandowska, representada por el Procurador D. Alejandro Junco Petrement y defendido por la Letrada D^a. María Camelia Pizarro Millan, contra la Resolución de fecha 26 de febrero de 2014 dictada por el Tribunal Económico Administrativo Regional de Castilla y León, Sala de Burgos, que desestima la reclamación nº 40/289/2013 habiendo comparecido, como parte demandada, la Administración General del Estado, representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado en virtud de la representación que por ley ostenta, así como la Comunidad Autónoma de Castilla y León, representada y defendida por la Letrada de la Comunidad, en la misma condición

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por la parte demandante se interpuso recurso contencioso-administrativo ante esta Sala el día 29 de abril de 2014. Admitido a trámite se dio al mismo la publicidad legal y se reclamó el expediente administrativo; recibido se confirió traslado al recurrente para que formalizara la demanda, lo que efectuó en legal forma por medio de escrito de fecha 1 de septiembre de 2014, que en lo sustancial se da por reproducido y en el que terminaba suplicando se dicte Sentencia por la que: "desestimando íntegramente la demanda confirme la actuación administrativa con imposición de costas a la parte actora"

SEGUNDO: Se confirió traslado de la demanda por término legal a la parte demandada, Comunidad Autónoma de Castilla y León representada por la Sra. Letrada de la Comunidad de Castilla y León quien contestó a medio de escrito de 3 de octubre de 2014, oponiéndose al recurso y solicitando su desestimación en base a los fundamentos jurídicos que aduce. Así mismo, se confirió traslado de la demanda por término legal a la parte demandada, Administración General del

Estado representada por la Sra. Abogada del Estado quien contestó a medio de escrito de 24 de octubre de 2014, oponiéndose igualmente al recurso y solicitando su desestimación en base a los fundamentos jurídicos que aduce.

TERCERO: Una vez dictado Decreto de fijación de cuantía, fue recibido el recurso a prueba siendo practicadas las pertinentes propuestas por las partes. Concluido el periodo probatorio, tras la presentación de conclusiones, quedaron los autos conclusos para sentencia, habiéndose señalado el día **16 de abril de 2015** para votación y fallo, lo que se efectuó. Se han observado las prescripciones legales en la tramitación de este recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se recurre la Resolución de fecha 26 de febrero de 2014 dictada por el Tribunal Económico Administrativo Regional de Castilla y León, Sala de Burgos, que desestima la reclamación nº 40/289/2013 presentada por D^a. Bernadeta Leandowska contra el acuerdo de la oficina liquidadora de Santa María La Real de Nieva (Segovia) que declaró inadmisibile por extemporáneo el recurso de reposición presentado frente a la liquidación provisional nº 40-ISRN-TPA-LTP-12-000122 practicada por la modalidad de “transmisiones patrimoniales onerosas” con un importe a ingresar de 9.421,56 euros.

El Tribunal Económico Administrativo considera que la citada liquidación fue notificada en legal forma el día 13 de diciembre de 2012 en el domicilio de la interesada y, por lo tanto, que el recurso de reposición presentado contra la misma el 19 de junio de 2012 es claramente extemporáneo, por lo que desestima la reclamación interpuesta sin entrar a resolver si la liquidación girada es conforme a derecho o no lo es.

SEGUNDO.- La parte actora pretende en este recurso que se anule la Resolución recurrida y que se anule igualmente la liquidación girada.

En apoyo de tales pretensiones sostiene, en primer lugar, que la notificación practicada en fecha 13 de diciembre de 2012 no es correcta y por lo tanto que el recurso de reposición debió resolverse.

En segundo lugar, sostiene que el derecho de la Administración para liquidar la supuesta transmisión que ha dado lugar a la liquidación impugnada está prescrito (como así lo hizo constar en su autoliquidación), siendo incorrecta la fecha de devengo del hecho imponible que considera la Administración y, finalmente, entiende que en la medida en que la transmisión de los bienes inmuebles es consecuencia de la indemnización que le fue reconocida por sentencia penal, no se ha producido el hecho imponible previsto en el artículo 7.2.A) del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

La Administración del Estado opone, en primer lugar, la inadmisibilidad del recurso interpuesto con base en el artículo 69.c) y 28 de la Ley de la Jurisdicción y, en cuanto al fondo mantiene la procedencia de la liquidación girada.

Por su parte, la Administración de la Comunidad Autónoma sostiene la inadmisibilidad del recurso de reposición por extemporáneo tal y como declaró primero la oficina liquidadora y luego el Tribunal Económico; y en cuanto al fondo, defiende igualmente la procedencia de la liquidación, interesando la desestimación del recurso.

TERCERO.- Con carácter previo al examen de los concretos motivos de impugnación que se exponen en la demanda, debemos centrar convenientemente el objeto del recurso a la vista de la inadmisibilidad del mismo que plantea la Administración del Estado en su escrito de contestación con base en el artículo 69.c) y 28 de la Ley de la Jurisdicción, ya que, sostiene, la liquidación provisional impugnada número 40-ISR-TPA-LTP-12-000122 devino firme y consentida por no ser recurrida en tiempo y forma.

En este sentido hay que decir que no nos encontramos ante un acto firme y consentido por no haber sido recurrido en tiempo y forma en los términos que dice el artículo 28 citado, ya que lo que se recurre es una declaración de inadmisibilidad de un recurso de reposición contra una liquidación, de modo y manera que la cuestión de fondo que hay que resolver (al menos inicialmente) es si esa declaración de inadmisión es correcta lo que dará lugar a que el recurso interpuesto se estime o se

desestime, lo que implica, a su vez, un pronunciamiento de fondo y no de inadmisibilidad del recurso.

El objeto de este recurso no está constituido, como entiende dicha parte demandada, por la liquidación, sino por el acto que declara inadmisibile el recurso de reposición interpuesto frente a la misma y es claro que este acto no puede ser considerado como un acto firme y consentido en los términos del artículo 28 citado, ya que es lo que se recurrió primero ante el Tribunal Económico Administrativo y luego ante esta Sala dentro de los plazos legalmente previstos.

CUARTO.- Centrado así el objeto del debate es evidente que lo primero que tenemos que hacer es examinar la notificación de la liquidación provisional número 40-ISRN-TPA-LTP-12-000122 practicada el día 13 de diciembre de 2012 y que obra al folio 5 del expediente de gestión.

Con carácter general debemos recordar que el artículo 109 de la Ley 58/2003 de 17 de diciembre, General Tributaria se remite a la normativa administrativa general en materia de notificaciones con las especialidades previstas en la normativa tributaria, por lo que resultan de aplicación los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Particularmente interesa tener presente el artículo 59 de dicha Ley que viene a coincidir con el artículo 111 de la Ley General Tributaria.

Este último artículo dice: *“1. Cuando la notificación se practique en el lugar señalado al efecto por el obligado tributario o por su representante, o en el domicilio fiscal de uno u otro, de no hallarse presentes en el momento de la entrega, podrá hacerse cargo de la misma cualquier persona que se encuentre en dicho lugar o domicilio y haga constar su identidad, así como los empleados de la comunidad de vecinos o de propietarios donde radique el lugar señalado a efectos de notificaciones o el domicilio fiscal del obligado o su representante.*

2. El rechazo de la notificación realizado por el interesado o su representante implicará que se tenga por efectuada la misma”.

Interpretando el régimen legal en materia de notificaciones que resulta de la normativa citada dice la Sentencia de la Audiencia Nacional de 17 de octubre de 2005 (recurso 1278/2002) recogiendo, a su vez la jurisprudencia del Tribunal Supremo: *«Sobre la forma en que deben practicarse las notificaciones existe abundante jurisprudencia del Tribunal Supremo, así, entre otras, las sentencias de*



17-3-1987 y 19-12-1989 declaran: "Esta Sala tiene establecida la doctrina de que supuesto que en el mencionado domicilio no se hallare el contribuyente (tanto si la notificación se practica por medio de Agente, como por Correo), la correspondiente cédula puede ser entregada a cualquier persona que se encuentre en el mismo, siempre que: a) reúna las condiciones generales de capacidad para asumir la obligación jurídica derivada de la recepción; b) conste su identificación nombre y apellidos Documento Nacional de Identidad, etc. c) se exprese el parentesco con el contribuyente o la razón de permanencia en aquel domicilio y d) conste su aceptación o firma". Continúa el Tribunal Supremo "la notificación practicada no puede estimarse correcta, ya que no está firmada por el interesado sino por persona distinta, cuya identidad se ignora, y de la que también se desconoce la relación con el destinatario y la razón de su estancia en el lugar que se practicó la notificación. Tal rigor procedimental no tiene su razón de ser en exagerado formalismo, sino en constituir una pieza clave para la proscripción de la indefensión y la garantía del derecho a la tutela judicial efectiva que consagra el art. 24 de la Constitución. En efecto, la viciosa práctica de notificaciones, citaciones o emplazamientos que la Administración dirija al ciudadano puede situar a éste en una posición limitativa de su derecho a la defensa, en la medida que se sustrae a su pleno conocimiento el acto que incide en sus derechos subjetivos; y, seguidamente, esa indefensión en la esfera administrativa, comporta la natural limitación en el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva, al impedir el acceso del acto a la revisión por los Tribunales. De ahí que, ya en su sentencia de 30 de abril de 1987, esta Sala dijera que "ciertamente, todos los mecanismos y garantías con que las Leyes Procesales o Procedimentales rodean los actos de comunicación entre el órgano... y las partes (sean notificaciones, citaciones, emplazamientos, etc. no tienen otra finalidad o razón de ser que la de asegurar que, en la realidad, se ha producido aquella participación de conocimiento, o que, en la ficción jurídica, se ha producido en determinadas circunstancias o no se ha producido. La entrega de una copia o traslado, la firma del receptor, su identidad, etc. no son mas que signos materiales externos que, de alguna manera, revelan o presuponen una toma de conocimiento que, al ser consustancial al derecho de defensa, ha de verse rodeada de las máximas garantías. De ahí que en los modernos Ordenamientos rituarios tales exigencias se lleven hasta el límite de lo que la eficacia y los intereses de terceros permiten; y en la jurisprudencia de los Tribunales se extreme el formalismo de estos actos, en contra de las corrientes informalistas que dominan las nuevas

concepciones del procedimiento (sentencia 11-2-1998 EDJ 1998/915). En otra sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 1998 EDJ 1998/1199 , el alto Tribunal declara "En verdad, las anomalías en las notificaciones pueden servir al contribuyente malicioso para dilatar la solvencia de sus obligaciones tributarias, mas, de un lado, la común presunción de inocencia y, de otro, la imputabilidad del defecto a la propia Administración notificante ,junto con la doctrina y razonamientos que anteceden hacen que haya de considerarse la existencia de un evidente defecto en la notificación de la resolución que fue objeto de la reclamación económico administrativa">>.

QUINTO.- Desde la perspectiva que nos da el Fundamento de Derecho anterior y examinada la notificación cuestionada observamos, en primer lugar, que el nombre y apellidos de quien recibe la notificación es ilegible y así lo reconoce la propia resolución del Tribunal Económico Administrativo recurrida; y en segundo lugar, comprobamos que es erróneo el documento que sirve para la identificación de la persona que recibe la notificación ya que en la misma se hace contar un número del Documento Nacional de Identidad, cuando ha resultado acreditado que la persona que recibió la misma no era un ciudadano español y que lo que tenía era un documento de identificación de ciudadano extranjeros con su número correspondiente, que es el que debió reflejarse en la notificación.

Sí consta la relación de parentesco con la persona a la que iba dirigida la notificación y por lo tanto su razón de estar en el domicilio, ya que esa persona hijo de la hoy actora.

Ahora bien, valorando todas las circunstancias aquí concurrentes y a la vista de la función que cumple la notificación de un acto administrativo, como es la liquidación girada, debemos concluir que la misma no se ha practicado conforme a derecho por lo que no puede servir como inicio del cómputo para el recurso de reposición interpuesto y por ello la declaración de inadmisión por extemporáneo que hizo la oficina gestora y confirmó el Tribunal Económico Administrativo debe anularse.

En efecto, el primer dato que ha de servir para identificar a una persona es su nombre, que el propio Tribunal Económico dice que es ilegible, y otro dato que consideramos de interés es el tipo de documento que sirve para la identificación, que también es incorrecto en este caso, por hacer constar que era el Documento



Nacional de Identidad cuando como ha resultado acreditado en período probatorio era un número de ciudadano extranjero.

Lo único que ha resultado cierto y acreditado es la relación de parentesco (hijo) pero ello no es suficiente en ausencia de los demás datos porque esa circunstancia no individualiza a la persona que recibe la notificación que entendemos es el dato clave que quiere la ley para dar por válida la notificación cuando no la recibe el interesado.

Es verdad que en materia de notificaciones lo relevante es conocer si pese a las posibles irregularidades de la practicada, el interesado la conoció y pudo por lo tanto reaccionar frente al acto notificado, recurriéndolo (ver la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2012, recurso 4376/2009), pero en este caso, a la luz de las circunstancias expuestas, no podemos alcanzar esa conclusión por no constar de manera certera quién recibió la notificación, por lo que el recurso debe ser estimado en este punto.

SEXO.- Como ya hemos avanzado la parte actora pretende no solo la anulación de la resolución recurrida en cuanto declara correctamente inadmitido por extemporáneo el recurso de reposición, sino que quiere que se declare prescrito el derecho de la Administración para liquidar la deuda (así como que no se ha producido el hecho imponible) y entendemos que no existe inconveniente para analizar dicha cuestión (la prescripción) en la medida en que contamos con todos los elementos para ello y que las Administraciones han tenido oportunidad de hacer las alegaciones que han tenido por conveniente a este respecto en este recurso

La alternativa, que sería la remisión de las actuaciones a la oficina liquidadora para que resolviese sobre el recurso de reposición, constituiría una dilación no justificada ya que la previa vía administrativa se ha seguido, si bien con el resultado ya visto, y sobretodo porque tenemos todos los elementos para poder pronunciarnos sobre esa cuestión.

A todo ello cabe añadir que como dice la Sentencia de la Audiencia Nacional de 12 de junio de 2014 (recurso 284/2011) *"la prescripción es apreciable de oficio - artículo 69.2 L.G.T.-, al constituir causa extintiva de las potestades para determinar y cuantificar la deuda tributaria, que la Administración pudo apreciar -y en particular el TEAC-, sin que se lo impidiera, en una comprensión del ejercicio de tales potestades presidida por el principio de buena fe, la falta de alegación del favorecido, pues eso*

es, en rigor, el deber que incumbe a la Administración, sea gestora, inspectora o revisora, de aplicar de oficio dicha causa”.

Y continua diciendo: "c) Finalmente, la Sala podría apreciar también ex officio la prescripción, como el Tribunal Supremo ha declarado en alguna ocasión, aunque debería en tal caso abrir el debate sobre la cuestión si no hubiera sido planteada por las partes - artículo 33.2 LJCA-, lo que refuerza notablemente lo que hemos razonado, pues si la Sala puede suscitar, de oficio, pretensiones y motivos no promovidos por las partes, excepcionando el principio dispositivo, con más razón podrá analizar los motivos que sí han sido formalmente esgrimidos en el proceso, aunque no se hubieran aducido en las vías revisoras previas”.

En relación a este motivo impugnatorio hay que decir que la Administración tiene un plazo de cuatro años para liquidar las deudas tributarias, según establece el artículo 66 de la Ley 58/2003 de 17 de diciembre, General Tributaria, a contar, en el caso que nos ocupa, desde el día siguiente a aquel en que finalice el plazo reglamentario para presentar la correspondiente declaración o autoliquidación (artículo 67.1 de la misma Ley), esto es, 30 días hábiles desde que se produjo el hecho imponible (artículo 102.1 del Real Decreto 828/1995 de 29 de mayo por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados).

En el presente caso, lo primero que comprobamos es que existe cierta indeterminación en la fecha del devengo del impuesto que considera la Administración, ya que, según es de ver en la liquidación provisional, esa fecha es el 10 de noviembre de 2008, mientras que las Administraciones demandadas sostienen que la fecha tener en cuenta es el 28 de septiembre de 2012.

No nos consta la razón de la fecha considerada por la oficina gestora (10 de noviembre de 2008) y en cuanto a la de 28 de septiembre, las demandadas razonan que el hecho imponible, constituido por la dación de determinados inmuebles en pago de una indemnización reconocida a la actora por sentencia, no se produjo en el momento de otorgamiento de la correspondiente escritura pública (2 de marzo de 2007) por cuanto la eficacia de la transmisión estaba sujeta a la condición de su aceptación, y como esta no consta, hay que estar a la presentación de la autoliquidación, que es el 28 de septiembre de 2012.

Pues bien, examinada la escritura de 2 de marzo comprobamos que en efecto en la estipulación II se condiciona la eficacia de la dación en pago y de la transmisión a su aceptación mediante escritura que debía otorgar D^a. Bernadeta en el plazo de un

mes, lo que no consta que se haya hecho, pero también consta en esa misma estipulación, que, de no producirse esa aceptación, se tendrá por consignado el pago y que D^a. Bernadeta deberá comparecer ante el notario para proceder al cobro que únicamente se podrá realizar mediante la aceptación de la dación en pago.

Por lo tanto, no es verdad que como no consta la aceptación, el hecho imponible deba entenderse producido con la presentación de la autoliquidación, ya que la propia escritura prevé que de no producirse la aceptación en el plazo de un mes, D^a Bernadeta debe comparecer a los efectos de aceptar la dación en pago (y en consecuencia a los efectos de dar por cumplida la condición).

En todo caso, el debate entendemos que queda zanjado a la vista del auto de fecha 22 de julio de 2008 dictado por la Audiencia Provincial de Madrid en la ejecutoria 23/2006, ya que en ese Auto se acuerda aceptar la dación en pago del inmueble sito en la calle Juan Pantoja, nº 28, ático E de Madrid y el inmueble sito en Tabardillo, municipio de Santa María la Real de Nieva (Segovia), calle Aragoneses, nº 2 ó s/n.

En realidad la aceptación se había producido antes, concretamente el 23 de noviembre de 2006 -ver antecedente de hecho primero del citado auto-, si bien, fue necesario la valoración de los inmuebles.

Pero en todo caso, a partir de esa fecha de 22 de julio de 2008 entendemos que la parte actora dispone de 30 días hábiles para presentar su autoliquidación y el cómputo debe iniciarse a partir de esa fecha, por lo que al presentarse la autoliquidación (28 de septiembre de 2012) se había ya producido la prescripción, lo que comporta la estimación de la demanda.

SÉPTIMO.- De conformidad con el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción las costas de este recurso se imponen a las Administraciones demandadas al haberse desestimado sus pretensiones y no concurrir razones para hacer otro pronunciamiento.

OCTAVO.- Esta Sentencia es firme al no ser susceptible de recurso de casación, teniendo en cuenta la cuantía del recurso.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que con estimación del presente recurso contencioso administrativo nº 90/2014 interpuesto por la representación procesal de D^a. Bernadeta Leandowska contra la Resolución de fecha 26 de febrero de 2014 dictada por el Tribunal Económico Administrativo Regional de Castilla y León, Sala de Burgos, que desestima la reclamación nº 40/289/2013 presentada contra el acuerdo de la oficina liquidadora de Santa María La Real de Nieva (Segovia) que declaró inadmisibile por extemporáneo el recurso de reposición presentado frente a la liquidación provisional nº 40-ISRN-TPA-LTP-12-000122 practicada por la modalidad de "transmisiones patrimoniales onerosas" con un importe a ingresar de 9.421,56 euros, debemos anular y anulamos los actos impugnados, declarando prescrito el derecho de la Administración para girar la correspondiente liquidación por la dación en pago.

Las costas de este recurso de imponen a las Administraciones demandadas.

Una vez firme esta sentencia, devuélvase el expediente administrativo al Organo de procedencia con certificación de esta resolución para su conocimiento y ejecución.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma es firme y que no cabe interponer contra la misma ningún recurso.

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

PUBLICACION: Leída y publicada ha sido la sentencia anterior por el Ilmo. Magistrado Ponente Sr. D. Luis Miguel Blanco Domínguez en la sesión pública de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Burgos), que firmo en Burgos a diecisiete de Abril de dos mil quince, de que yo el Secretario de la Sala Certifico.