

**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
PALMA DE MALLORCA**

SENTENCIA: 00061/2020

Modelo: N11600
C/ JOAN LLUÍS ESTELRICH N° 10
Teléfono: 971729591-971715329 Fax: 971715127
Correo electrónico:

Equipo/usuario: RM5

N.I.G: 07040 45 3 2018 0001243
Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000306 /2018 /
Sobre: IMPUESTOS LOCALES Y PROVINCIALES

Part demandant: [REDACTED].

Procuradora: [REDACTED]

Lletrat: [REDACTED]

Part demandada : AJUNTAMENT DE SANTA EULÀLIA DES RIU

Procuradora: [REDACTED]

Lletrat: [REDACTED]

Procediment abreujat núm. 306/2018, tributs

SENTÈNCIA núm. 61/2020

Magistrada jutgessa: Núria Ramos Magem

Palma, 11 de febrer de 2020

FETS

Primer. En data 30 de juliol de 2018, la procuradora [REDACTED] en representació de [REDACTED] formulà una demanda contra el Decret dictat per l'Ajuntament de Santa Eulària des Riu de data 3 de maig de 2018.

Al·legava, en síntesi, manca d'increment patrimonial i el fet de què es pot demanar la devolució de l'import pagat en concepte de plusvàlua en qualsevol moment si no ha prescrit.

Segon. Es va admetre a tràmit mitjançant un decret.

Tercer. En data 4 de novembre de 2019 es va dur a terme la vista, que quedà enregistrada en suport apte per la gravació.

La recurrent ratificà la demanda i l'Ajuntament demandat s'oposà a l'estimació de la demanda. Després de les



conclusions van quedar les actuacions vistes per a dictar sentència.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. Es objecte d'aquest procediment la resolució referida al fet primer d'aquesta resolució.

Fixo la quantia en 16.851,37€.

L'Administració s'oposa a la demanda, en síntesi, per què considera que: 1) la liquidació és ferma i 2) manca d'acreditació de la manca d'increment patrimonial.

Segon. La resolució impugnada inadmet el recurs de reposició al considerar-lo extemporani, atès que no es va formular dins el termini d'un mes que marca la llei -la liquidació fou notificada el 14 de setembre de 2016 i el recurs s'interposà en data 3 de novembre de 2016-.

Assenyala l'actora que no va interposar un recurs, sinó una instància i que la devolució de l'ingrés es pot sol·licitar en qualsevol moment si no ha transcorregut el termini de prescripció de 4 anys.

No es pot estar d'acord amb la part actora. En resum, en cas d'autoliquidació de l'impost de referència, es pot sol·licitar la rectificació i devolució en el termini de 4 anys. Ara bé, si es tracta d'una liquidació, com es el cas, girada per l'Administració el règim és diferent i s'ha d'impugnar en els terminis corresponents o sol·licitar la revisió pels motius legalment establerts. No ho ha fet així l'actora i, per tant, la resolució és ajustada a Dret.

Ad exemplum, cito la sentència del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana, de data 5 de juliol de 2019, que diu: "A efectos de estudiar los procedimientos de revisión de las liquidaciones que han alcanzado firmeza con anterioridad a publicación de la sentencia del TC(declarando la nulidad por inconstitucionalidad parcial de las normas mencionadas), debemos distinguir cuando se pretenda la rectificación de una autoliquidación de aquellos supuestos en que la administración ha dictado la correspondiente liquidación. En el primer caso los únicos límites para lograr la pretendida rectificación será el plazo de prescripción de cuatro años del artículo 66 LGT y la posible existencia de una liquidación posterior, en cuyo caso no procede aplicar el

procedimiento de rectificación de los artículos 120,3 y 22 LGT, y artículos 126 y siguientes del RD 1065/2007.

El supuesto que aquí estudiamos es la pretendida revisión de una liquidación firme y pagada tres años antes de publicarse la STC, pretendiendo la devolución del ingreso por indebido; siendo firme la liquidación cuya nulidad, y devolución de ingreso indebido pretende el actor, habrá que estar necesariamente al contenido del artículo 221,3 LGT, disponiendo el obligado tributario de los siguientes cauces procedimentales para obtener dicha devolución, bien el procedimiento especial de revisión del artículo 216 letras a), c) o d) de la LGT, o el recurso extraordinario de revisión del artículo 244 de la misma norma, o bien intentar la procedimiento de rectificación de declaraciones del artículo 130 del RD 1065/2007.

La parte apelante mantiene que la liquidación, cuya devolución insta en este proceso, es nula de pleno derecho, ex origine y ex radice, toda vez los elementos normativos que amparaban dicha liquidación han devenido inconstitucionales y nulos, fundamentando dicho pronunciamiento en el artículo 47 apartados a), c), f) y g) de la ley 39/2015 y artículo 217 LGT, y en su defecto entiende el apelante que la liquidación referida no es firme al ser susceptible de proceder a la rectificación de la declaración presentada en su día, siendo este el objeto del recurso de apelación.

Vamos a ir estudiando los distintos esgrimidos por la recurrente, que según esta determinaría la nulidad radical de la liquidación; en primer lugar se refiere que el acto impugnado lesiona derechos libertades susceptibles de amparo constitucional; a ello debemos decir que únicamente cabe dicho amparo por vulneración de los derechos y libertades recogidos en los artículos 14 a 29 y 30,2 de la carta magna, y el principio de capacidad económica referido por el actor está recogido en el artículo 31,3 de la misma, sin que por tanto sea admisible dicho motivo.

Por otra parte, se alega la que la liquidación tiene un contenido imposible; respecto a qué debe entenderse por contenido imposible, la STS 11-4-2013 refiere que "La imposibilidad a la que se refiere la Ley es la imposibilidad material o física, que además ha de ser originaria. Por el contrario, no está incluida en el concepto la imposibilidad jurídica que equivale a la ilegalidad del acto. De no ser así, cualquier acto contrario a la Ley sería nulo de pleno derecho por tener un contenido imposible por incompatible con la Ley.

En este sentido, la Sentencia de la Sección Quinta de esta Sala de 19 de mayo de 2000 (recurso de casación número 647/1995) EDJ 2000/12335 nos dice en Fundamento de Derecho Segundo: "...La imposibilidad a que se refiere la norma de la Ley de Procedimiento debe ser, por ello, de carácter material o físico, ya que una imposibilidad de carácter jurídico equivaldría prácticamente a ilegalidad del acto, que suele comportar anulabilidad (arts. 48.1 LPA EDL 1992/17271 y 83.2 de la LJCA EDL 1998/44323); la imposibilidad debe ser, asimismo, originaria ya que una imposibilidad sobrevenida comportaría simple ineficacia del acto. Actos nulos por tener un contenido imposible son, por tanto, los que resultan inadecuados, en forma total y originaria, a la realidad física sobre la que recaen. Son también de contenido imposible los actos que encierran una contradicción interna en sus términos (imposibilidad lógica) por oponerse a leyes físicas inexorables o a lo que racionalmente se considera insuperable. La jurisprudencia ha equiparado en algunos casos la indeterminación, ambigüedad o ininteligibilidad del contenido del acto con la imposibilidad de éste(sentencias de 6 de noviembre de 1981 EDJ 1981/7627 y 9 de mayo de 1985 .)"

En el mismo sentido y con la misma doctrina, Sentencia, también citar la STS Sección Quinta, de 3 de diciembre de 2008 (recurso de casación 218/2004 , F.J.5)".

Debiendo por tanto desestimarse este motivo de nulidad radical.

Tampoco concurre el supuesto de nulidad radical del apartado f) del artículo 217 LGT que habla de carecer de los requisitos esenciales para la adquisición de facultades o derechos, aplicable aquella cuando el solicitante, en este caso el obligado tributario, carece de los requisitos esenciales para adquirir una facultad o derecho, piénsese en un acto expreso declarativo de derechos (la concesión de una beca, el otorgamiento de una licencia de un bar, el reconocimiento del derecho a percibir la pensión de jubilación, etc.) carecerá de los requisitos esenciales previstos por el ordenamiento y por tanto será nulo cuando el sujeto favorecido no tenga los requisitos previstos por la norma, y no cuando se pretenda la revisión de una liquidación firme por una cuestión jurídica sobrevenida.

Por último, en cuanto a la causa de nulidad prevista en la letra g) del artículo 217 LGT , cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición de rango legal, decir que ciertamente los artículos 38 y 40 LOTC no determinan dicha nulidad radical con efectos necesariamente retroactivos, estableciendo aquel precepto de la LGT que debe regularse



dicha causa de nulidad de forma expresa en una disposición legal, supuesto en que no nos encontramos; por otra parte, si bien la entonces vigente ley 30/92 determinaba en el artículo 62,2 la nulidad de pleno derecho de disposiciones cuando estas vulneren la constitución, y alguna sentencia como STS 2-2-04 extiende dicha nulidad a los actos administrativos dictados en ejecución de la referida disposición, diciendo " ...si la disposición a cuyo amparo se dicta o ejecuta el acto es nula de pleno derecho, éstos quedan afectados por idéntico vicio invalidante y, por consiguiente, son también radicalmente nulos de pleno derecho, con independencia de que razones de seguridad jurídica - art. 9.3 de la Constitución , correcta y debidamente apreciadas, aconsejen mantener los efectos del acto compensándolos con una adecuada reparación, según prevén los arts. 139.2 y 141.1 de la misma ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y así lo establece expresamente el art. 102.4 de esta Ley (que refiere ... sin perjuicio de que, tratándose de una disposición, subsistan los actos firmes dictados en aplicación de la misma), con lo que, en definitiva, se viene a sustituir la lógica e inherente consecuencia de la declaración de nulidad radical de un acto o de una disposición por una indemnización siempre que no exista el deber jurídico de soportar el daño o perjuicio causado por ese acto o disposición nulos de pleno derecho..." estudiada esta sentencia, la misma más que decretar la nulidad de pleno derecho del acto, abre la vía indemnizatoria; y por otra parte, en sentido distinto a este pronunciamiento, podemos citar las STS 7-3-2012 y 19-12-2011 que mantienen que la nulidad de una disposición general no permite impugnar un acto firme dictado en aplicación de aquella disposición general, basándose en el artículo 120 de la derogada LPA y artículo 73 de la ley 29/98 .En el ámbito estrictamente tributario, la STS 11 de junio 2001 (rec. de cas. 2810/1996) recuerda que "esta Sala Tercera mantiene doctrina reiterada en numerosas sentencias, que excusan de su cita concreta, consistente en que la nulidad de las disposiciones generales no se traslada sin más a los actos singulares de aplicación, pues para que estos sean nulos de pleno derecho es preciso que hayan incurrido en alguna de las causas previstas en el artículo 153 de la Ley General Tributaria (LGT/1963), art. 217 LGT/2003 (...)" : (TS 3ª 5-12-17, EDJ 262726).

Por ende debemos concluir que entre las causas tasadas para decretar la nulidad de la liquidación y la procedencia de la devolución de la cuota pagada por una liquidación firme, el legislador no recoge la declaración de inconstitucionalidad de la ley que lo ampara, supuesto de nulidad que sí aparecía recogido en el proyecto de la LGT , y que fue rechazado por el

Consejo de Estado, sin que por ende tenga encaje la posible revisión de la liquidación por vía de la letra g) del artículo 217.1 LGT .

Por último, debemos referir que los efectos erga omnes que se derivan de un fallo que declara la inconstitucionalidad de una norma no están dotados de necesariamente de carácter retroactivo, salvo en los supuestos recogidos expresamente en la ley, ni conducen a la revisión de las situaciones consolidadas que se hayan producido al amparo de la norma que se declare inconstitucionalidad, como así tiene manifestado nuestro Tribunal Supremo, pudiendo citarse la sentencia de 8 de Junio de 2017, dictada en el recurso de casación número 2739/2015 , según la cual: "en nuestro modelo de justicia constitucional los efectos "erga omnes" que se derivan de un fallo que declara la inconstitucionalidad de una norma no están dotados de carácter retroactivo ni conducen a la revisión de las situaciones consolidadas que se han producido al amparo de la norma que se entiende que es inconstitucional, salvo que se trate de supuestos de normas de carácter sancionador, a los que se refiere el art. 40.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional . Así lo hemos declarado en los recientes autos de 31 de enero de 2017, que rechazan incidentes de nulidad de actuaciones respecto de sentencias que revisaban otras del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, desestimatorias de recursos interpuestos contra Órdenes Forales que habían denegado la solicitud de declaración de nulidad de pleno derecho presentada contra liquidaciones firmes. Concretamente señalábamos lo siguiente: "SEGUNDO.- Artículo 40 LOTC . El artículo 40.1 LOTC , incorpora una previsión encaminada a preservar el principio constitucional de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE), según la cual las sentencias declaratorias de inconstitucionalidad no permiten revisar procesos fenecidos mediante sentencias con fuerza de cosa juzgada en los que se haya hecho aplicación de la norma declarada inconstitucional, salvo en los casos de los procesos penales o contencioso administrativos referentes a un procedimiento sancionador en que, como consecuencia de la nulidad de la norma aplicada, resulte una reducción de la pena o de la sanción o una exclusión, exención o limitación de la responsabilidad. Como ha venido señalando el Tribunal Constitucional desde sus primeras sentencias (Cfr. STC 45/1989, de 20 de febrero) es preciso distinguir entre procesos en curso o pendientes de decisión cuando se produce la declaración de inconstitucionalidad, situaciones ya firmes cuando se produce tal declaración y el valor de la doctrina establecida por dicho Tribunal en relación con la jurisprudencia de los órganos judiciales. En el primer caso, todos los poderes públicos, incluidos, claro está, los



tribunales se ven vinculados por la declaración de inconstitucionalidad y consecuente nulidad de la norma desde la publicación de la sentencia del Tribunal Constitucional en el Boletín Oficial del Estado (artículo 38.1 LOTC). En el segundo supuesto, las situaciones consolidadas, entre las que se incluyen no solo las decididas mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada sino también las actuaciones administrativas firmes, no son susceptibles de ser revisadas como consecuencia de la declaración de nulidad que implica la inconstitucionalidad apreciada en la sentencia del Tribunal Constitucional", postura que fue ratificada por el propio TS en auto dictado en fecha 12 de septiembre de 2017 desestimando el incidente de nulidad promovido por el recurrente.

De todo ello concluimos que no concurre causa legal para acordar dicha devolución, vía procedimiento de revisión o recurso extraordinario de revisión."

Pel què s'exposa, cal desestimar la demanda.

Tercer. Costes.

L'article 139.1 de la Llei de la Jurisdicció contenciosa disposa que: "1. En primera o única instància, l'òrgan jurisdiccional, en dictar sentència o en resoldre per interlocutòria els recursos o els incidents que es promoguin davant seu, ha d'imposar les a la part que hagi vist rebutjades totes les seves pretensions, llevat que el tribunal apreciï, i així ho raoni, que el cas presentava seriosos dubtes de fet o de dret".

En aplicació d'aquest article, s'imposen les costes a la part actora.

DECISIÓ

Desestimo la demanda presentada per la procuradora [REDACTED] [REDACTED], en representació de [REDACTED] [REDACTED] i, en conseqüència, confirmo la resolució impugnada.

Condemno en costes a la part recurrent.

Notifiqueu aquesta resolució a les parts i informeu-les que no s'hi pot interposar cap recurs ordinari.

Així ho mano i ho signo.



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.