



Roj: **ATS 11745/2017 - ECLI:ES:TS:2017:11745A**

Id Cendoj: **28079130012017202036**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/12/2017**

Nº de Recurso: **5020/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **EMILIO FRIAS PONCE**

Tipo de Resolución: **Auto**

Resoluciones del caso: **STSJ CV 2817/2017,**
ATS 11745/2017,
AATS 3775/2018,
STS 1536/2020

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 21/12/2017

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 5020/2017

Materia: ADMINISTRACION TRIBUTARIA

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excmo. Sr. D. Emilio Frias Ponce

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Teresa Barril Roche

Secretaría de Sala Destino: 002

Transcrito por: JRAL

Nota:

R. CASACION núm.: 5020/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Emilio Frias Ponce

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Teresa Barril Roche

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez, presidente

D. Manuel Vicente Garzon Herrero

D^a. Celsa Pico Lorenzo

D. Emilio Frias Ponce

D. Diego Cordoba Castroverde

D. Jose Juan Suay Rincon

D^a. Ines Huerta Garicano

En Madrid, a 21 de diciembre de 2017.

HECHOS

PRIMERO.- 1. La procuradora doña Beatriz Llorente Sánchez, en representación de don Pedro , presentó escrito fechado el 29 de junio de 2017 mediante el que se prepara recurso de casación contra la sentencia dictada el 10 de mayo de 2017 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el recurso 2859/2012 , relativo a derivación de responsabilidad subsidiaria por deudas tributarias, en relación con el impuesto sobre la renta de las personas físicas [«IRPF»] y el impuesto sobre el valor añadido [«IVA»].

2. Tras justificar la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, identifica como infringidos:

(i) Los artículos 174.5 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (BOE de 18 de diciembre) [«LGT»]; 66 del Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento general de desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en materia de revisión en vía administrativa (BOE de 27 de mayo) [«RVA»]; y 61.4 del Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos (BOE de 5 de septiembre) [«RGAT»]. Cita, además, la STS de 24 de junio de 2015 (casación 1491/2013 ; ES:TS:2015:3131).

(ii) Los artículos 6.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950 [«CEDH»] y 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (DOUE de 7 de junio de 2016) [«CDFUE»]. Asimismo, hace referencia a las SSTS de 12 de diciembre de 2012, dictadas en los recursos 197/2010 y 161/2011 -sic- y a la STJUE de 29 de septiembre de 2011 (Asunto C-521/09 , Elf Aquitaine; EU.C.2011.620).

3. Razona que tales infracciones han sido relevantes y determinantes de la decisión adoptada en la resolución recurrida, al considerar que:

3.1. La sala de instancia no solo omite los efectos regulados en el artículo 174.5 LGT , sino que resuelve incorrectamente la cuestión sobre la competencia del órgano que debe dictar la liquidación tributaria anulada en sede tributaria, pues la sentencia concluye que el órgano de recaudación tiene una competencia liquidatoria para dictar la liquidación de IVA anulada por el Tribunal Económico Administrativo Regional [«TEAR»], de manera que, desde la perspectiva de dicho precepto, o no es posible dictar una nueva liquidación sin retrotraer el procedimiento a voluntaria en sede del obligado principal, o, al menos, el precepto debería interpretarse en el sentido de que en el caso de anulación de la liquidación derivada la competencia para dictar una nueva liquidación reside en el órgano liquidatorio que la emitió en origen y con respecto del procedimiento tributario legalmente establecido, pues de ninguna manera puede apropiarse el órgano de recaudación de aquellas competencia liquidatorias, pues no existe norma alguna que lo permita.

3.2. No es compatible la desidia o mal hacer del órgano administrativo con el derecho comunitario, de forma que la imposibilidad de reiterar actos administrativos se debe vincular al derecho del ciudadano comunitario evitando que sus procedimientos tributarios se eternicen ante las defectuosas actuaciones de la Administración tributaria, patentizadas mediante una resolución anulatoria del acto administrativo.

4. Constata que las normas infringidas forman parte del Derecho estatal o de la Unión Europea.

5. Justifica que la cuestión que suscita el recurso tiene interés casacional objetivo por las siguientes razones:



5.1. Respecto de la infracción del artículo 174.5 LGT , la sentencia impugnada puede afectar a un gran número de situaciones [artículo 88.2.c) LJCA], haciendo referencia a los AATS de 8 de febrero (RCA/86/2016 , ES:TS:2017:718A), 8 (RCA/172/2017, ES:TS:2017:1944A) y 15 de marzo de 2017 (RCA/53/2017, ES:TS:2017:2049A ; y RCA/212/2017, ES:TS :2017:2053A) sobre responsabilidad solidaria en el pago de deudas y sanciones tributarias.

Así mismo, señala que no existe jurisprudencia alguna más allá del reconocimiento jurisprudencial de la posibilidad de la facultad de la Administración de reiterar el acto (sentencia 19 de diciembre de 2012 -sic-), sin que se aclare qué órgano es el que debe dictar la liquidación anulada por el responsable y si debe realizarse un procedimiento tributario íntegro o sólo dictar el acto anulado, cuestión que considera necesita de una solución jurisprudencial, habida cuenta de la parquedad de la norma tributaria, con lo que entiende que concurriría la presunción de interés casacional establecida en el artículo 88.3.a) LJCA .

5.2. En cuanto a las normas de derecho comunitario, mantiene que existe interés casacional objetivo de conformidad al artículo 88.2.c) LJCA , ya que, si bien la STS de 19 de noviembre de 2012 (recurso de casación en interés de ley 1215/2011; ES:TS:2012:7933) viene a declarar la facultad-deber que tiene la Administración de reiteración de actos tributarios anulados, no se analizó desde la perspectiva del Derecho de la Unión Europea, considerando, asimismo, que concurriría la circunstancia prevista en la letra f) del mismo artículo 88.2 LJCA , haciendo alusión a las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de -sic- 7 de julio de 1989 (n° 11681/1985), 26 de 3 de 1992 (n° 11760/1985), 4 de febrero de 2003 (n° 51066/1999), 28 de marzo de 2006 (n° 11760/2002), 23 de octubre de 2012 (n°13210/2005) y 9 de octubre de 2012 (n° 34470/2008).

De igual forma entiende que se da la presunción de interés casacional prevista en el artículo 83.3.a) LJCA , en cuanto que sostiene que no existe jurisprudencia que analice la posibilidad de retroacción desde la perspectiva del derecho comunitario en el supuesto de que el responsable tributario consiga la anulación de una liquidación dictada al obligado principal en el acuerdo de derivación de responsabilidad, siendo ésta necesaria para armonizar el derecho nacional con el comunitario.

SEGUNDO.- La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana tuvo por preparado el recurso de casación en auto de 12 de septiembre de 2017, habiendo comparecido la parte recurrente ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo, dentro del plazo de 30 días señalado en el artículo 89.5 LJCA . De igual modo, dentro del mismo plazo, se ha personado como recurrida la Administración General del Estado, que se opone a la admisión del recurso.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Emilio Frias Ponce, .

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- 1. El escrito de preparación fue presentado en plazo (artículo 89.1 LJCA), la sentencia contra la que se dirige el recurso es susceptible de casación (artículo 86 LJCA , apartados 1 y 2) y la parte recurrente se encuentra legitimada para interponerlo, por haber sido parte en el proceso de instancia (artículo 89.1 LJCA).

2. En el escrito de preparación se acredita el cumplimiento de tales requisitos reglados, se identifican con precisión las normas del ordenamiento jurídico estatal que fueron alegadas en la demanda y tomadas en consideración por la Sala de instancia. También se justifica que las infracciones imputadas a la sentencia han sido relevantes para adoptar el fallo impugnado [artículo 89.2 LJCA , letras a), b), d) y e)].

3. En el repetido escrito se justifica, con especial referencia al caso, que concurre interés casacional objetivo porque la sentencia afecta a un gran número de situaciones [artículo 88.2.c) LJCA], ya que si bien esta Sección de Admisión ha dictado varios autos mediante los que se han admitido varios recursos de casación sobre la interpretación del artículo 174.5 de la Ley General Tributaria , se argumenta que no existe jurisprudencia [artículo 88.3.a) LJCA] sobre la consecuencia de una eventual anulación por el responsable de la deuda del obligado principal, concretamente sobre la posibilidad o no de reiterar el acto.

Por otra parte, respecto de la vulneración de las normas de derecho comunitario, se sostiene la concurrencia de la circunstancia prevista en el artículo 88.2.f) LJCA , haciendo alusión a las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

De lo que cabe concluir que se razona suficientemente la conveniencia de un pronunciamiento del Tribunal Supremo [artículo 89.2.f) LJCA]. Y, en consecuencia, procede rechazar la causa de oposición alegada por la Abogacía del Estado.

SEGUNDO .- 1. El artículo 174.5 LGT prevé que:



«En el recurso o reclamación contra el acuerdo de derivación de responsabilidad podrá impugnarse el presupuesto de hecho habilitante y las liquidaciones a las que alcanza dicho presupuesto, sin que como consecuencia de la resolución de estos recursos o reclamaciones puedan revisarse las liquidaciones que hubieran adquirido firmeza para otros obligados tributarios, sino únicamente el importe de la obligación del responsable que haya interpuesto el recurso o la reclamación.

No obstante, en los supuestos previstos en el apartado 2 del artículo 42 de esta Ley no podrán impugnarse las liquidaciones a las que alcanza dicho presupuesto, sino el alcance global de la responsabilidad. Asimismo, en los supuestos previstos en el citado apartado no resultará de aplicación lo dispuesto en el artículo 212.3 de esta Ley, tanto si el origen del importe derivado procede de deudas como de sanciones tributarias».

2. En el presente caso la cuestión que se plantea es si en los supuestos de derivación de responsabilidad subsidiaria es posible reiterar el acto cuando un tribunal económico administrativo haya declarado la nulidad de la liquidación tributaria dictada al obligado principal, llevando a cabo una nueva declaración de responsabilidad; y, en tal caso, si el órgano de recaudación que ha dictado el acto de derivación es competente para practicar la nueva liquidación o, por el contrario, la competencia corresponde al mismo órgano de gestión que la dictó originariamente.

3. Como se señala en el apartado 3 del razonamiento jurídico precedente, esta Sección de Admisión ya ha admitido varios recursos de casación, en los que se suscitaba si la posibilidad que brinda el artículo 174.5, primer párrafo, LGT, de impugnar, en el recurso o reclamación contra el acuerdo de derivación de responsabilidad, el presupuesto de hecho habilitante y las liquidaciones a las que dicho presupuesto alcanza, queda excepcionada o puede ser de algún modo restringida si el responsable era administrador de la sociedad cuando se aprobaron las liquidaciones y demás actos administrativos cuya responsabilidad se le deriva, pero no existe jurisprudencia sobre las consecuencias de una eventual anulación por el responsable de la deuda del obligado principal, concretamente si es posible o no la reiteración de actuaciones.

4. Resulta evidente que la cuestión que se plantea puede potencialmente afectar a un gran número de situaciones si se generaliza la doctrina que propugna la sentencia recurrida, trascendiendo al caso objeto del proceso [artículo 88.2.c) LJCA].

5. Conviene, por tanto, que el Tribunal Supremo fije un criterio claro, susceptible de ser aplicado por los demás órganos de esta jurisdicción y por las Administraciones públicas ante situaciones como la contemplada en este caso.

6. La presencia de interés casacional objetivo por la razón expuesta hace innecesario determinar si concurren las otras alegadas por la parte recurrente en el escrito de preparación del recurso para justificar su admisión.

TERCERO.- En virtud de lo dispuesto en el artículo 88.1 LJCA, en relación con el artículo 90.4 LJCA, procede admitir este recurso de casación, cuyo objeto será, por presentar interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, la cuestión descrita en el punto 2 del razonamiento jurídico anterior.

CUARTO.- Conforme a lo dispuesto por el artículo 90.7 LJCA, este auto se publicará íntegramente en la página web del Tribunal Supremo.

QUINTO.- Procede comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto, como dispone el artículo 90.6 LJCA, y conferir a las actuaciones el trámite previsto en los artículos 92 y 93 LJCA, remitiéndolas a la Sección Segunda de esta Sala, competente para su sustanciación y decisión de conformidad con las reglas de reparto.

Por todo lo anterior,

La Sección de Admisión acuerda:

1º) Admitir el recurso de casación RCA/5020/2017, preparado por don Pedro contra la sentencia dictada el 10 de mayo de 2017 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el recurso 2859/2012.

2º) La cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en:

Determinar si en los supuestos de derivación de responsabilidad subsidiaria, en los que un tribunal económico administrativo haya declarado la nulidad de la liquidación tributaria dictada al obligado principal, es posible reiterar el acto llevando a cabo una nueva declaración de responsabilidad; y, en tal caso, si el órgano de recaudación que ha dictado el acto de derivación es competente para practicar la nueva liquidación o, por el contrario, la competencia corresponde al mismo órgano de gestión que la dictó originariamente.



3º) Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

4º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

5º) Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Segunda de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.

Así lo acuerdan y firman.

D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez, presidente D. Manuel Vicente Garzon Herrero

Dª. Celsa Pico Lorenzo D. Emilio Frias Ponce

D. Diego Cordoba Castroverde D. Jose Juan Suay Rincon

Dª. Ines Huerta Garicano

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ