

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ083846

TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL

Resolución de 16 de septiembre de 2021

Sala 3.^a

R.G. 926/2019

SUMARIO:

Procedimiento de revisión en vía jurisdiccional. Procedimiento contencioso-administrativo. Suspensión. Diferencia entre vía jurisdiccional y económico-administrativa. *Extensión de la suspensión administrativa hasta que se resuelva la suspensión en vía judicial. Comunicación tardía a la Administración de que se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo solicitando el mantenimiento de la suspensión.* A tenor de lo dispuesto en el art. 233.9 de la Ley 58/2003 (LGT), parece claro que si el interesado no comunica a la Administración en el plazo de 2 meses desde que se notificó la resolución dictada por el Tribunal Económico-Administrativo su intención de interponer recurso contencioso ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, la consecuencia directa es que no se extienden los efectos suspensivos del acto impugnado de la vía económico-administrativa a la vía contenciosa. Así las cosas, llevándose a cabo una interpretación literal del precepto, no resultaría controvertido que la liquidación objeto de impugnación en vía contenciosa hubiera entrado en fase ejecutiva de cobro, pues en el caso que nos ocupa la interesada no efectuó la comunicación a la Administración, por lo que, a priori, resulta lógico que la Administración entendiese que dicha liquidación se encontraba en vía ejecutiva y por ende, en una primera aproximación, la providencia de apremio, al ser anterior a la fecha en que se dictó el Auto por el que el órgano jurisdiccional acordó la suspensión de la deuda.

No obstante, se ha de traer a colación la reciente STS, de 15 de octubre de 2020 recurso nº 315/2018 (NFJ079413), que viene a señalar que el plazo de dos meses estipulado en el art. 233.9 de la Ley 58/2003 (LGT) no constituye un requisito solemne, material o sustantivo sine qua non para paralizar la ejecución, de suerte que su omisión o su cumplimiento tardío conlleve la consecuencia automática de que la Administración recupere la posibilidad de ejecución y, en caso de deudas de contenido económico, su apremio.

Así las cosas, en tanto la suspensión adoptada en vía económico-administrativa extendió sus efectos a la vía contenciosa, la liquidación en todo caso se encontraba en periodo voluntario de pago y la ausencia de la comunicación prevista en el art. 233.9 de la Ley 58/2003 (LGT) no puede justificar el inicio de la vía ejecutiva y la providencia de apremio, toda vez que hubo solicitud de suspensión en vía contenciosa, que esta tuvo que ser conocida por la Administración y que finalmente fue concedida por Auto de 14 de mayo de 2019. **(Criterio 1 de 1)**

PRECEPTOS:

Ley 58/2003 (LGT), arts. 167 y 233.

Ley 29/1998 (LJCA), art. 46.

En Madrid, se ha constituido el Tribunal como arriba se indica, para resolver en única instancia la reclamación de referencia, tramitada por procedimiento general.

Se ha visto la presente reclamación contra la providencia de apremio dictada el 24 de noviembre de 2018 por la Dependencia Regional de Recaudación de la Delegación Especial de Madrid, de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (en adelante AEAT).

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El día 14/02/2019 tuvo entrada en este Tribunal la presente reclamación, interpuesta en 28/11/2018 contra la providencia de apremio dictada el 24 de noviembre de 2018 por la Dependencia Regional de Recaudación de la Delegación Especial de Madrid, de la AEAT, verificable mediante Código Seguro Verificación

Segundo.

El 25 de noviembre de 2014 fue incoada por la inspección acta de disconformidad A02 identificada con número ..., proponiendo regularizar la situación tributaria de la entidad reclamante, la sociedad XZ SL con NIF ..., calificando como no deducibles las cuotas de IVA soportado documentadas en las facturas emitidas por QR S.A., al no acreditarse la realidad de los servicios facturados.

El Jefe de la Oficina Técnica confirmó la regularización propuesta en fecha 19 de febrero de 2015.

Tercero.

El 25 de noviembre de 2014 también se notificó el inicio y propuesta del correspondiente expediente sancionador, en virtud de los artículos 191.1 y 193 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (en adelante LGT). Como consecuencia de dicho procedimiento sancionador, el órgano inspector propuso la imposición de una sanción de 63.809,61 euros. El día 19 de febrero de 2015 se dictó por la Oficina Técnica acuerdo por el que se confirmó la propuesta.

Cuarto.

La reclamante interpuso contra la liquidación y contra la sanción sendas reclamaciones económico administrativas, identificadas mediante números, respectivamente, nº 28-06007-2015 y nº 28-0553-2015:

1.-Reclamación nº 28-06007-2015: interpuesta contra el acuerdo que se deriva del acta de disconformidad A02 ... dictada por la Dependencia Regional de Inspección de la Delegación Especial de Madrid de la AEAT, de fecha 19 de febrero de 2015 en relación con el Impuesto sobre el Valor Añadido de los años 2009 y 2010, por importe de 156.754,88 euros.

2.-Reclamación nº 28-0553-2015 interpuesta contra el acuerdo de imposición de sanción de fecha 19 de febrero de 2015, ref. A23 ..., dictado por la Dependencia Regional de Inspección de la Delegación Especial de Madrid de la AEAT, derivada de acta de disconformidad A02 ..., incoada por el Impuesto sobre el Valor Añadido de los años 2009 y 2010, por importe de 63.809,61 euros.

Estas reclamaciones fueron interpuestas ante el TEAR de Madrid el 05 de marzo de 2015, siendo objeto de acumulación en virtud de lo dispuesto en el artículo 230 de la LGT.

Además, la liquidación fue suspendida en periodo voluntario como consecuencia de la aportación por la interesada de aval bancario de la entidad de crédito "...". Respecto a la sanción, ésta quedó suspendida en virtud del artículo 212 .3 de la LGT.

Quinto.

En sesión de 30 de mayo de 2018 dicho tribunal estimó parcialmente la reclamación especificando en el apartado SÉPTIMO de los Fundamentos de Derecho de la resolución, lo siguiente:

"Como recapitulación, este Tribunal reitera que la reclamación número 28-06007 se desestima y la reclamación número 28-05953-2015 se estima parcialmente, sin perjuicio de que en la posterior decisión o fallo se haga mención en singular a la presente reclamación , al haberse producido la acumulación".

Se desestima por tanto la reclamación relativa a la liquidación derivada del acta de disconformidad y se estima parcialmente la reclamación contra la sanción.

Dicha resolución fue notificada a la reclamante el día 27 de junio de 2018.

Sexto.

No estando de acuerdo con la estimación parcial de la reclamación acumulada, la reclamante presentó recurso contencioso administrativo nº 959/2018 ante el TSJ de Madrid, solicitando la suspensión de la ejecución.

Mediante Auto de fecha 14 de mayo de 2019, el órgano jurisdiccional acordó la suspensión de la deuda en vía administrativa.

Séptimo.

Con fecha 24 de noviembre de 2018, meses antes de que la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Madrid acordara la suspensión de la ejecución de la deuda, la Dependencia Regional de Recaudación de la Delegación Especial de Madrid de la AEAT, dictó providencia de apremio respecto a la liquidación identificada con clave A28...

Contra la misma, notificada el 26 de ese mismo mes, la actora interpuso reclamación económico administrativa ante este tribunal, alegando los siguientes dos extremos:

A.-Dado que el órgano jurisdiccional acordó la suspensión mediante auto de 14 de mayo de 2019,

"procede anular la providencia de apremio una vez comprobado que el órgano jurisdiccional sí ha acordado la suspensión de la liquidación.

(...) el aval que ha servido para garantizar la deuda, prestado en periodo voluntario de pago y extendiendo sus efectos a la vía contencioso administrativa por virtud de lo dispuesto por el citado Auto del órgano jurisdiccional (resolución firme, con la que se ha aquietado la Administración), no habría servido sin embargo, para el fin que le es propio, que es precisamente evitar el devengo de los recargos del periodo ejecutivo y la providencia de apremio, (...)" .

B.- "La Administración, aún sin citarlo expresamente, pretende la aplicación del Art 66.6 del Reglamento de Revisión, aprobado por RD 520/2005, de 13 de mayo, en adelante RR, que dispone que la notificación de la resolución económico administrativa iniciará el plazo de ingreso del Art. 62.2 LGT.

Ahora bien, este precepto no es de aplicación al caso que nos ocupa, por tratarse de una resolución parcialmente estimatoria de la reclamación (resolución de 30 de mayo de 2018, reclamación 5953/2015 y acumulada 6007/2015 que obra en el expediente).

En efecto, en el caso de las resoluciones parcialmente estimatorias no se aplica el Art 66.6 RR sino que es de aplicación el Art 66.3 RR que establece: "Cuando la resolución parcialmente estimatoria deje inalterada la cuota tributaria, la cantidad a ingresar o la sanción, la resolución se podrá ejecutar reformando parcialmente el acto impugnado y los posteriores que deriven del parcialmente anulado".

Este precepto implica que, ante una resolución parcialmente estimatoria, el interesado razonablemente espera a que la resolución sea ejecutada por el órgano administrativo, y no se ve compelido al pago, como pretende la Administración. La notificación de la resolución no puede servir al efecto de abrir el plazo en voluntaria porque precisa de actos de ejecución que le den debido cumplimiento, de acuerdo con los Arts. 66.1 RR y 66.3 RR.

Además para poder aplicar el 66.6 RR , el interesado debería recibir carta de pago, lo que no ha sucedido en este caso, pues sin ella queda materialmente imposibilidad o el pago.

(...)

el plazo de pago del Art 62 LGT termina antes que el plazo de dos meses de recurso contencioso administrativo, de manera que pretender que la notificación de la resolución sirva como plazo de pago en caso de que la resolución agote la vía administrativa, implica tanto como acortar el plazo de recurrir y para pedir al órgano jurisdiccional la suspensión (...)" .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Este Tribunal es competente para resolver de conformidad con lo dispuesto en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT), así como en el Reglamento general de desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en materia de revisión en vía administrativa (RGRVA), aprobado por Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo. No concurre ninguna de las causas de inadmisibilidad previstas en el artículo 239.4 de la LGT.

Segundo.

Este Tribunal debe pronunciarse respecto a lo siguiente:

si es ajustado o no a derecho el acto impugnado.

Tercero.

La providencia de apremio, como acto administrativo dictado por la Administración en el ejercicio de las competencias que le han sido atribuidas, únicamente puede ser recurrida mediante la alegación de alguno de los motivos tasados de oposición regulados en el apartado tercero del artículo 167 de la LGT .

El citado artículo señala lo siguiente:

3. Contra la providencia de apremio sólo serán admisibles los siguientes motivos de oposición:

- a) Extinción total de la deuda o prescripción del derecho a exigir el pago.
- b) Solicitud de aplazamiento, fraccionamiento o compensación en período voluntario y otras causas de suspensión del procedimiento de recaudación.
- c) Falta de notificación de la liquidación.
- d) Anulación de la liquidación.
- e) Error u omisión en el contenido de la providencia de apremio que impida la identificación del deudor o de la deuda apremiada.

De acuerdo con las alegaciones manifestadas por la reclamante, el motivo de recurso alegado se identifica con la suspensión del procedimiento de recaudación y la falta de notificación de la liquidación.

Cuarto.

El artículo 233 de la LGT establece en su apartado noveno, en materia de suspensión de la ejecución del acto impugnado en vía económicoadministrativa, lo siguiente:

9. Se mantendrá la suspensión producida en vía administrativa cuando el interesado comunique a la Administración tributaria en el plazo de interposición del recurso contencioso-administrativo que ha interpuesto dicho recurso y ha solicitado la suspensión en el mismo. Dicha suspensión continuará, siempre que la garantía que se hubiese aportado en vía administrativa conserve su vigencia y eficacia, hasta que el órgano judicial adopte la decisión que corresponda en relación con la suspensión solicitada.

Tratándose de sanciones, la suspensión se mantendrá, en los términos previstos en el párrafo anterior y sin necesidad de prestar garantía, hasta que se adopte la decisión judicial.

Según la información obrante en el expediente, la notificación de la Resolución parcialmente estimatoria dictada por el TEAR de Madrid resolviendo la reclamación presentada contra la liquidación y que habilitó la interposición de recurso contencioso tuvo lugar con fecha 27 de junio de 2018. De esta forma, el plazo para la interposición del recurso contencioso fijado por el artículo 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se extendió hasta el día 27 de septiembre de 2018.

En fecha 18 de septiembre de 2018 se interpuso por la reclamante recurso contencioso administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Sin embargo, la comunicación a la Administración tributaria a la que se refiere el apartado 9 del artículo 233 de la LGT no consta en el expediente, sin perjuicio de que la Sala de lo Contencioso Administrativo, por Auto de 14 de mayo de 2019, es decir, 7 meses y medio más tarde, accediera a la suspensión solicitada.

En relación con la cuestión planteada este Tribunal Central debe realizar una aclaración, y es que a tenor de lo dispuesto en el artículo 233.9 de la LGT, anteriormente transcrito, parece claro que si el recurrente no comunica a la Administración en el plazo de 2 meses desde que se notificó la resolución dictada por el Tribunal económico - administrativo su intención de interponer recurso contencioso ante la jurisdicción Contencioso - Administrativa, la consecuencia directa es que no se extienden los efectos suspensivos del acto impugnado de la vía económico - administrativa a la vía contenciosa. Así las cosas, llevándose a cabo una interpretación literal del precepto, no resultaría controvertido que la liquidación objeto de impugnación en vía contenciosa hubiera entrado en fase ejecutiva de cobro, pues en el caso que nos ocupa la interesada no efectuó la comunicación a la Administración, por lo que, a priori, resulta lógico que la

Administración entendiese que dicha liquidación se encontraba en vía ejecutiva y por ende, en una primera aproximación, la providencia de apremio, al ser anterior a la fecha en que se dictó el Auto de fecha 14 de mayo de 2019, por el que el órgano jurisdiccional acordó la suspensión de la deuda.

No obstante, se ha de traer a colación la reciente Sentencia del Tribunal Supremo (nº rec 315/2018), que reitera el criterio STS de 19/11/2020 (rec. cas. 6226/2018), que viene a señalar que el plazo de dos meses estipulado en el artículo 233.9 de la LGT no constituye un requisito solemne, material o sustantivo sine qua non para paralizar la ejecución, de suerte que su omisión o su cumplimiento tardío conlleve la consecuencia automática de que la Administración recupere la posibilidad de ejecución y, en caso de deudas de contenido económico, su apremio.

Dicha sentencia señala:

La CUESTIÓN que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en:

"Determinar si la comunicación por el interesado a la Administración tributaria que le exigía el artículo 233.8 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en la redacción aplicable *ratione temporis* [que le exige el vigente artículo 233.9 de dicha ley], podía [puede] entenderse analógicamente cumplimentada, en una

interpretación teleológica o finalista de ese precepto, y mantener de este modo la suspensión de la ejecutividad de la sanción tributaria producida en la vía administrativa hasta que el órgano judicial adopte la decisión que corresponda, con el traslado al representante procesal de la Administración tributaria de la solicitud de medida cautelar de suspensión dentro del plazo de interposición del recurso contencioso-administrativo".

RESPUESTA:

1) El artículo 233.8 LGT -en la actualidad artículo 233.9- constituye una carga para el litigante que debe satisfacer para obtener la seguridad de que no se va a ejecutar el concreto acto administrativo ya impugnado ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. 2) La carga que establece ese precepto tiene la finalidad de poner en conocimiento la existencia de un proceso judicial en que se ha pedido, en el primer escrito procesal, la suspensión del acto administrativo en él impugnado, con el objetivo de impedir que, entre tanto se sustancia y resuelve el incidente cautelar, pueda ejecutarse el acto antes de adoptarse la decisión judicial. 3) Por el contrario, la exigencia del artículo 233.8 LGT no constituye un requisito solemne, material o sustantivo sine qua non para paralizar la ejecución, de suerte que su omisión o su cumplimiento tardío conlleve la consecuencia automática de que la Administración recupere la posibilidad de ejecución y, en caso de deudas de contenido económico, su apremio. 4) Cuando la Administración conoce o puede conocer, a través de su representante procesal -el Abogado del Estado, en el caso presente-, ambos datos, esto es, la existencia de un proceso y la petición en él de la suspensión del acto, no cabe pretextar ignorancia de tales circunstancias para anudar a la sola inobservancia del artículo 233.8 LGT la apertura del periodo voluntario, aun cuando se mantenga sub iudice la decisión cautelar sobre lo pedido. 5) Ese conocimiento de la Administración se presume cuando conste el conocimiento de las vicisitudes del proceso y la pieza cautelar, mediante actos de comunicación realizados en legal forma, bajo fe pública judicial, por parte del Abogado del Estado, como representante en juicio de aquélla. 6) En tales circunstancias, el periodo voluntario - artículo 62 LGT-, sin examinar ahora, por ser cuestión ajena al proceso, si tal precepto es aplicable a deudas distintas a las estrictamente tributarias que se determinan mediante autoliquidación o liquidación, según los casos -mecánica dual a la que es extraño el ejercicio de la potestad sancionadora- da comienzo con la notificación del auto judicial que pone término al incidente cautelar, siempre que el sentido de la decisión no impida tal ejecución. 7) La sanción tributaria -o cualquier otra clase de deuda- satisfecha dentro del periodo abierto a partir de ese momento procesal, impide la apertura del procedimiento de recaudación y, evidentemente, la providencia de apremio y la condigna imposición de un recargo. Ello es así, además, pues si uno de los motivos de impugnación tasada frente a tal providencia (art. 167.3.a) LGT) es la extinción total de la deuda o prescripción del derecho a exigir el pago, con más razón aún será improcedente dictarla cuando se conoce la realidad del pago efectuado por el obligado a ello.

Así las cosas, en tanto la suspensión adoptada en vía económico - administrativa extendió sus efectos a la vía contenciosa, la liquidación en todo caso se encontraba en periodo voluntario de pago y la ausencia de la comunicación prevista en el artículo 233.9 de la LGT no puede justificar el inicio de la vía ejecutiva y la providencia de apremio, toda vez que hubo solicitud de suspensión en vía contenciosa, que esta tuvo que ser conocida por la Administración y que finalmente fue concedida por Auto de 14 de mayo de 2019.

Por lo expuesto

Este Tribunal Económico-Administrativo

ACUERDA

ESTIMAR la presente reclamación, anulando el acto impugnado.

Fuente: Sitio web del Ministerio de Hacienda.