

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ087848

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS (Sede en Las Palmas)

Sentencia 61/2022, de 9 de marzo de 2022

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 184/2021

SUMARIO:

Procedimiento de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales. *Liquidación provisional vinculada a delito.* En el presente caso, el recurrente impugnó la liquidación vinculada a delito contra la Hacienda Pública a través del procedimiento de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales por considerar que se vulneró su derecho a tutela judicial efectiva y a no sufrir indefensión, y su derecho de defensa y a utilizar todos los medios de prueba pertinentes para su defensa, pues la liquidación tomó en consideración una documentación aportada por el administrador concursal en forma extemporánea y sin habersele dado traslado al recurrente. A juicio de la Sala, el recurrente no justifica en qué sentido la documental aportada por el administrador concursal ha sido relevante para que la Administración dictara la liquidación vinculada a delito, ya que la Administración ya había dictado una propuesta de liquidación vinculada a delito en base a los indicios de delito que ya existían. No basta con alegar indefensión sino que debe acreditarse que realmente la actuación administrativa ha causado una real y efectiva conculcación de dicho derecho. El recurrente no sufrió indefensión por la documentación aportada por el administrador concursal, pues consta que el accionante aportó diversa documentación y ofreció aportar otras, sin que finalmente lo hiciera. La simple «oferta» o «propuesta» de aportar otra documentación no causa indefensión cuando no se demuestra que dicha omisión fuese por causa imputable a la Administración. No es que no se acredite una indefensión material, sino que ni siquiera acredita que la documental a la que se refiere no pudo aportarse por causa imputable a la Agencia Tributaria. La liquidación provisional vinculada a delito tiene como efecto el trasladar su conocimiento al Ministerio Fiscal a los efectos de determinar la posible existencia de un delito contra la Hacienda Pública. En modo alguno la liquidación está presuponiendo la comisión de un delito por parte del demandante, sino que ello se determinará en el curso del correspondiente procedimiento penal.

PRECEPTOS:

Constitución Española, art. 24.

Ley 58/2003 (LGT), arts. 101, 105, 205 y 257.

RD 1065/2007 (RGAT), art.190.

Ley 29/1998 (LJCA), arts. 25, 51, 114, 115.1, 117, 129 y 130.

PONENTE:

Doña Maria de las Mercedes Martin Olivera.

Magistrados:

Don OSCAR BOSCH BENITEZ

Don MARIA DE LAS MERCEDES MARTIN OLIVERA

Don LUCIA DEBORA PADILLA RAMOS

?

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA

Plaza de San Agustín Nº 6

Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928 30 64 60

Fax.: 928 30 64 62

Email: s2contadm.lpa@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Derechos fundamentales

Nº Procedimiento: 0000184/2021

NIG: 3501633320210000477

Materia: Administración tributaria

Resolución: Sentencia 000061/2022

Proc. origen: Derechos fundamentales

Demandante: Sebastián; Procurador: VENERANDA RODRIGUEZ AGUIAR

Demandado: AGENCIA TRIBUTARIA (AGENCIA ESTATAL ADMINISTRACION TRIBUTARIA)

Fiscal: MINISTERIO FISCAL

?

SENTENCIA

ILTMOS. SRES.:

PRESIDENTE,

D. OSCAR BOSCH BENÍTEZ

MAGISTRADOS,

D^a MARÍA DE LAS MERCEDES MARTÍN OLIVERA (Ponente)

D^a LUCÍA DEBORAH PADILLA RAMOS.

En Las Palmas de Gran Canaria, a Nueve de marzo de Dos Mil Veintidos.

Vistos por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas, constituida por los Señores Magistrados expresados, los autos del recurso contencioso-administrativo seguidos por la vía del Procedimiento para la protección de los Derechos Fundamentales número 184/2021, promovido contra la Resolución dictada por la Dependencia Regional de Inspección de la Delegación Especial de Canarias de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) en fecha 12 de agosto de 2021; siendo en ello partes: como recurrente D. Sebastián representado por la Procuradora Dña. Veneranda Rodríguez Aguiar y asistido por el Letrado D. Rubén Díez Esclapez; como demandada la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, representada y dirigida por el Sr. Abogado del Estado; interviniendo asimismo el MINISTERIO FISCAL en defensa del interés legal público

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Tras los oportunos trámites procesales, mediante escrito presentado el 3/11/2021 se formalizó la demanda correspondiente al recurso del encabezamiento en súplica de que se dicte sentencia reconociendo la vulneración de los derechos fundamentales denunciada y materializada en la práctica de la liquidación vinculada a delito, con expresa condena en costas a la Administración demandada.

Segundo.

Efectuado el traslado correspondiente, por escrito presentado el 20/01/2022 se opuso a la demanda la Administración demandada, en base a los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos.

El Ministerio Fiscal informó en el sentido de desestimar el recurso, al no apreciar vulneración del derecho fundamental

Tercero.

Recibido el pleito a prueba y evacuado el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo que ha tenido lugar el 9/03/2022, siendo ponente la Iltna. Sra. Magistrada Dña. María de las Mercedes Martín Olivera.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Es objeto del presente recurso contencioso-administrativo la resolución dictada por la Dependencia Regional de Inspección de la Delegación Especial de Canarias de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) en fecha 12 de agosto de 2021, consistente en Liquidación Vinculada a Delito contra la Hacienda Pública, dictada al amparo del art. 250.2 de la LGT con respecto a la entidad "ANNAPURNA HOTEL TEN BEL TENERIFE, S.L.", por el Impuesto sobre Sociedades correspondiente a los ejercicios 2017 y 2018

*Frente a dicha resolución la parte demandante presenta recurso por la vía del procedimiento de protección de los derechos fundamentales (artículos 114 y siguientes de la LJCA), al considerar que dicha liquidación vulnera el artículo 24.1º y 2º CE (derecho a tutela judicial efectiva y a no sufrir indefensión, y derecho de defensa y a utilizar todos los medios de prueba pertinentes para su defensa).

Con respecto al primero de los derechos citados, sostiene que la actuación llevada a cabo por la Dependencia Regional de la Inspección de la AEAT ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva porque, para el dictado de la Liquidación Vinculada a Delito (LVD), ha tenido en cuenta la documentación aportada por el administrador concursal de ANNAPURNA, con posterioridad al escrito de alegaciones presentado por el Sr. Sebastián, sin habérsele dado traslado de la dicha documentación, que además se presentó extemporáneamente. Y esta falta de traslado de dicha documental vulnera los principios de contradicción e igualdad de armas.

Alega que tras la propuesta de LVD presentó alegaciones a través del registro electrónico de la AEAT el día 15 de junio de 2021 (dentro del plazo legalmente establecido que finalizaba el día 16 de junio), y posteriormente, y una vez finalizado el plazo, el administrador concursal de ANNAPURNA aportó determinada información que ha sido tenida en cuenta por la Inspección para dictar la LVD, siendo determinante para que la Inspección se pronunciase sobre si existen o no indicios de la comisión de un delito fiscal.

Y con respecto al derecho de defensa (artículo 24.2 CE) considera que se ha conculcado al no habersele dado la oportunidad de aportar documental que considera relevante, y consistente de un DVD/CD con toda la documentación soporte de la contabilidad auditada por el perito economista Sr. Eusebio, y en la que se fundamenta la inexistencia del elemento objetivo del tipo delictivo.

**La Administración demandada interesa la desestimación del recurso contencioso-administrativo en base a las siguientes consideraciones:

Que el recurrente era administrador de la entidad mercantil contra la que se dirige la LVD, pero sus facultades como tal quedaron suspendidas por Auto de declaración de concurso de fecha 21/02/2020, dictado por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Santa Cruz de Tenerife.

La administración concursal de la empresa la ejerce otra persona, quien a lo largo del procedimiento aportó la documental de la que disponía, y con él se han desarrollado las actuaciones documentadas, entre ellas la propuesta de liquidación vinculada a delito, notificada el 31/05/2021.

El 15/06/2021 tuvo entrada en registro electrónico un escrito presentado por D. Rubén Díez Esclapez (Abogado del Sr. Sebastián) y firmado electrónicamente por el Sr. Sebastián, solicitando dejar sin efecto la propuesta de LVD y proceder a su archivo, alegando lo que tuvo por oportuno, tratando de rebatir la existencia del elemento subjetivo del presunto delito contra la Hacienda Pública para evitar el traslado a la jurisdicción penal. Además, indicaba que dejaba otra documentación sin aportar debido al volumen de la documentación ya aportada (que no se pudo presentar por medios telemáticos ante el Juzgado de lo Mercantil), poniéndose a disposición de la Inspección para aportar en DVD/CD las mismas facturas, extractos bancarios y justificantes de ingreso que habían sido aportadas al Juzgado que tramita el concurso de acreedores.

El 16/07/2021 el administrador concursal aportó un acta de presencia notarial de fecha 4/06/2020 para dar fe de la entrega del servidor DELL por parte de la administración concursal de ANNAPURNA a D. Sebastián. Conjuntamente con el servidor se entregaron contraseñas, acta de previa recepción del equipo y un informe pericial de ingeniero informático fechado el 3/06/2020.

Y en base a los hechos que resultan del expediente y en relación a la vulneración de derechos que invoca el demandante, niega que se haya conculcado tales derechos.

En primer lugar, porque no es cierto que se le haya impedido aportar las pruebas que haya tenido por conveniente. El demandante aportó documental, y con respecto a esa otra documental que dice no aportó pero que se ofreció a aportar, no significa que se le haya impedido; se ha limitado a ofrecerla pero él mismo es el que en definitiva no la aporta. Quedando acreditado que ha aportado documentos por la sede electrónica con carácter previo a la LVD, y por tanto, pudo aportarla. Además, obvia referirse a la trascendencia que la aportación de dicha documental tendría, es decir, su relevancia material.

Y con respecto a la posterior prestación de alegaciones por el administrador concursal, y que dice no se le dio traslado, guarda relación con lo que alegó el recurrente sobre que el servidor no se había puesto a su disposición hasta junio de 2020, cuando ya había cesado en sus funciones como administrador. Es decir, no argumenta en que sentido le perjudica o le ocasiona la admisión de dicha documental.

**El Ministerio Fiscal solicita se desestime el recurso, al no apreciar vulneración de los derechos fundamentales invocados. En primer lugar, porque no se justifica por el actor una indefensión material, sino tan solo formal; indefensión que además no se causa dado que la discusión relativa a los elementos cuantitativos y demás del delito presuntamente cometido deben ser ya discutidos ante el orden jurisdiccional penal, único competente al efecto.

Segundo.

La primera cuestión que hemos de examinar es si ha existido una vulneración del derecho de defensa por el hecho de no haberse dado traslado al Sr. Sebastián de la documentación aportada por el administrador concursal.

La parte actora alega que el día 6 de julio de 2021, tras haber presentado alegaciones, el administrador concursal de la empresa Annapurna presentó una serie de documentación para que fuese tenida en cuenta en el expediente; y que dicha documentación ha sido relevante para el dictado de la liquidación vinculada a delito, y por tanto, para que se considere que existen indicios de la comisión de un delito contra la Hacienda Pública; y que de dicha documental no se le dio traslado.

Ahora bien, omite el recurrente justificar en qué sentido la documental aportada por el administrador concursal ha sido relevante para que la Administración dictara la liquidación vinculada a delito, y por tanto, poder acreditar que efectivamente se le ha causado indefensión; máxime porque la Administración demandada ya había dictado una propuesta de liquidación vinculada a delito, de modo que los indicios de delito ya existían anteriormente. No basta con alegar indefensión sino que debe acreditarse que realmente la actuación administrativa ha causado una real y efectiva conculcación de dicho derecho.

Y en cuanto a la indefensión alegada por no admitir la documental propuesta, tampoco podemos compartir la tesis del demandante. Consta que aportó diversa documentación y con respecto a otra, se ofreció a aportarla, sin que finalmente lo hiciera. No estamos ante un supuesto de aportación de documental y rechazada o no admitida por la Agencia Tributaria, sino de una simple "oferta" o "propuesta" de aportar otra documentación, pero sin que se nos acredite que dicha omisión fuese por causa imputable a la Administración. Por tanto, no es que no se acredite una indefensión material, sino que ni siquiera acredita que la documental a la que se refiere no pudiera aportarla por negarse a ello la la Agencia Tributaria.

En definitiva, no basta con invocar la producción de indefensión, sino que deben mostrarse al menos indicios de su vulneración material, real y efectiva (STS 15-10-2018, rec. 1840/2017; STS 31-10-2013, rec. 2789/2012;

Finalmente hemos de recordar la naturaleza del acto administrativo aquí impugnado: se trata de una liquidación que tiene carácter provisional, de acuerdo con lo establecido en los artículos 101.4.c) de la LGT y 190.1 del RGAT, en cuanto que sólo podrá ser modificada, en su caso, por la sentencia dictada en el proceso penal, como se desprende del artículo 257 de la LGT. Y tiene como efecto el trasladar su conocimiento al Ministerio Fiscal a los efectos de determinar la posible existencia de un delito contra la Hacienda Pública. En modo alguno la liquidación está presuponiendo la comisión de un delito por parte del demandante, sino que ello se determinará en el curso del correspondiente procedimiento penal (si es que llega a iniciarse).

Además, la STS, Sala 3ª, Sección 7ª, de 4 de marzo de 2009 (rec. 4601/2007) ha declarado que la garantía del artículo 24.2 CE sólo es aplicable al procedimiento sancionador y no a un procedimiento de liquidación tributaria

Tercero.

A la vista de lo expuesto, la Sala acuerda desestimar el presente recurso contencioso-administrativo.

Cuarto.

En cuanto a las costas, el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa dispone que en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o

incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho. En los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad.

Ello determina la imposición legal de las costas causadas a la parte demandada, si bien, la Sala, haciendo uso de la facultad que otorga el punto 3º del citado precepto legal y teniendo en cuenta las circunstancias que caracterizan este recurso, señala en 1.000 euros la cifra máxima que, por todos los conceptos, podrá ser repercutida.

En nombre de Su Majestad El Rey y por la autoridad que nos confiere El Pueblo Español,

FALLAMOS

Desestimar el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de D. Sebastián contra la resolución dictada por la Dependencia Regional de Inspección de la Delegación Especial de Canarias de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) en fecha 12 de agosto de 2021, al no apreciar vulneración de derechos fundamentales; con imposición de las costas procesales a la parte demandante, con el límite máximo de 1.000 euros.

Notifíquese esta Resolución Judicial conforme dispone el artículo 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, expresando que contra la misma solo cabe interponer recurso de casación ante la Sala correspondiente, única y exclusivamente,, en el caso de que concurra algún supuesto de interés casacional objetivo y con los requisitos legales establecidos, todo ello de conformidad con los artículos 86 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en redacción dada por Ley Orgánica 7/2015 de 21 de Julio.

Dicho recurso habrá de prepararse ante esta Sala del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en el plazo de treinta días siguientes a la notificación de esta Sentencia, debiendo el escrito de preparación cumplir, en cuanto a su redacción, los requisitos del artículo 89.2 de la LJCA, cuyo incumplimiento determinará que no se tenga por preparado. Y con traslado, caso de entenderse bien preparado, al Tribunal de casación a quien corresponderá apreciar si, efectivamente, el asunto presenta interés casacional objetivo.

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

Publicación. Leída y publicada ha sido la anterior sentencia, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.