

Expte.

DI-258/2019-7

**Ilmo. Sr. ALCALDE-PRESIDENTE
AYUNTAMIENTO DE HUESCA
Plaza de la Catedral, 1
22002 HUESCA**

I. Antecedentes

Primero. Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba indicado.

En la misma se hace alusión a que Don (...), con DNI nº (...), y domicilio en (...), presentó ante el Ayuntamiento de Huesca solicitud de devolución de ingresos indebidos previa rectificación de la autoliquidación del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos, en base a las siguientes consideraciones:

"1. Que el Ayuntamiento de Huesca en concepto de Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana por la venta de la vivienda que tenía en Huesca en PJ (...), con referencia catastral (...).

2. Que habiendo revisado, las circunstancias de dicha venta, el compareciente considera que no se debería haber pagado dicho impuesto y en consecuencia presentan la presente solicitud de ingresos indebidos y de información.:

3. El artículo 104 del Real Decreto Legislativo 2/2004 de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, establece textualmente "Naturaleza y hecho imponible. Supuestos de no sujeción. 1. El Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana es un tributo directo que grava el incremento de valor que experimenten dichos terrenos y se ponga de manifiesto a consecuencia de la transmisión de la propiedad de los terrenos por cualquier título o de la constitución o transmisión de cualquier derecho real de goce, limitativo del dominio, sobre los referidos terrenos. (...)"

Teniendo en cuenta lo anterior, el hecho imponible del impuesto se da siempre y cuando exista un incremento en el valor de los terrenos, es decir que el incremento de valor de los terrenos es condición necesaria para que se produzca el hecho imponible, de tal forma que si no hay incremento de valor de los terrenos, no hay hecho imponible.

Por otro lado, no hay que confundir la forma del cálculo del impuesto que se hace una vez que queda demostrado que existe incremento de valor, con la determinación de si existe o no incremento de valor con el procedimiento del cálculo del impuesto contenido en la norma ya que dicho procedimiento está pensado única y exclusivamente por el legislador para el cálculo de la cuota pero no para determinar si existe o no incremento de valor.

Y recientemente acaba de establecerlo así el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 16 de febrero de 2017.

4.. En el caso que se presenta, las circunstancias específicas son las siguientes:

El día 29 de julio de 2016 se vendió dicho inmueble mediante escritura pública otorgada ante la Notario de(...) D^a. (...), numero (...) de su protocolo.

El precio de dicha venta fue de 182.000 euros (se adjunta copia de dicha escritura como documento número Dos).

Dicha vivienda fue adquirida por el compareciente y su esposa el día 17 de junio de 2005 en escritura pública otorgada ante el Notario (...), número (...) de su protocolo. El precio de compra fue de 210.354 euros (se adjunta copia de dicha escritura como documento número 3).

En consecuencia, la compareciente desde el momento de la adquisición por sucesión hasta el momento de la venta ha tenido una pérdida patrimonial de 28.354 - euros

Por lo tanto si la compareciente ha vendido la vivienda perdiendo 28.354 euros, se deduce que dicha pérdida patrimonial afectó tanto al valor del suelo como al valor de la construcción.

5. Además de lo expuesto anteriormente, las circunstancias específicas que se dan en el caso de los contribuyentes, se ven reforzadas desde un puesto de vista empírico, con la estadística elaborada por el Ministerio de Fomento "Precio medio del metro cuadrado de suelo urbano en municipios de entre 10.000 y 50.000 habitantes" y que tiene publicada en su página web y a cuyos resultados nos remitimos.

<https://apps.fomento.gob.es/BoletinOnline2/?nivel=2&orden=36000000>

En efecto, si observamos las cifras de la estadística oficial elaborada por el Ministerio de Fomento, vemos que en el segundo trimestre de 2005, año de adquisición de la vivienda, el precio medio del metro cuadrado de suelo urbano en los municipios de entre 10.000 y 50.000 habitantes, en Huesca era de 215,9 euros metro cuadrado mientras que el mismo indicador en el segundo trimestre de 2016 (momento de la venta) era de 83 euros el metro cuadrado, lo que supone una disminución del precio medio del suelo urbano en Zaragoza en el periodo considerado del 40 por 100 aproximadamente

Como corolario de todo lo anterior, en el caso que se expone no existe hecho imponible, por no existir ningún incremento en el valor del terreno de la vivienda vendida.

Puede consultarse dicha estadística en <https://apps.fomento.gob.es/BoletinOnline2/?nivel=2&orden=36000000>

Por lo anteriormente expuesto, procedería la devolución de la cantidad abonada como cuota del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos Naturaleza Urbana, sus recargos e intereses, dado que no existe hecho imponible.

En consecuencia

SOLICITA Se dé por realizada la presente solicitud de devolución de ingresos indebidos y al amparo de los artículos 32 y 221 de la Ley 58/2003 de 17 de diciembre, General Tributaria sea devuelto a los contribuyentes el importe exigido correspondiente a la cuota del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, junto con su recargo e intereses, más los intereses legales que correspondan

Asimismo, SE SOLICITA,

Que si el criterio del Ayuntamiento de Huesca en los casos como el expuesto, en los que se constan las escrituras de compra y venta, el valor del bien, y dadas las fechas de adquisición y transmisión y el valor del suelo dado para las mismas por el Ministerio de Fomento, es exigir un informe pericial sobre el valor de transmisión, que acredite más todavía más la minusvalía habida, en ese caso, antes de resolver nos informe de la necesidad de cumplir dicho requisito para aportar dicho informe, y todo ello aunque entendemos que en el caso expuesto no hay ninguna duda de que no ha habido incremento sujeto a tributación, al haber acreditado suficientemente la inexistencia del referido incremento.”

Segundo. Habiendo examinado el contenido del escrito de queja presentado, se resolvió admitir la misma a supervisión, y dirigirse al Ayuntamiento de Huesca con la finalidad de recabar información sobre la cuestión planteada en la queja

Tercero. El Ayuntamiento de Huesca, en contestación a nuestra petición de información, nos remitió informe en el que se decía lo siguiente:

“En contestación a su escrito expediente DI-25812019-7, relativo a una queja acerca del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana por la venta de una vivienda sita en(...) de la ciudad de Huesca, adjunto le remito la resolución al recurso de reposición interpuesto por el interesado.

Ha sido presentada por D. (...), NIF 46331363W, con Registro de Entrada nº (...), de 7 de noviembre, solicitud de devolución de ingresos indebidos, previa rectificación de la autoliquidación, en relación con las Liquidaciones tributarias nº (...) (cuota tributaria 172,37 €), nº(...) (cuota tributaria 137,90 €) y nº(...) (cuota tributaria 1.802,86 €), notificadas al interesado en fecha 8 de marzo de 2017.

Estas liquidaciones tributarias corresponden al Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, derivado de la enajenación por compraventa de la vivienda sita en (...) (referencia catastral nº (...)) y anejos (referencias catastrales (...)) y(...).

En relación con los antecedentes anteriores, se emite Informe, suscrito por el Jefe de Gestión de Ingresos en fecha 20 de marzo de 2019, que literalmente expresa lo siguiente:

«1.- En el presente expediente estamos antes tres liquidaciones tributarias que, de conformidad con el procedimiento tributario previsto para las liquidaciones tributarias, fueron notificadas al interesado en fecha 8 de marzo de 2017.

Por tanto, es de aplicación el artículo 14.2.c) del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, que establece el plazo de un mes, contado desde el día siguiente al de la notificación expresa del acto cuya revisión se solicita, para interponer el preceptivo recurso de reposición.

En consecuencia, las Liquidaciones tributarias nº(...). nº (...) y nº (...), han sido

practicadas y notificadas de conformidad con el procedimiento tributario previsto para las liquidaciones tributarias. Frente a ellas se pudo interponer, en el plazo de un mes a partir de su notificación, el preceptivo recurso de reposición. Y, al no haberse interpuesto, dichas liquidaciones devinieron firmes, resultando extemporánea la presentación de cualquier solicitud que, como la presente, pueda interpretarse -no cabe otra calificación- como recurso de reposición frente a las mismas.

Y en consecuencia también, no tiene objeto ni cobertura legal la solicitud de devolución de ingresos indebidos, previa rectificación de la autoliquidación solicitada literalmente así en el encabezado y en el "solicito" del presente escrito, sobre la base de una vaga referencia a "los artículos 32 y 221 de la Ley 58/2003 de 17 de diciembre, General Tributaria".

2.- Por otro lado, en el ámbito del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, es de suma importancia la Sentencia del Tribunal Constitucional 59/2017, de 11 de mayo, publicada en el Boletín Oficial del Estado de 15 de junio de 2017, que declara inconstitucionales y nulos los arts. 107.1, 107.2 a) y 110.4 del R. D. Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, en la medida que someten a tributación situaciones de inexistencia de incrementos de valor.

Pero es fundamental la consideración de los artículos 38.1 y 40.1 de la ley Orgánica del Tribunal Constitucional, así como del Fundamento Jurídico 11 de la Sentencia del Tribunal Constitucional 45/1989, de 20 de febrero, en cuya virtud la declaración de inconstitucionalidad de la norma tributaria proyecta sus efectos hacia situaciones futuras, dejando a salvo los actos administrativos que hayan ganado firmeza. Esta doctrina del Tribunal Constitucional, relativa a los efectos no retroactivos de la declaración de inconstitucionalidad de una norma tributaria, ha sido refrendada y consolidada posteriormente por el Tribunal Constitucional. Así, en su Sentencia 60/2015, de 18 de marzo, en el Fundamento Jurídico 6 declara taxativamente lo siguiente:

«Finalmente, en lo que atañe al alcance en el tiempo de nuestro pronunciamiento, hemos de seguir la doctrina recogida, entre otras, en las SSTC 5412002, de 27 de febrero, FJ 9, y 36512006, de 21 de diciembre, FJ 8, o 16112012, de 20 de septiembre, FJ 7. En ellas hemos declarado que «en supuestos como el que ahora nos ocupa y atendiendo a la pluralidad de valores constitucionales que concurren debemos traer a colación... el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), al que responde la previsión contenida en el art. 40.1 LOTC, según el cual las sentencias declaratorias de la inconstitucionalidad de leyes "no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada" en los que se haya hecho aplicación de las leyes inconstitucionales. Ahora bien, la modulación del alcance de nuestra declaración de inconstitucionalidad no se limita a preservar la cosa juzgada. Más allá de ese mínimo impuesto por el art. 40.1 LOTC debemos declarar que el principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) también reclama que -en el asunto que nos ocupa- esta declaración de inconstitucionalidad sólo sea eficaz pro futuro, esto es, en relación con nuevos supuestos o con los procedimientos administrativos y procesos judiciales donde aún no haya recaído una resolución firme... El principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) reclama la intangibilidad de las situaciones jurídicas consolidadas; no sólo las decididas con fuerza de cosa juzgada, sino también las situaciones administrativas firmes».

Y esta doctrina del Tribunal Constitucional relativa a los efectos no retroactivos de la declaración de inconstitucionalidad de una norma tributaria, ha sido aplicada recientemente por la Sentencia nº 173/2018, de 6 de septiembre, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo Único de Huesca.

Por tanto, en el presente expediente, las Liquidaciones tributarias n° (...), n° (...) y n° (...), notificadas en fecha 8 de marzo de 2017, devinieron firmes a partir del mes posterior a dicha fecha -pues no fueron recurridas-, y no resultan afectadas por la Sentencia del Tribunal Constitucional 59/2017, de 11 de mayo, publicada en el Boletín Oficial del Estado de 15 de junio de 2017.

3.- Por último, en un supuesto sustancialmente igual al derivado del presente escrito, la reciente Sentencia n° 37/2019, de 25 de febrero, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo Único de Huesca, ya determinó la desestimación del correspondiente recurso contencioso-administrativo."

Y considerando su propuesta, el Alcalde, en uso de las facultades que le atribuye el artículo 30.1 de la Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón, RESUELVE:

ÚNICO.- Desestimar el recurso de reposición interpuesto por D. (...) frente a las Liquidaciones tributarias n° (...) (cuota tributaria 172,37 €), n° (...) (cuota tributaria 137,90 €) y n° (...) (cuota tributaria 1.802,86 €), relativas al Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, por los motivos expuestos de firmeza de la liquidación e inaplicabilidad a la misma de la Sentencia del Tribunal Constitucional 59/2017, de 11 de mayo."

II.Consideraciones Jurídicas

Primera.- De conformidad con el artículo 103 de la Ley General Tributaria, *"la Administración Tributaria está obligada a resolver expresamente todas las cuestiones que se planteen en los procedimientos de aplicación de los tributos, así como a notificar dicha resolución expresa".*

El vigente artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, dispone que las Administraciones están obligadas a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación.

Igualmente prescribe el artículo 88.5 de la Ley 39/2015 que en ningún caso podrá la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso, aunque podrá resolver o acordar la inadmisión de las solicitudes de reconocimiento de derechos no previstos en el Ordenamiento Jurídico o manifiestamente carentes de fundamento, sin perjuicio del derecho de petición previsto por el artículo 29 de la Constitución.

Y sobre la obligación de resolver, tiene dicho el Tribunal Supremo, Sentencia de 16 de enero de 1996, entre otras muchas, que *"los órganos administrativos, sin excepción, vienen obligados a resolver de forma expresa, aceptándolas o rechazándolas, las peticiones que deduzcan los administrados, decidiendo las cuestiones que plantean y aquellas otras que derivan del expediente".*

Por tanto, constituye una obligación administrativa la de resolver todas las peticiones o recursos que las personas deduzcan ante la Administración, estimando en todo o en parte o desestimando las pretensiones que se formulen por el interesado, o declarando su inadmisión.

Segunda.- En el caso que nos ocupa, nos encontramos con una solicitud de devolución de ingresos indebidos previa rectificación de la autoliquidación del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana presentada por el sujeto pasivo con fecha 7 de noviembre de 2018. Dicha solicitud se presenta al amparo de lo dispuesto en los artículos 32 y 221 de la Ley General Tributaria, y en ella se expone que al no haber habido incremento de valor del terreno no ha habido hecho imponible, y por tanto, el Ayuntamiento de Huesca no puede liquidar el Impuesto y debería devolver las cantidades indebidamente cobradas.

El artículo 32 de la Ley General Tributaria dispone: *“la Administración tributaria devolverá a los obligados tributarios, a los sujetos infractores o a los sucesores de unos y otros, los ingresos que indebidamente se hubieran realizado en el Tesoro Público con ocasión del cumplimiento de sus obligaciones tributarias o del pago de sanciones, conforme a lo establecido en el artículo 221 de esta ley”*.

El artículo 221.4 de dicha Ley establece *“cuando un obligado tributario considere que la presentación de una autoliquidación ha dado lugar a un ingreso indebido, podrá instar la rectificación de la autoliquidación de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 120 de esta ley.”* Artículo este último que señala que *“cuando un obligado tributario considere que una autoliquidación ha perjudicado de cualquier modo sus intereses legítimos, podrá instar la rectificación de dicha autoliquidación de acuerdo con el procedimiento que se regule reglamentariamente.”*

Debe, por tanto, la Administración en cumplimiento de la normativa citada debe resolver la solicitud presentada, y no considerarla como un recurso de reposición presentado fuera de plazo contra un acto de liquidación del Ayuntamiento de Huesca, pues no lo es, claramente se solicita una devolución de un ingreso indebido previa rectificación de una autoliquidación, y en consecuencia, el Ayuntamiento de Huesca debe dar la contestación que proceda a la solicitud presentada, admitiéndola o no, y estimándola o no, y ofreciendo los recursos administrativos y judiciales que procedan.

III. Resolución

Por todo lo anteriormente expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente **Recomendación**:

Que por los órganos competentes del Ayuntamiento de Huesca se proceda a tramitar y resolver de forma motivada la solicitud de devolución de ingresos indebidos previa rectificación de autoliquidación del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana presentada por (...) con fecha 7 de noviembre de 2018.

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comunique si acepta o no la Recomendación formulada,

indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

Zaragoza, a 4 de abril de 2019
JAVIER HERNÁNDEZ GARCÍA

LUGARTENIENTE DEL JUSTICIA
(P. A. Art. 39.2 *Ley Reguladora del Justicia de Aragón*)