



Broker de seguros número 1 del mundo

SOLUCIONES LEGALES  
CORPORATIVAS

## Notarios y Registradores

Búsqueda personalizada de



Compartir en:



# **Devolución de Ingresos Indebidos por Inconstitucionalidad si existe Liquidación Firme.**

*Admin, 15/04/2017*

---

Indice:

1. Resumen:
2. Introducción.
3. Revisión de actos nulos de pleno derecho.
4. Revocación.
5. Recurso extraordinario de revisión.
6. Responsabilidad patrimonial del Estado.
7. ENLACES:

## **LA DEVOLUCIÓN DE INGRESOS INDEBIDOS POR DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD CUANDO EXISTA UNA LIQUIDACIÓN TRIBUTARIA FIRME**

**(Ante la la posible inconstitucionalidad de liquidaciones por plusvalía municipal cuando no haya habido efectivo incremento de valor)**

**JOAQUÍN ZEJALBO MARTÍN,**

**NOTARIO CON RESIDENCIA EN LUCENA, PROVINCIA DE CÓRDOBA**

## Resumen:

Ante la presumible declaración de inconstitucionalidad de la normativa estatal contenida en la Ley de Haciendas Locales, sólo en cuanto grave plusvalías ficticias, se plantea el problema de la posible devolución del impuesto ya pagado, siempre que no haya transcurrido el plazo previsto para su devolución. Cuando se trate de un supuesto de liquidación, en el que ya exista un acto administrativo firme, el examen de los medios establecidos en la LGT, interpretados por la doctrina más reciente y por la jurisprudencia, nos hace ver que es prácticamente imposible obtener dicha devolución. Lo mismo ocurre si acudimos a la vía de la exigencia de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador tras la Ley 40/2015.

## Introducción.

**La inminente declaración de inconstitucionalidad** de la normativa estatal contenida en la Ley de Haciendas Locales, solo en cuanto grava plusvalías inexistentes, **plantea el problema de si es posible en aquellos supuestos en los que se haya satisfecho el impuesto por el sistema liquidación**, no el de autoliquidación, por ser el primero el sistema de gestión vigente en el ayuntamiento correspondiente, **la devolución del impuesto pagado en contravención de la normativa que ha sido declarado inconstitucional**. En los supuestos de autoliquidación, en el que no existe acto administrativo, lo que procede es instar la devolución dentro del plazo de prescripción del impuesto.

Advertimos que conforme a los **apartados 2 y 3 de artículo 126** 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**,

**"2. La solicitud sólo podrá hacerse una vez presentada la correspondiente autoliquidación y antes de que la Administración tributaria haya practicado la liquidación definitiva** o, en su defecto, antes de que haya prescrito el derecho de la Administración tributaria para determinar la deuda tributaria mediante la liquidación o el derecho a solicitar la devolución correspondiente. **El obligado tributario no podrá solicitar la rectificación de su autoliquidación cuando se esté tramitando un procedimiento de comprobación o investigación cuyo objeto incluya la obligación tributaria a la que se refiera la autoliquidación presentada, sin**

perjuicio de su derecho a realizar las alegaciones y presentar los documentos que considere oportunos en el procedimiento que se esté tramitando que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano que lo tramite.

**3. Cuando la Administración tributaria haya practicado una liquidación provisional, el obligado tributario podrá solicitar la rectificación de su autoliquidación únicamente si la liquidación provisional ha sido practicada por consideración o motivo distinto del que se invoque en la solicitud del obligado tributario.** Se considerará que entre la solicitud de rectificación y la liquidación provisional concurre consideración o motivo distinto cuando la solicitud de rectificación afecte a elementos de la obligación tributaria que no hayan sido regularizados mediante la liquidación provisional.”

**Si el acto administrativo de liquidación ya es firme se aplica lo dispuesto en el artículo 221. 3 de la Ley General Tributaria, al disponer que “cuando el acto de aplicación de los tributos o de imposición de sanciones en virtud del cual se realizó el ingreso indebido hubiera adquirido firmeza, únicamente se podrá solicitar la devolución del mismo instando o promoviendo la revisión del acto mediante alguno de los procedimientos especiales de revisión establecidos en los párrafos a), c) y d) del artículo 216 y mediante el recurso extraordinario de revisión regulado en el artículo 244 de esta ley.”**

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 1 de febrero de 2017, Recurso 15225/2016, ante una petición de devolución de ingresos indebidos ha declarado que conforme al artículo 221.3 de la Ley 58/2003, **cuando se trate de actos firmes sólo puede instarse la devolución por medio de alguno de los procedimientos de revisión** establecidos en los apartados a), c) y d) del artículo 216 o a través del recurso extraordinario de revisión, artículo 244, y no suscitando una pretensión autónoma.

En consecuencia, procede, en principio, el estudio de los aludidos apartados del artículo **216 que** regulan las siguientes clases de procedimientos de revisión:

a) Revisión de actos nulos de pleno derecho;

b) Revocación;

y c) Rectificación de errores.

## **Revisión de actos nulos de pleno derecho.**

Dejando de lado **el procedimiento de rectificación de errores** regulado en el artículo **220**, que **se refiere a los errores materiales, de hecho, o aritméticos**, comenzamos con el artículo **217** de la LGT que regula el procedimiento de revisión de los actos nulos de pleno derecho, disponiendo en su apartado 1 lo siguiente: **"1. Podrá declararse la nulidad de pleno derecho de los actos dictados en materia tributaria, así como de las resoluciones de los órganos económico-administrativos, que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los siguientes supuestos:**

- a) Que lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.
- b) Que hayan sido dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio.
- c) Que tengan un contenido imposible.
- d) Que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta.
- e) Que hayan sido dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad en los órganos colegiados.
- f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.
- g) Cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición de rango legal."

La lectura del precepto nos hace ver que **en ninguno de sus apartados cabría incluir, en principio, la declaración de inconstitucionalidad** que afecte a la Ley de Haciendas Locales en cuanto grave plusvalías inexistentes, afectando al principio constitucional de capacidad económica.

Al estudiar el tema el profesor **Esrnesto Eseverri Martínez**, Catedrático de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Granada y Magistrado del TSJ de Andalucía, en su reciente obra **"La devolución de ingresos indebidos"**, 2017, página 267, aventura una solución cuando el acto administrativo de liquidación es firme y ha sobrevenido una sentencia declarando la inconstitucionalidad de la norma aplicada en dicho acto: **"solo se me ocurre como vía argumentativa de la nulidad absoluta del acto recurrido la que recoge la letra f) de su apartado I, es decir, la existencia de un acto expreso contrario al ordenamiento jurídico por el que la Administración tributaria ha adquirido un derecho (el cobro de un tributo), careciendo de los requisitos esenciales para hacerlo,**

**como así viene a acreditarlo la sentencia de inconstitucionalidad o la vulneración del Derecho comunitario."**

Sobre la cuestión **escribe la profesora Begoña Sesma Sánchez**, Catedrática de Derecho Financiero y Tributario, en su obra **"La nulidad de las liquidaciones tributarias"**, 2017, página 235, que **"admitir que la invalidez de la norma, especialmente si es por inconstitucionalidad, significa la nulidad de pleno derecho de las liquidaciones afectadas y que, por consiguiente, puede ejercitarse sin límite temporal alguno e incluso en aquellos supuestos en los que la sentencia de inconstitucionalidad pretenda limitar los efectos hacia el pasado de la misma, como sostiene algún autor, significaría un caos jurídico absoluto.** Es una evidencia, pero que conviene tener muy presente que ni el artículo 217 de la LGT ni el artículo 47 LPAC contemplan entre las causas de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos "la inconstitucionalidad, ilegalidad o infracción del derecho comunitario de la norma que ha dado cobertura al acto si éste ya es firme."

## **Revocación.**

Igual conclusión a la general expuesta antes podríamos obtener del **artículo 219** de la LGT, salvo lo que diremos a continuación, relativo a la revocación de los actos de aplicación de los tributos al disponer lo siguiente:

**"1. La Administración tributaria podrá revocar sus actos en beneficio de los interesados cuando se estime que infringen manifiestamente la ley, cuando circunstancias sobrevenidas que afecten a una situación jurídica particular pongan de manifiesto la improcedencia del acto dictado, o cuando en la tramitación del procedimiento se haya producido indefensión a los interesados.**

La revocación no podrá constituir, en ningún caso, dispensa o exención no permitida por las normas tributarias, ni ser contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico.

2. La revocación sólo será posible mientras no haya transcurrido el plazo de prescripción."

El problema de la aplicación del precepto es que **no atribuye ningún derecho al obligado tributario para obtener la revocación, pues es potestativo para la Administración estimar, si así lo considerase, que dicha inconstitucionalidad supone una infracción manifiesta de la Ley** y como consecuencia de ello proceder a la revisión del acto administrativo de liquidación ya firme, aparte de que se podría argumentar que lo que realmente contempla el artículo es un acto administrativo que vulnere la Ley, no la Constitución. Por otro lado, como indica Eserverri en la obra antes

citada, página 203, dicha ilegalidad ha de ser "evidente, ostensible sin albergar género de duda alguno que permita especular sobre su contenido."

De todas formas, nos añade el profesor Eserverri, pagina 200, que **"el acto denegatorio, expreso o tácito, de apertura de un procedimiento de revocación no es susceptible de recurso alguno por enmarcarse en el ejercicio de una potestad discrecional de la Administración sobre la que el administrado no dispone el ejercicio de ninguna acción revisora al no haberse cuestionado ningún derecho que afecte al obligado tributario."** "En cualquier caso, el ejercicio de ese derecho de petición a cargo de los interesados para que la Administración tributaria ponga en ejercicio su potestad revocadora, de ningún modo equivale al ejercicio de una acción impugnatoria de aquel acto tributario cuya legalidad u oportunidad se cuestiona."

Precisa el artículo 10.1 del Real Decreto 5120/2005, de 13 de mayo que "el procedimiento de revocación se iniciará exclusivamente de oficio, sin perjuicio de que los interesados puedan promover su iniciación por la Administración competente mediante un escrito que dirigirán al órgano que dictó el acto. En este caso, la Administración quedará exclusivamente obligada a acusar recibo del escrito".

El abogado cordobés Jose María Pérez Benítez en su informe accesible libremente en internet, titulado "Pluva-lios. Declaración de inconstitucionalidad y posibilidades de recurso", fechado el 1 de marzo de 2017 escribe que **"la única opción que cabe interponer es la del recurso de revocación** previsto en el artículo 219 LGT, siempre y cuando no hayan transcurrido cuatro años desde que adquirió firmeza la liquidación. **No obstante, la consecución de una resolución favorable, desgraciadamente, es poco menos que una fantasía.** Y es que este procedimiento se inicia exclusivamente de oficio, pudiendo no obstante el contribuyente promover su iniciación, aunque la Administración sólo estará obligada a acusar recibo de dicha solicitud (art. 10 RD 520/2005). Sobre el particular, **aunque ha habido alguna Sentencia, como la nº 1434 de 7 de julio de 2014, del TSJ de Andalucía (Sala de Málaga, Sección 3a) que ha declarado la obligatoriedad de la Administración de iniciar el procedimiento cuando el contribuyente lo argumenta de forma razonada,** lo cierto es que **la misma contraviene frontalmente lo dispuesto por la STS de 19 de mayo de 2011 (Sección 2a, RJ/2011/4487)**

No obstante, **en caso de iniciarse, la resolución que ponga fin al procedimiento deberá sujetarse a derecho** y a las normas propias del procedimiento – motivación, etc-, pudiendo ser objeto de control judicial. **Así lo ha declarado –no sin polémica- la STS de 19 de febrero de 2014 (Sección 2a, RJ/2014/2504)."**

"A dicho criterio se opusieron los Magistrados D. Rafael Fernández Montalvo y D. José Antonio Montero Fernández, emitiendo voto particular en la misma sentencia. En

esencia, estos **Magistrados denunciaban la incoherencia** de este pronunciamiento, respecto del de la Sentencia de 19 de mayo de 2011 –de la misma Sala y Sección-, **por cuanto que un procedimiento** como este, cuya iniciación corresponde determinar exclusivamente a la Administración, **sin que esta decisión sea objeto de control judicial**; sin embargo, **sí sea objeto de fiscalización en el caso de que decida tramitar y resolver el mismo.**

Sin que sea el momento ni el lugar de tomar partido en esta polémica, es claro que, visto el estado de las cosas, **se antoja improbable que cualquier Ayuntamiento acuerde la iniciación de un procedimiento de estas características**, el cual concluirá necesariamente en contra de sus intereses. En este sentido, es claro que sólo una presión ciudadana y/o institucional ante una eventual pluralidad de supuestos, y en aras de la precitada justicia material y no discriminatoria por razón de la forma de exigir el impuesto, podrá conseguir que, en este tipo de casos, la Administración tome como hábito la iniciación del procedimiento de revocación a instancias del contribuyente.

No obstante, y en opinión de quien suscribe, no caben procedimientos alternativos a éste tales como el de la revisión de oficio ex art. 217 LGT, dado que **el derecho de capacidad económica infringido no es susceptible de amparo constitucional, o el de devolución de ingresos indebidos** ex art. 221 LGT, ya que frente a una liquidación que ha adquirido firmeza, resulta improcedente interponer devolución de ingresos indebidos, según ha declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 27 de marzo de 2002 –RJ 3541-.”

## **Recurso extraordinario de revisión.**

**Por último, nos queda conforme a la LGT instar el recurso extraordinario de revisión regulado en el artículo 244 de la LGT**, pero como veremos también es inviable este medio. El apartado 1 de dicho artículo dispone que “1. El recurso extraordinario de revisión podrá interponerse por los interesados contra los actos firmes de la Administración tributaria y contra las resoluciones firmes de los órganos económico-administrativos cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) **Que aparezcan documentos de valor esencial para la decisión del asunto que fueran posteriores al acto o resolución recurridos o de imposible aportación al tiempo de dictarse los mismos y que evidencien el error cometido.**

b) **Que al dictar el acto o la resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme anterior o posterior a aquella resolución.**

c) Que el acto o la resolución se hubiese dictado como consecuencia de prevaricación, cohecho, violencia, maquinación fraudulenta u otra conducta punible y se haya declarado así en virtud de sentencia judicial firme.”

**Se podría pensar en la posible aplicación del apartado a), entendiendo que la sentencia de inconstitucionalidad se conceptúe como la aparición de un documento de valor esencial para la decisión del asunto que fuese posterior al acto administrativo de liquidación. Sin embargo, la jurisprudencia no lo ha entendido así.** El profesor Ernesto Eserverri en su ponencia titulada “Nulidad de actos y normas tributarias por efecto del Derecho de la UE: retroacción de actuaciones y devolución de ingresos indebidos”, presentadas en las “Jornadas sobre Mercado Interior y derecho de la Unión Europea”, Doc. Nº 15/2013, Instituto de Estudios Fiscales, escribía en 2013 lo siguiente: **“El Tribunal Supremo, desde su lejana en el tiempo, sentencia de 5 de marzo de 1985 (RJ 1985\1513), pasando por las de 29 de octubre de 1997 (RJ 1997\9247), 11 de febrero de 1999 (RJ 1999\1211), ha venido sosteniendo que las sentencias –al igual que los autos y providencias– no tienen el carácter de documentos en los que sea posible fundamentar un recurso extraordinario de revisión con causa en error producido en la resolución cuya rescisión se pretende,** doctrina que aun quedando referida al recurso de revisión en sede jurisdiccional fundamentado en el artículo 102 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, bien pudiera resultar de plena aplicación también al mandato del artículo 244 LGT dada la similar literalidad de los términos de uno y otro precepto legal.”

José Ignacio Ruiz Toledano, Inspector de Hacienda del Estado, y Luis Javier Ruiz González, Inspector de Seguros del Estado y vocal del TEAR de Madrid, escriben en la obra “La revisión de actos en materia tributaria”, dirigida por Pablo Chico de la Cámara y Javier Galán Ruiz, 2017, página 252, que las Sentencias del TS de 22 de mayo de 2015, Recurso 4060/2012 y 24 de junio de 2008, Recurso 3681/2005, no reconocen que una sentencia judicial pueda ser considerada documento a efectos de fundamentar un recurso extraordinario de revisión para aplicar los criterios que contenga.

Podemos traer a colación en esta materia una frase contenida en muchas sentencias del Tribunal Constitucional como la **Sentencia del Pleno 60/2015, de 18 de marzo de 2015**, relativa a la inconstitucionalidad de la ley valenciana que exigía el requisito de la residencia habitual en la Comunidad Valenciana para la aplicación de bonificaciones en el impuesto sobre Sucesiones y Donaciones: **“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»**. Como consecuencia de dicha Sentencia **la Dirección General de Tributos y Juego de dicha Comunidad dictó la Instrucción 1/2015** relativa a dicha **sentencia y a la devolución del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones distinguiendo** los distintos supuestos, entre ellos, **que se hubiese presentado liquidación o autoliquidación**. Por su interés y relación de analogía con el supuesto

estudiado se acompaña un enlace de dicha Instrucción obtenida gracias a José María Salcedo Benavente, abogado de Ático Jurídico.

**La intangibilidad de las situaciones jurídicas consolidadas, entendiéndose por tales las decididas con fuerza de cosa juzgadas y las situaciones administrativas firmes es una constante en la doctrina del tribunal Constitucional.** Sirva para ello, entre otras, la siguiente declaración contenida en el **Fundamento Jurídico 15 de la Sentencia del TC 140/2016, de 21 de julio**, BOE de 15 de agosto de 2016: "debemos traer a colación, a la hora de precisar el alcance en el tiempo de nuestra declaración de nulidad, el principio de seguridad jurídica (art. 9.3CE), 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 solo 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** [SSTC 36572006, de 21 de diciembre, FJ8 –con cita de la anterior 54/2002, de 27 de febrero, FJ 9-; 161/2012, de 20 de septiembre, FJ 7; 104/2013, de 25 de abril, FJ 4]."

Siguiendo al abogado Emilio Aparicio Santamaría en su post publicado el 3 de agosto de 2016 en su blog indubioproadministardo, escribiendo sobre la aludida sentencia del TC relativa a las tasas judiciales, "**al no ser la autoliquidación un acto administrativo no cabe hablar de firmeza de la misma en tanto en cuanto no haya practicado la administración la oportuna liquidación definitiva o, en su defecto, haya prescrito el derecho de la Administración para determinar la deuda tributaria mediante la oportuna liquidación como el derecho a la devolución de ingresos indebidos.**"

**En los supuestos de liquidación estamos ante un acto administrativo**, que cuando resulta inatacable, se le atribuye la cualidad de la firmeza, al ser definitivo.

**Esta distinción entre la liquidación y autoliquidación**, no existiendo en el segundo supuesto acto administrativo, **determina un régimen distinto en caso de declaración de nulidad por inconstitucionalidad de la norma aplicada**, que, incluso, ha sido regulada en concreto, con motivo de las recientes Sentencias del Tribunal Constitucional de 16 de febrero de 2017, publicada en el BOE el 25 de marzo de 2017, y de 1 de marzo de 2017, publicada en el BOE el 7 de abril de 2017, que han declarado, respectivamente, la nulidad de la Normas Forales de Guipúzcoa y Álava

relativas al Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, en la medida, únicamente, en la que someten a tributación situaciones de inexistencia de incremento de valor. En efecto, **tanto el Decreto Foral – Norma 2/2017, de 28 de marzo, Guipúzcoa**, por el que se modifica el Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, Boletín Oficial de Gipuzkoa núm. 64, de 31 de marzo de 2017, **como el Decreto Normativo de Urgencia Fiscal 3/2017, del Consejo de Gobierno Foral de 28 de marzo, Álava**, relacionado con el Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, Boletín Oficial del Territorio Histórico de Álava número 40, de 5 de abril de 2017, **contienen sendas disposiciones transitorias única, 1 con idéntico contenido:**

*“Régimen transitorio aplicable en relación con el impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana*

**1. Liquidaciones firmes correspondientes a devengos anteriores al 25 de marzo de 2017 -fecha de la publicación de la STC en Álava-**

En relación con las liquidaciones del impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana, correspondientes a devengos anteriores a 25 de marzo de 2017 – fecha de la publicación de la STC en Álava-, que hayan adquirido firmeza con anterioridad a dicha fecha, **no les resultará de aplicación el artículo único del presente decreto foral-norma y, en consecuencia, se aplicarán las siguientes reglas:**

**1.ª- No procederán rectificaciones, restituciones o devoluciones basadas en la aplicación de lo previsto en el artículo único del presente decreto foral-norma**

**2.ª-** Continuarán hasta su completa terminación los procedimientos recaudatorios relacionados con las mismas y se exigirán íntegramente las deudas tributarias aplazadas o fraccionadas.”

**El apartado primero del artículo 1 dispone lo siguiente: “1. Para que nazca la obligación tributaria principal del impuesto** sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana, regulado en la Norma Foral 16/1989, de 5 julio, **será necesaria la existencia de incremento de valor de los terrenos**, puesto de manifiesto a consecuencia de la transmisión de su propiedad por cualquier título, o de la constitución o transmisión de cualquier derecho real de goce limitativo del dominio, sobre los mismos.

## **Responsabilidad patrimonial del Estado.**

Agotados los medios recogidos en la Ley General Tributaria para obtener la devolución sólo **nos queda acudir a la exigencia de responsabilidad patrimonial del Estado legislador**. Para ello tenemos que examinar la actual regulación contenida en la segunda de las llamadas vulgarmente leyes siamesas. es decir, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, cuyo artículo 32.4 dispone lo siguiente: **"Si la lesión es consecuencia de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional, procederá su indemnización cuando el particular haya obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, siempre que se hubiera alegado la inconstitucionalidad posteriormente declarada."**

**Los requisitos que exige para obtener la indemnización los hace prácticamente inviable**, pues es preciso que exista un recurso ante la jurisdicción contencioso administrativa contra la actuación administrativa que ocasionó el daño en el que se hubiese alegado la inconstitucionalidad, que se hubiese desestimado mediante sentencia firme. La doctrina entiende que la nueva regulación puede rozar la inconstitucionalidad, siendo un tema debatido sobre el que discrepan administrativistas y fiscalistas, remitiéndonos a la obra citada de la profesora Begoña Sesma.

Si el acto administrativo de liquidación es firme sólo cabría obtener una sentencia que fuese desestimatoria si el recurso pasase el filtro del 51 de la Ley de la jurisdicción contenciosa administrativa que regula las causas de inadmisión, entre las que está la caducidad del plazo de interposición, que se repite al resolver las alegaciones previas o al dictar sentencia.

En definitiva, como concluye el profesor Eseverri, página 272, **"no cabe la posibilidad de ejercitar una acción de responsabilidad patrimonial del Estado legislador cuando quien haya resultado afectado por la aplicación de la ley inconstitucional o contraria al derecho comunitario haya consentido el acto administrativo dejándolo firme."**

Ante esta situación fiscalistas destacados como **Javier Gómez Taboada**, estiman –nos remitimos al artículo publicado en el diario Atlántico de Vigo el pasado 19 de marzo– que lo prudente, cuando se estime la presumible inconstitucionalidad de la liquidación, es impugnar en plazo el acto administrativo para evitar que adquiera firmeza, invocando desde un principio su inconstitucionalidad. Para dicho letrado tras la nueva Ley, según escribía en ¿Hay Derecho? el pasado 21 de febrero, "sólo cabrá la responsabilidad patrimonial si se pasa por el ojo de una aguja."

Lucena, 12 de abril de 2017

**ENLACES:**

**SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL GUIPÚZCOA**

**ANULADA PARCIALMENTE LA REGULACIÓN ESTATAL**

**PLUSVALÍA MUNICIPAL Y EXTINCIÓN PARCIAL DE  
COMUNIDAD**

**NOTA DE LA FEMP**

**INSTRUCCIÓN GENERALITAT VALENCIANA**

**PLUSVALÍA MUNICIPAL Y EXTINCIÓN PARCIAL DE  
COMUNIDAD**

**SECCIÓN FISCAL**

**NORMAS: Cuadro general. Por meses. +  
Destacadas**

**NORMAS: Resúmenes 2002 – 2017. Futuras.  
Consumo**

**NORMAS: Tratados internacionales, Derecho Foral, Unión  
Europea**

**RESOLUCIONES: Por meses. Por titulares. Índice  
Juan Carlos Casas**

**WEB: Qué ofrecemos NyR, página de inicio Ideario**

**CASOS PRÁCTICOS: Madrid y Bilbao. Internacional.**

**IR ARRIBA**



*Almendros en flor en Washington. Por Silvia Núñez.*

### **Artículos relacionados (por etiquetas):**

devolucion de ingresos indebidos, joaquin zejalbo, Plusvalía municipal., recurso de  
revisión

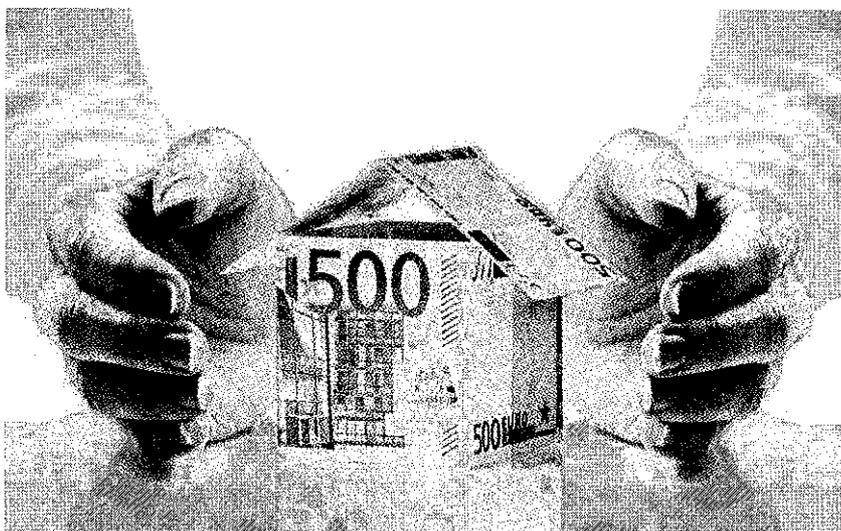
**Compartir en:**





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL OPINIÓN

## Plusvalía municipal: ¿es posible recuperar lo pagado por este impuesto?



| DREAMSTIME | EXPANSION

POR JAVIER GALÁN RUIZ | PROFESOR DERECHO FINANCIERO Y TRIBUTARIO CUNEF

Actualizado: 16/03/2017 19:37 horas

0 comentarios

La sentencia del Tribunal Constitucional que ha declarado inconstitucionales determinados artículos de la Norma Foral de Guipúzcoa, que regula el Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (IIVTNU), el denominado impuesto de plusvalía municipal, no declara nula la norma estatal que regula el mismo impuesto.

Si bien es previsible que el Alto Tribunal se manifieste en el mismo sentido en próximas fechas cuando analice la constitucionalidad de este impuesto en territorio común.

El impuesto de plusvalía municipal supone alrededor del 12% de la recaudación tributaria municipal, lejos del 60% del IBI, pero por encima de los demás impuestos locales. Somete a gravamen el incremento de valor que sufren los terrenos urbanos y que se pone de manifiesto con ocasión de su transmisión (venta, herencia, donación...). El problema radica en que la forma de cálculo de ese incremento de valor no se ajusta al principio de capacidad

económica protegido por la Constitución, sino que determina la base imponible

**ÚLTIMA HORA**

**13:04** La tecnología, clave en el futuro del patrocinio en el ciclismo

**12:31** España eleva un 53% el peso de las exportaciones en el PIB en cinco años

**11:42** Los jueces llaman a desobedecer a quien no respeta la Constitución y actúa de forma "totalitaria"

**CALCULA EL PRECIO DE TU ALARMA**

**LO MÁS LEÍDO**

- 1 BBVA pone a la venta 2.500 viviendas por menos de 50.000 euros
- 2 El Gobierno abaratará los costes para hacer más rentables las pensiones
- 3 La Justicia europea defiende aplazar sin límite las vacaciones
- 4 ¿Cuáles son las carreras con más salidas profesionales?
- 5 Guardiola (Sabadell) avisa de que si gana el 'sí' habría "cambios de domicilio" de las empresas

en función del valor catastral del suelo en el momento de la transmisión y multiplicándolo por un coeficiente por cada año de tenencia del inmueble, con un máximo de 20 años. Esto supone que, aunque no se haya producido incremento real del valor del terreno, siempre resultará una cuota a ingresar.

Pensemos que vendemos hoy un inmueble con un valor catastral del suelo de 200.000 euros y que fue adquirido hace 10 años, justo en el punto álgido del mercado inmobiliario. La forma de cálculo no tiene en cuenta valor de adquisición y de transmisión, sino que se obtiene multiplicando el valor catastral del suelo (200.000) por un coeficiente (3,5%) y por el número de años (10), resultando que el incremento de valor sería 70.000 euros que, multiplicado por el tipo impositivo del 30%, daría una cuota a pagar de 21.000 euros. Es probable que en ese período (2007-2017) el valor del suelo se haya depreciado, pero la fórmula de cálculo siempre arroja una base positiva, y es este método de determinación del incremento de valor lo que se ha declarado inconstitucional por ser contrario al principio de capacidad económica.

En los últimos años se han generalizado los pronunciamientos de nuestros tribunales anulando liquidaciones, por considerar que no se podían someter a gravamen transmisiones en las que el valor de adquisición era superior al de transmisión. En muchos casos, los tribunales exigían que el contribuyente acreditara mediante informes periciales que ese menor precio en la venta se debía a la caída del valor de mercado del suelo y no sólo a una decisión personal de fijación de precio.

Tras el pronunciamiento del Tribunal Constitucional se abren algunos interrogantes, en especial cómo afecta esta declaración de inconstitucionalidad a las liquidaciones previas a la sentencia. De acuerdo con el artículo 40 LOTC, las sentencias que declaran inconstitucionalidad de normas no afectan a liquidaciones firmes, pero podemos encontrarnos ante diferentes situaciones que dependerán de si fue el contribuyente quien calculó el impuesto (autoliquidación) o lo hizo el ayuntamiento (liquidación):

- Liquidaciones o autoliquidaciones anteriores a los últimos cuatro años, que no fueron recurridas o agotaron recursos: no existe argumento para iniciar una solicitud de devolución.
- Liquidaciones practicadas por ayuntamientos en los últimos cuatro años: si esas liquidaciones no fueron recurridas, adquirieron firmeza y ahora no es posible solicitar su devolución.
- Autoliquidaciones practicadas por el contribuyente en los últimos cuatro años: podría plantearse un procedimiento de rectificación de autoliquidación que debe ser resuelto por el ayuntamiento en el plazo de seis meses.
- Liquidaciones o autoliquidaciones que estén pendientes de resolución de recurso: la sentencia del TC es plenamente aplicable, con la consiguiente nulidad de la liquidación.

Si fue el Ayuntamiento el que liquidó el impuesto, el contribuyente tuvo el plazo de un mes para recurrir y si no lo hizo la liquidación devino en firme y consentida y por lo tanto inatacable. Sin embargo, si el contribuyente autoliquidó el impuesto, tiene cuatro años para rectificar su autoliquidación y poder beneficiarse de la declaración de inconstitucionalidad. No obstante, no podemos perder de vista que la Sentencia del TC dispone que el impuesto es contrario a la Constitución pero sólo "en aquellos supuestos en los que no



#### OTRAS NOTICIAS DE INTERÉS

- La economía colaborativa a debate tras la sentencia BlaBlaCar
- McDonald's y 'El Fundador': una visión melancólica del emprendimiento empresarial
- Publicación individualizada de los pagos de la industria farmacéutica a médicos: implicaciones legales
- Planes de pagos: una sentencia abierta difícil de aplicar
- Penal, la materia olvidada en las 'due diligence'

#### ETOOLS

Calculadora sueldo	Convertor divisas	Foros legales
Comparador Préstamos	Comparador Cuentas	Comparador Hipotecas
Comparador Seguros coche	Responsabilidad civil	Directorio Empresas

#### NEWSLETTERS

**SUSCRÍBETE**  
Personaliza la información económica que quieres recibir por secciones.

presentan aumento de valor del terreno al momento de la transmisión". Por lo tanto, será imprescindible que el contribuyente aporte prueba pericial de que el valor del suelo sufrió una depreciación para que el recurso prospere.

Es de esperar que proliferen las invitaciones a recurrir las liquidaciones practicadas o a rectificar las autoliquidaciones presentadas en los últimos cuatro años, ejercicios no prescritos. Ahora bien, habrá que extremar la precaución a la hora de interponer el recurso, valorando cuál es su situación dado que, si bien en la vía administrativa la reclamación es gratuita, no ocurre lo mismo en la contenciosa donde se le pueden imponer las costas en caso de que no prospere su recurso, debiendo por tanto soportar las costas propias y las de la Administración.

## Tags

Opinión Jurídico

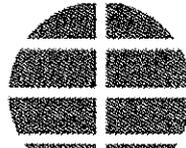
## Te recomendamos



El programa de compras del BCE aportó 1,7...  
(Expansión)



El desempleo en Reino Unido cae hasta el...  
(Expansión)



Unas 150 ovejas mueren en Viella a causa del...  
(El Mundo)



El juez investiga otro enchufe en Educación  
(El Mundo)



3 Claves para no quedarse sin dinero durante la jubilación  
(www.fisherinvestments.es)



¿Tienes una habitación? Alquilala en Booking.com  
(Booking.com)

recomendado por

Contenido Patrocinado por L'Agora

ADS

ADS

Ahora por 9.990€, con la confianza y garantía de SEATSEAT Ibiza Full Connect

Entra en bbvivienda.com y encuentra la tuya al precio que buscas. CASAS POR MENOS DE 50.000 €

¡Suscríbete! a **Expansión** ➔

**VUELTA AL COLE CON UN 20% DTO.**  
Y TE LLEVAS UNA TABLET + 500 LIBROS INSTALADOS



## Comentarios

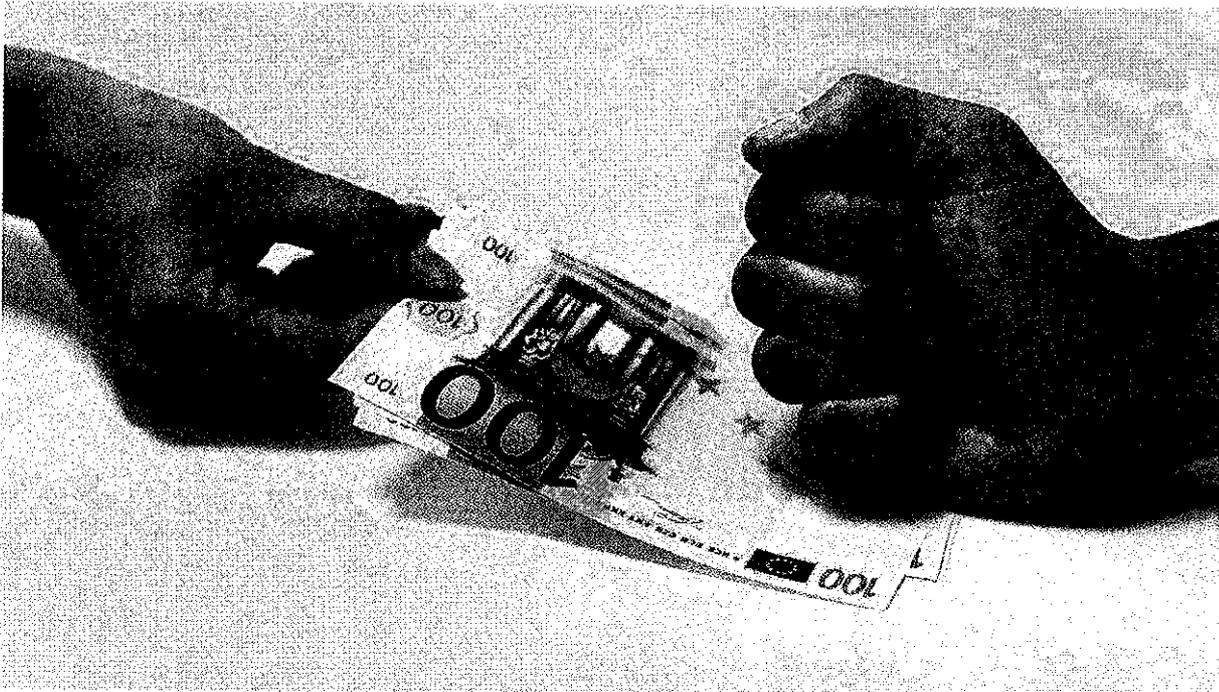
Para comentar o valorar, por favor inicie sesión o regístrese



Otras webs de Unidad Editorial

© 2017 Unidad Editorial Información Económica S.L. | Términos y condiciones de uso | Política de privacidad | Política de cookies |  
 Certificado por OJD | Publicidad | Quiénes somos | Atención al cliente

Masters -Escuela Unidad Editorial	Coches - Marcamotor.com	Unidad Editorial	Farmacia - Correo Farmacéutico
Cuidate Plus	Medicina - Diario Médico	Trabajo - Expansión y Empleo	Hemeroteca
Expansión en Orbyt	El Mundo	F1 - Marca	Ocio - Tiramillas
Madrid Fashion Week	Noticias de Agencias	Directorio Empresas	Directorio Autónomos
Directorio Ejecutivos	Diccionario Económico	Foro Legal en Pórtico Legal	Tienda de Golf
Fuera de Serie	Suscripciones Expansión	Búho	Marca
Marca Apuestas			



# Cómo anular la liquidación ya firme de la plusvalía municipal cuando vendiste la casa a pérdidas

Autor: equipo

04 julio 2017, 11:01

👁 Lecturas 8.679

💬 Comentarios: 0



Pablo liquidó el impuesto de plusvalía municipal, tras la notificación del Ayuntamiento y meses antes de conocerse la sentencia del Tribunal Constitucional que declara inconstitucional este impuesto cuando se vende una casa en pérdidas. Aunque Pablo trata ya de una liquidación "firme", en **la Ley General Tributaria hay un resquicio por el que es posible solicitar la devolución de este tributo.**

Son muchos **los contribuyentes que se plantean recurrir ahora una liquidación de plusvalía municipal que el Ayuntamiento de turno les notificó** hace meses o incluso algún año, sobre todo tras la publicación en el BOE (el pasado 15 de junio) de la sentencia que ha declarado inconstitucional el impuesto cuando se vende el terreno en pérdidas.

**José María Salcedo, abogado y socio del despacho Ático Jurídico**, asegura que el problema con el que se encuentran es que **esa liquidación ya es firme, por no haber sido recurrida en plazo**, y por ella inatacable. Pero, ¿es esto así? **¿Hay alguna posibilidad** de que estos contribuyentes puedan recuperar lo pagado? Sí que la hay.

Tal y como recuerda el experto, la cuestión es que estas liquidaciones "firmes" ya no pueden ser recurridas mediante cualquier recurso ordinario. De hecho, si el contribuyente presenta un recurso de reposición contra una liquidación notificada hace dos años verá como el recurso es inadmitido por presentarse fuera de plazo.

**La única solución para estos contribuyentes es la utilización de un procedimiento especial de revisión** previsto en el artículo 216 de la Ley General Tributaria. Hay tres procedimientos: Procedimiento de revisión de actos nulos de pleno derecho, procedimiento de rectificación de errores y **procedimiento de revocación**. Es éste último procedimiento el único que vale para que prosperen estos casos.

Recordamos que **aquellos que autoliquidaron la plusvalía municipal hace menos de cuatro años están de enhorabuena** porque pueden todavía solicitar la devolución de lo pagado de más si vendieron su casa a pérdidas.

### **El procedimiento de revocación**

Mediante este procedimiento, **es la Administración la que revoca, en beneficio del contribuyente, la liquidación tributaria** dictada por infringir manifiestamente la ley. "Parece evidente que una liquidación dictada en base a una ley declarada inconstitucional en los supuestos de venta de un inmueble en pérdidas, sí podría ser revocada de acuerdo con este procedimiento", señala Salcedo.

El problema es que el contribuyente no puede iniciar este procedimiento, sino sólo promoverlo. Es decir, puede solicitarle a la Administración que lo

inicie. Y la Administración tiene únicamente obligación de acusar recibo de la solicitud del contribuyente, pero no de iniciar el procedimiento.

Sin embargo, cada vez son más las voces que afirman que la Administración no puede poner trabas a la hora de revocar sus actos, cuando es evidente que éstos se han dictado vulnerando la ley. Buena prueba de ello es una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia que considera que procede la revocación solicitada por el contribuyente, en el caso de una liquidación dictada en base a una norma española declarada contraria al Derecho comunitario. Y ello a pesar de que la Administración decidió no iniciar el procedimiento de revocación tal y como se le había solicitado.

Considera el Tribunal que la firmeza de una decisión no ha de constituir una traba para que se analice de nuevo su contenido, si su persistencia provoca una situación de injusticia intolerable.

“Y recuerda que el sometimiento y sujeción de la Administración a la Ley (artículos 103 y 106 de la Constitución) supone que, por mucho que el acuerdo de iniciación del procedimiento de revocación corresponda a la Administración, en casos claros y patentes como podría ser el de la plusvalía municipal, la decisión de no revocar tales liquidaciones, por su irrazonabilidad, podría suponer pura arbitrariedad, prohibida por el artículo 9.3 de la Constitución Española”, comenta Salcedo.

Precisamente, España ha sido denunciada ante la Unión Europea por aprobar una normativa con el fin de impedir o dificultar que los contribuyentes puedan solicitar devoluciones en el caso de que se considere que una norma española vulnera el Derecho comunitario. Algo parecido podría estar pasando, a nivel interno, con las normas que se declaran inconstitucionales, y que en muchos casos no pueden ser aplicadas por los contribuyentes, por las múltiples trabas procedimentales con que se encuentran.

### **El problema de los que en su día sí recurrieron la liquidación**

La liquidación de plusvalía municipal puede ser firme porque nunca se recurrió, o bien porque se interpusieron los recursos procedentes, pero no se llegó hasta el final, o si se hizo, el recurso fue desestimado. Pues bien, el socio de Ático Jurídico señala que, en este último caso, también quedaron desestimadas todas sus alegaciones. “Y ello supone que si hubiera omitido alguna (como puede ser la nulidad de la liquidación), no puede invocarse

posteriormente iniciando un procedimiento especial de revisión. Así lo declaró el Tribunal Supremo en una sentencia de 2013", subraya.

En definitiva, Salcedo insiste en señalar que **poco a poco se abren vías para atacar estas liquidaciones firmes de plusvalía municipal**, en el caso de que los contribuyentes vendieran su casa en pérdidas. "Parece que la revocación es la que más posibilidades tiene de prosperar, y creemos que, si la cantidad pagada por la plusvalía municipal fue elevada, merece la pena intentarlo", sentencia.

Ver comentarios (0) ▾



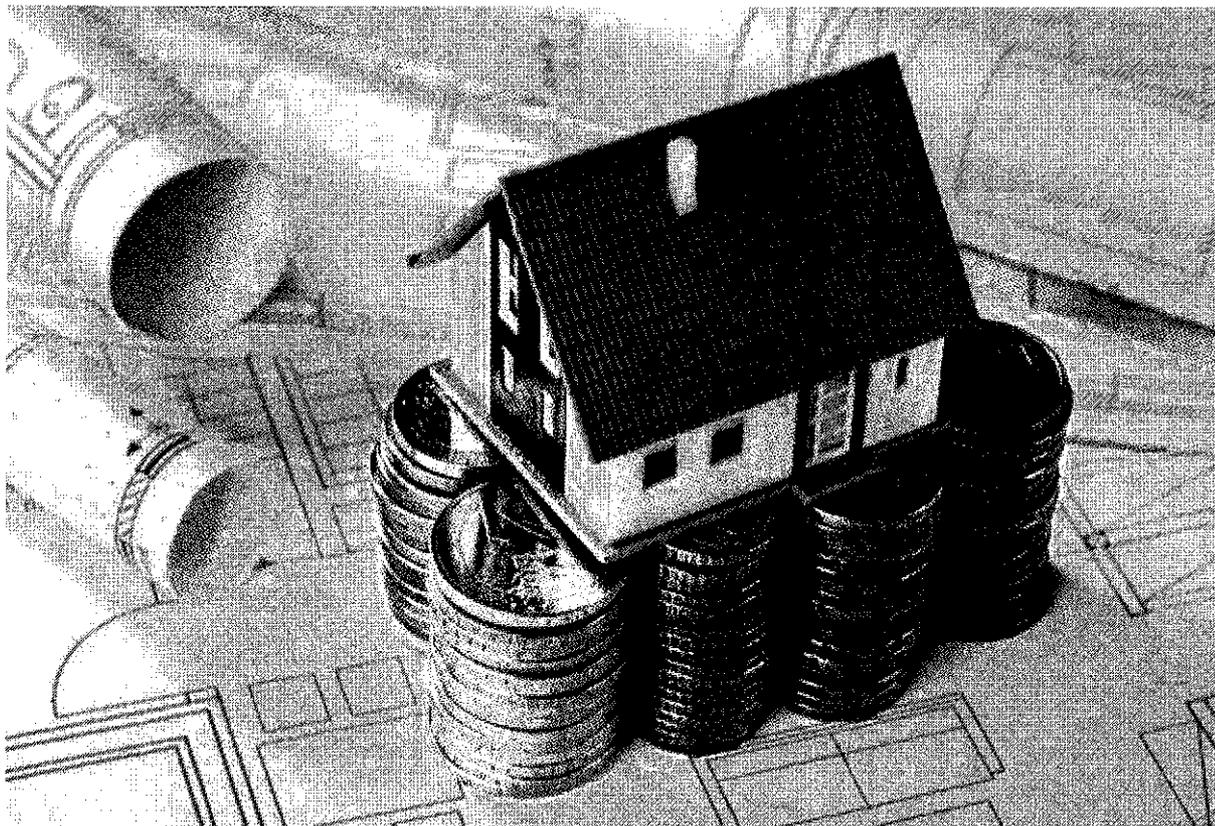
### Ver más noticias de:

[Plusvalía Municipal](#) [Tribunal Constitucional](#) [Impuestos a la vivienda](#)

Publicidad

 **Recibir las noticias:**

### Noticias relacionadas



## **Dos casos sangrantes en los que todavía se cobra la plusvalía municipal de manera injusta**

El impuesto de plusvalía municipal ha sido declarado inconstitucional cuando la vivienda se vende en pérdidas. Sin embargo, aún hay otros dos casos que para muchos expertos son también flagrantes por resultar confiscatorios e injustos. ¿Qué pasa si un contribuyente vende su casa y obtiene una mínima ganancia pero que, en relación con la deuda tributaria, es insignificante? o ¿qué ocurre cuando se obtiene una plusvalía pero es inferior al incremento resultante tras aplicar la fórmula legal del impuesto?

**Leer más**

## Todo lo que debes saber sobre la plusvalía municipal tras ser declarada inconstitucional

El impuesto de plusvalía municipal es uno de los más polémicos de los últimos años, sobre todo desde el estallido de la burbuja inmobiliaria. Es un tributo que grava el incremento de valor que experimentan los terrenos urbanos en el momento de su transmisión y pese a que el contribuyente haya sufrido pérdidas con dicha transmisión. Sin embargo, el Tribunal Constitucional ha declarado inconstitucional este impuesto cuando se herede, done o venda una vivienda en pérdidas. Te explicamos cómo recurrir el pago de este tributo, quién puede hacerlo y qué pasa si

**Leer más**

## **Estocada al impuesto estatal de la plusvalía: es inconstitucional cuando se vende en pérdidas**

**El Tribunal Constitucional ha tumbado** aquellos artículos de la regulación estatal del impuesto de **la plusvalía municipal que permitían cobrar hasta la fecha este tributo cuando se transmitía un inmueble en pérdidas**. En concreto, considera que la plusvalía municipal vulnera el principio constitucional de capacidad económica porque los ayuntamientos lo cobran por el mero hecho de haber sido titular de un terreno urbano, independientemente de que el inmueble se haya vendido a un precio inferior al que se adquirió.

**Leer más**

## **El impuesto de la plusvalía municipal, declarado inconstitucional cuando se vende en pérdidas**

**El TC ha declarado inconstitucional la norma foral que regula el impuesto sobre la plusvalía en Guipúzcoa, una ley que es igual a la estatal**, con lo que este pronunciamiento obligará a modificar la normativa nacional. De este modo, el Tribunal Constitucional considera que cuando hay una caída del valor del suelo, no se genera el tributo ni obligación del contribuyente de pagar este impuesto por la transmisión de un inmueble. Se trata de una de las fuentes de recaudación más importante para los ayuntamientos. **Leer más**

## Las claves que debes saber sobre la 'nueva' plusvalía municipal

A finales del pasado mes de julio el Gobierno aprobó el proyecto de ley que modifica la Ley reguladora de las Haciendas Locales para anular el pago de la plusvalía municipal cuando se transmite una vivienda en pérdidas. La piedra angular de la nueva ley es la forma de determinar si ha habido o no incremento del valor del terreno. Así, en el caso de la venta de una casa, la escritura de la compraventa será la que establezca si se ha transmitido en pérdidas o no. Además, desde el pasado de junio todas las transmisiones a pérdidas no pagarán la plusvalía.

**Leer más**

## **La escritura de tu casa determinará si con la venta debes pagar la plusvalía municipal a Hacienda**

El Gobierno ha aprobado el proyecto de ley que modifica la Ley reguladora de las Haciendas Locales para regular la plusvalía municipal en caso de la transmisión de un inmueble a pérdidas. La piedra angular de esta nueva ley es la forma de determinar la existencia del incremento del valor del terreno. En el caso de la venta de una vivienda, la escritura de la compraventa será la que determine si se ha transmitido en pérdidas o no.

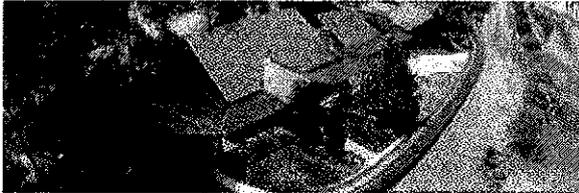
**Leer más**

## **Las infames injusticias que sigue cometiendo Hacienda con el IRPF de los contribuyentes**

Cada año, a mediados de abril, los estadounidenses viven el llamado 'tax day', el último día hábil para presentar su declaración de la renta. En esa jornada el país se llena de pequeñas –o no tan pequeñas– concentraciones de **contribuyentes que protestan contra la elevada carga fiscal**. Lo cierto es que, como sigamos así, no tardaremos en ver concentraciones similares en España.

[Leer más](#)

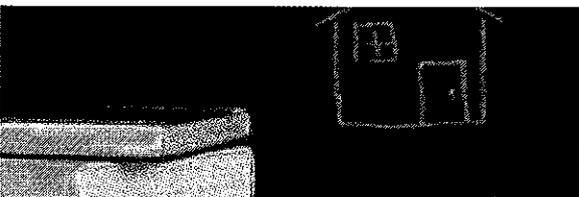
## Lo más leído



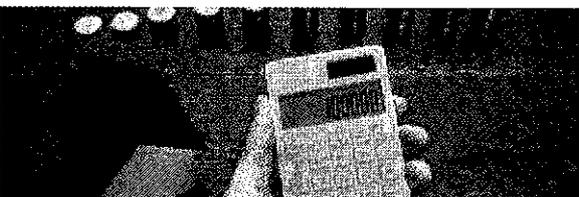
El Aqua Dam, la 'horterada' que salvó una casa de las inundaciones en Houston y que ahora todos quieren imitar



Guía definitiva para alquilar un piso compartido sin cometer errores



Todo lo que tienes que saber para comprar o vender una casa con éxito



Las claves que debes saber sobre la 'nueva' plusvalía municipal

# idealista

Comprar  Alquilar  
 Compartir

Obra nueva  
Vacacional  
Habitación  
Oficinas  
Locales o naves

Alava/Araba  
Albacete  
Alicante  
Almería  
Andorra

Pon tu anuncio gratis

Buscar



Contratos de alquiler: guía rápida para alquilar sin meter la pata

---

<b>Inmobiliario</b>	<b>Finanzas</b>	<b>Vacacional</b>	<b>Deco</b>	<b>Herramientas</b>
Vivienda	Fiscalidad	Destinos turísticos	Estancias	Foro
Oficinas	Hipotecas	Alojamientos	Consejos	Estadísticas
Locales	Inversión	Hoteles con encanto	Casas de famosos	Archivo de noticias
Empresas	Economía	Mercado vacacional	Casas de ensueño	
Construcción	Hogar	Rural		
Top idealista	Laboral			
Internacional	Tecnología			<b>Especiales de news</b>
Blog idealista	Emprendedores			

**idealista/news** Copyright © 2000-2017

Contacto | Publicidad en /news | Sala de prensa | Informes de precios  
| Política de comentarios | idealista/news Italia | idealista/news Portugal

**idealista**

Buscar casas y pisos | Hipotecas | idealista/labs | idealista (casas en Italia)  
| idealista (casas en Portugal)

Síguenos en



Nuestros mejores vídeos y apariciones

Atención! Este sitio usa cookies y tecnologías similares. Si no cambia la configuración de su navegador, usted acepta su uso. [Saber más](#) [Imprimir](#) [Email](#)

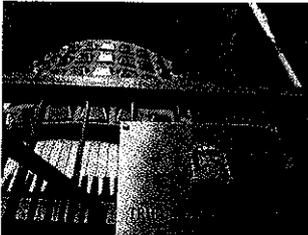
# La plusvalía municipal es definitivamente inconstitucional: Pasos a seguir para recuperar lo pagado

el 17 Mayo 2017. Publicado en Impuestos locales

Twitter



Me gusta 27



## ÁTICO JURÍDICO EN LOS MEDIOS:

[Idealista](#) [LaSexta Noticias](#) [El País](#) [Antena 3 Noticias](#) [CV Radio](#) [COPE](#)

[¿Conoces nuestra "Guía Práctica para impugnar la plusvalía municipal" - Editorial Sepín?](#)

Definitivamente, y como se esperaba, la normativa estatal del impuesto de plusvalía municipal ha sido también declarada inconstitucional, mediante sentencia del pasado 11 de mayo. Hay que recordar que hasta la fecha, el Tribunal Constitucional tan sólo se había pronunciado sobre la normativa foral del impuesto aprobada en Guipúzcoa y Álava. Es por tanto, el momento de preguntarse cómo afecta esta sentencia de inconstitucionalidad a los contribuyentes, y cómo pueden **recuperar lo pagado**.

## ACTUALIZACIÓN: LAS CUATRO CUESTIONES QUE HAN QUEDADO SIN RESOLVER TRAS LA DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA PLUSVALÍA MUNICIPAL

### ¿QUÉ NORMATIVA HA SIDO DECLARADA INCONSTITUCIONAL?

Como hemos dicho, estamos ante la primera sentencia del Tribunal Constitucional que se refiere a la regulación estatal del impuesto de plusvalía municipal. La norma cuestionada era el **Real Decreto Legislativo 2/2004 (Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, TRLRHL)**.

El Tribunal resuelve la cuestión planteada por el **Juzgado de lo Contencioso nº 1 de Jerez de la Frontera**, que consideró que el **artículo 107 del TRLRHL** vulneraba el **principio de capacidad económica** (artículo 31 de la Constitución), en aquellos supuestos en los que se exige el impuesto a pesar de que el valor del terreno no sólo no se ha incrementado, sino que incluso ha disminuido.

Aunque no lo solicitó el Juzgado de Jerez de la Frontera en la cuestión planteada, el Tribunal extiende también la inconstitucionalidad al **artículo 110.4 del TRLRHL**. Dicho artículo impide a los Ayuntamientos tener en cuenta un incremento de valor distinto al que resulte de la fórmula prevista en la Ley. Se ha declarado inconstitucional precisamente por eso, porque impide a los contribuyentes acreditar que en la transmisión no se ha generado capacidad económica alguna.

### ¿HA SIDO DECLARADO INCONSTITUCIONAL EL IMPUESTO EN CUALQUIER CASO, Y CUANDO GRAVE CUALQUIER TIPO DE TRANSMISIÓN?

No. El Tribunal Constitucional ha matizado que no todas las transmisiones contempladas en el artículo 107 del TRLRHL deben ser declaradas inconstitucionales, sino tan sólo las previstas en los apartados 1, y 2.a) de este artículo.

Hay que tener en cuenta que el impuesto de plusvalía grava no sólo la transmisión de terrenos, sino también la constitución y transmisión de derechos reales de goce limitativos del dominio sobre los mismos. El apartado 2 del artículo 107 se refiere en su letra a) a la transmisión de terrenos, y en sus letras b), c) y d) a la **constitución y transmisión de derechos reales de goce limitativos del dominio**, del derecho a elevar una o más plantas sobre un edificio o terreno, o a realizar una construcción bajo suelo, ni tampoco a las expropiaciones forzosas.

Pues bien, como el supuesto planteado ante el Juzgado de Jerez se refería únicamente a la transmisión de terrenos, la inconstitucionalidad del impuesto solicitada sólo se ha podido referir a este supuesto, y no a los otros contemplados en las letras b), c) y d) del artículo 107 del TRLRHL.

Por otro lado, y como sucedió con las sentencias que se referían a Guipúzcoa y Álava, el impuesto sólo es inconstitucional cuando grava **situaciones en las que no se ha producido un incremento de valor del terreno**.

### ¿QUÉ EFECTOS TIENE ESTA SENTENCIA?

Entramos en la cuestión que más preocupa a los contribuyentes. La sentencia tiene, en primer lugar, **efectos “erga omnes”**. Es decir, no sólo para el concreto contribuyente que recurrió la liquidación notificada, sino para la generalidad de los contribuyentes. Cualquiera puede, a priori, beneficiarse de la declaración de inconstitucionalidad.

Sin embargo, ello no debe llevar, a nuestro juicio, a considerar que los efectos temporales de esta sentencia son ilimitados.

Por el contrario, el **artículo 40.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional** impide revisar situaciones en las que haya recaído **sentencia firme con fuerza de cosa juzgada**. La **sentencia del Tribunal Constitucional número 45/1989** también extendió esta irretroactividad a las situaciones de **firmeza administrativa**.

### ¿Y ENTONCES, CÓMO AFECTA A LOS CONTRIBUYENTES ESTA SENTENCIA?

Teniendo en cuenta lo anterior, nos encontraremos ante tres situaciones:

1. Si el contribuyente recibió en su día una **liquidación del Ayuntamiento** y no la recurrió, o lo hizo pero obtuvo finalmente una resolución administrativa o una sentencia judicial desestimatoria, la liquidación será firme y no podrá ser revisada.
2. Sólo en el caso de que hubiera obtenido una sentencia desestimatoria firme, pero en el procedimiento hubiera alegado la inconstitucionalidad del impuesto, podrá ahora iniciar un procedimiento de **responsabilidad patrimonial del Estado legislador**.
3. Por el contrario, si fue el contribuyente el que presentó una **autoliquidación del impuesto**, porque así lo preveía la Ordenanza municipal, tendrá **cuatro años para solicitar la rectificación**, contados desde que finalizó el plazo para presentar dicha autoliquidación. En dicha rectificación podrá solicitar la aplicación de la sentencia del Constitucional.

Consideramos por último, que aquellos contribuyentes que en su día no recurrieron pueden intentar recuperar lo pagado iniciando un **procedimiento especial de revisión para actos nulos de pleno derecho (artículo 217 de la Ley General Tributaria)**. Sin embargo, el hecho de que no exista ningún supuesto de nulidad específicamente previsto para estos casos dificulta en gran medida este procedimiento, y puede conducir a su desestimación.

Sin embargo, es una opción a valorar si el contribuyente no tuviera otra opción de recuperar lo pagado.

### ¿SERÁ NECESARIO MODIFICAR EL IMPUESTO DE PLUSVALÍA MUNICIPAL?

Por su puesto, el Tribunal Constitucional reitera lo que ya afirmó en las sentencias dictadas sobre la plusvalía municipal de **Guipúzcoa y Álava**: Es el legislador el que debe determinar la forma de determinar en cada caso la existencia o no de un incremento de valor.

Por tanto el impuesto deberá ser reformado, para establecer mecanismos o pautas que permitan a los Ayuntamientos determinar, antes de exigir el impuesto, si en cada caso ha existido incremento de valor del terreno.

Dicha revisión ya se ha llevado a cabo en Álava y Guipúzcoa. El tiempo dirá si el legislador estatal adopta una solución similar a la prevista en los Decretos Forales aprobados en dichos Territorios Históricos.

### ¿CÓMO ACTUAR HASTA QUE SE MODIFIQUE LA NORMATIVA DEL IMPUESTO DE PLUSVALÍA MUNICIPAL?

La sentencia del Tribunal Constitucional ha declarado inconstitucional el impuesto en aquellos supuestos en los que grave situaciones en las que el valor del terreno no se ha incrementado. Sin embargo, la determinación de la existencia o no de incremento de valor del terreno ha quedado postergada a la modificación o adaptación de la normativa del IIVTNU, que deberá realizar el legislador.

Es evidente por tanto, que a partir de ahora los Ayuntamientos ya no podrán aplicar sistemáticamente la fórmula de cálculo del impuesto, sino que deberán determinar, con carácter previo a la exigencia del tributo, la existencia o no de incremento de valor del terreno.

Por tanto, y hasta que se apruebe normativa que especifique la forma de determinar tal incremento de valor, los contribuyentes podrán valerse de cualquier medio prueba admitido en Derecho para acreditar la inexistencia de incremento de valor del terreno .

Y los Ayuntamientos ya no podrán escudarse en la dicción del artículo 110.4 del TRLRHL, para no entrar a valorar dicha prueba. Dicho precepto ha sido declarado inconstitucional, y por tanto ya no hay obstáculo alguno para que se acrediten y se tengan en cuenta bases y valoraciones distintas a las resultantes de la fórmula legal.

Sin embargo, si de la prueba practicada se determina la existencia de incremento de valor del terreno, el impuesto será plenamente exigible, no pudiendo cuestionarse la base imponible resultante de la fórmula de cálculo. Hay que tener en cuenta que la sentencia de 11-5-2017 del Tribunal Constitucional no se ha referido a aquellos supuestos en los que existe incremento de valor, pero por ser éste muy pequeño en relación a la deuda tributaria que se exige, el impuesto pudiera resultar confiscatorio.

Por tanto a día de hoy, y sin perjuicio de las cuestiones de inconstitucionalidad que pudieran plantearse por este motivo, el impuesto será plenamente exigible en estos supuestos. Esperemos que dicha cuestión sea abordada por el Tribunal Constitucional en breve .

### Comentarios

#2 **Ático Jurídico** 19-05-2017 23:46

Hola Blanca, sí sería posible reclamar. Ya le hemos remitido información sobre los pasos a seguir si quiere que le ayudemos en ello.

Saludos!

#1 **BLANCA** 17-05-2017 16:19

Buenas tardes: En junio de 2016, hicimos donación a mi hijo, de un piso sito en Madrid . El piso se había comprado en el año 2002 por:150.253,03 euros y en la donación se escrituró por:148.000,00 euros.A continuación, mi hijo hizo una Autoliquidación en la Agencia Tributaria de Madrid y pagando: 8.346,53 euros. Quisiera saber si estamos en condiciones de pedir una devolución de dicha cantidad cómo hacerlo.No descartamos tramitarlo a través de ustedes, siempre que sepamos los posibles gastos. Muchas gracias

Refrescar lista de comentarios

Suscripción de noticias RSS para comentarios de esta entrada.

JComments

MÁS LEÍDAS ÚLTIMAS

Suscripción boletín

[¿Es inconstitucional el impuesto de plusvalía municipal, si acaba gravando un incremento de valor superior al real?](#)

[El impuesto de "plusvalía municipal" podría ser declarado inconstitucional](#)

[El IBI urbano cobrado a los terrenos urbanizables: ¿Cómo pedir la devolución?](#)

Nombre y Apellidos

Correo electrónico

Suscribirse

---

Si vendo un inmueble y no obtengo ninguna ganancia... ¿Debo tributar por plusvalía municipal?

---

Plusvalía municipal: ¿Se está cobrando a los contribuyentes lo que procede?

Mi duda fiscal

**Consúltanos**

Categorías del blog

- Civil / Mercantil
- Laboral
- Administrativo
- Tributario
  - IRPF
  - IVA
  - Sociedades
  - Impuestos locales
  - Procedimientos
  - ITPAJD
  - Sucesiones y Donaciones

Ático Jurídico en prensa:

**CincoDías**

**elEconomista.es**

**ELMUNDO**

**Iuris&lex**

**ABC.es**

**SEZ**

**idealista.com**

**COPE**