

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ068550

AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA

Sentencia 142/2017, de 21 de abril de 2017

Sección 4.^a

Rec. n.º 16/2017

SUMARIO:

Contratos. Arrendamiento de servicios. *Responsabilidad contractual del abogado y asesor fiscal derivada de su negligencia en el desempeño de sus servicios.* Los servicios profesionales exigen unos conocimientos y un comportamiento que deben concurrir en aquellos que ejercen la profesión de que se trata, en tanto que profesionales y por ende, expertos de la misma. Ello entraña el deber de realizar todos los actos necesarios para el correcto cumplimiento de sus obligaciones, llevando a cabo el asesoramiento contratado de conformidad con lo previsto en la normativa aplicable, lo que comporta que el cliente pueda despreocuparse de sus obligaciones en esta materia, en la confianza de que el profesional prestará sus servicios con la diligencia debida. Luego, teniendo en cuenta la actividad del cliente -negocio de Expendeduría de Tabaco y Timbre del Estado-, resulta obvio que el cumplimiento de las obligaciones de asesoramiento fiscal y de confección de las liquidaciones del IRPF requerían el dominio, no sólo de la normativa propia del impuesto, sino también de la más específica Ley 13/1998 (Ordenación del Mercado de Tabacos y Normativa Tributaria), que establece el margen de beneficios aplicables en este sector. La obligación del asesor fiscal no puede quedar reducida a una mera transcripción formal de datos, sino que debe averiguarlos de la documentación que se le presente, consultarlos con su cliente y presentarlos ante el organismo tributario correspondiente en la debida forma legal.

PRECEPTOS:

Ley 13/1998 (Ordenación del Mercado de Tabacos y Normativa Tributaria), art. 4.
Código Civil, art. 1.103.

PONENTE:

Doña María Jesús Sánchez Cano.

Magistrados:

Don JUAN IGNACIO MEDRANO SANCHEZ
Don MARIA JESUS DE GRACIA MUÑOZ
Don MARIA JESUS SANCHEZ CANO

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 4

ZARAGOZA

SENTENCIA: 00142/2017

R.16/17

SENTENCIA NÚMERO CIENTO CUARENTA Y DOS

Ilmos./a Señores/a:

Presidente:

D. Juan Ignacio Medrano Sánchez

Magistrados:

D^a María Jesús De Gracia Muñoz

D^a María Jesús Sánchez Cano

En la Ciudad de Zaragoza, a veintiuno de abril de dos mil diecisiete.

Visto por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Zaragoza, integrada por los/la Magistrados/a del margen, el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia dictada en fecha 25 de octubre de 2016, por el Juzgado de Primera Instancia número Catorce de Zaragoza, en autos de Juicio Ordinario, seguidos con el número 246/16, de que dimana el presente Rollo de apelación número 16/17, en el que han sido partes, apelante, la demandada CASTILLERO Y ASOCIADOS, S.L., representada por la Procuradora D^a Silvia Garcia Vicente y asistido por el Letrado D. Fermín Gonzalez Guinguin y, apelada e impugnante D. Everardo, representada por el Procurador D. Luis Gállego Coiduras y asistida por el Letrado D. Santiago Monclús Fraga, siendo Ponente la Ilma. Sra. D^a María Jesús Sánchez Cano.

ANTECEDENTES DE HECHO

Se aceptan los antecedentes de hecho de la sentencia apelada.

Primero.

Por el Juzgado de 1^a. Instancia Número Catorce de Zaragoza, se dictó sentencia de fecha 25 de octubre de 2016, cuya parte dispositiva dice: "Fallo: Que estimando en parte la demanda planteada por la representación procesal de D. Everardo contra la entidad mercantil Castillero y Asociados S.L., debo condenar y condeno a ésta a que abone al actor la suma de 15.365,20 euros, cantidad que devengará el interés legal desde la interposición judicial, sin hacer condena en costas.

Segundo.

Contra dicha resolución ambas partes interpusieron sendos recurso de apelación y cumplidos los trámites correspondientes se remitieron los autos a este Tribunal el día 23 de enero de 2017, dando lugar a la formación del presente rollo, señalándose para discusión y votación el día 31 de marzo de 2017, en que tuvo lugar.

Tercero.

En la tramitación del recurso se han observado y cumplido todas las prescripciones de carácter legal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los fundamentos jurídicos de la Sentencia apelada y

Primero.

- El presente recurso trae causa de la reclamación formulada por el Procurador Sr. Gallego Coiduras, en la representación acreditada de la D. Everardo, en la cual se insta demanda de Juicio Ordinario frente a la entidad "CASTILERO Y ASOCIADOS SL", en reclamación de la cantidad de TREINTA MIL SETECIENTOS EUROS CON CUARENTA Y UN CÉNTIMOS DE EURO (30.730,41 €), en concepto de daños y perjuicios derivados de la sanción impuesta por la Agencia Tributaria, por ser imputable a la negligencia de la Asesoría demandada. Todo ello, más los intereses legales desde la interposición de la demanda y las costas.

En la contestación a la demanda, la demandada, "CASTILERO Y ASOCIADOS SL", representada por la Procuradora Sra. García Vicente, se opuso a las pretensiones de la demandante, alegando que la relación contractual entre las partes consiste en un contrato de arrendamiento de servicios que se limita a la asesoría contable y fiscal a cambio de una contraprestación mensual, pero, que no comprende ni la auditoría de cuentas ni la comprobación de si los datos y documentos facilitados por el clientes son fidedignos. Del mismo modo, la mercantil demandada argumenta que las actas de conformidad que traen causa de la actividad fiscal inspectora fueron también suscritas por el propio demandante. Asimismo, en cuanto al régimen fiscal de la actividad del actor, pone de relieve que es el de estimación directa y por tanto, no se trata de confeccionar las declaraciones tributarias según márgenes comerciales sobre precios de compra de tabaco a proveedores, sino sobre sus ventas reales, tanto de tabaco como del resto de productos que vende al público. Añade igualmente, el demandado que confeccionaba las declaraciones fiscales del demandante sobre los datos y documentos que éste le facilitaba.

Por todo ello, solicita la empresa demandada que se dicte sentencia por la cual se desestime la demanda íntegramente, absolviéndola de la misma, con imposición de costas a la actora

Frente a la sentencia de instancia, que estima en parte la demanda, se alza la parte demandada, formulando el presente recurso de apelación, que, en síntesis se fundamenta en que la sentencia no valora correctamente la prueba practicada, dando por probados dos hechos esenciales que, a su juicio, no han quedado acreditados, como son el objeto del encargo profesional y el error en la confección de las declaraciones fiscales del actor cometido por parte de la mercantil demandada. Asimismo, la apelante alega la existencia de una errónea valoración de la prueba respecto a las normas que regulan la actividad profesional de la demandada ni las obligaciones que incumben al actor y la propia demandada en su relación contractual.

Por todo ello, la recurrente solicita se dicte sentencia, revocando la de instancia y desestimando íntegramente la demanda, con imposición de costas a la actora.

A dicho recurso se opuso la demandante, que, a su vez, impugna la sentencia de instancia, en lo que se refiere al pronunciamiento en el cual se declara que se debe reducir la indemnización a cargo de la demandada en un 50% por concurrencia de culpas con la demandante, argumentando que se trata de una mera apreciación subjetiva del Juez "a quo". En este sentido, interesa la parte recurrente la estimación de su recurso de apelación y en consecuencia, de la demanda formulada, o subsidiariamente, se condene a la demandada al pago del 70% de las cantidad reclamada, es decir, 21.511,28 €, más intereses legales y con imposición de costas a la parte contraria.

Segundo.

- El objeto de la litis se centra en determinar, por un lado, si atendiendo al contrato de arrendamiento de servicios mediante el cual el demandante encomendó a la demandada la asesoría contable y fiscal del negocio de Expendeduría de Tabaco y Timbre del Estado del cual es titular, se ha producido una infracción de la lex artis ad hoc por la parte demanda, al confeccionar las declaraciones de la renta de los ejercicios objeto de inspección por la Agencia Tributaria, de los cuales trae causa la sanción cuya indemnización se reclama en la demanda.

Por otro lado, hay que dilucidar si, en verdad, se ha producido en el presente caso una concurrencia de culpas por ambas partes, que proceda compensar y en su caso, el porcentaje que debe asumir la demandante

Tercero.

Una vez fijado el objeto de la litis , procede examinar en primer lugar el recurso formulado por la parte demandada, cuyos motivos se centran en la errónea valoración de la prueba respecto del objeto del encargo profesional y la inexistencia de error en la confección de las declaraciones fiscales del actor cometido por parte de la mercantil demandada, así como respecto a las normas que regulan la actividad profesional de la demandada y las obligaciones que incumben al actor y a la propia demandada en su relación contractual.

Respecto al error de la valoración de la prueba, invocado en el escrito del recurso, la Sala ha de recordar que es doctrina jurisprudencial consolidada que, pese a que el órgano de apelación goza de plenas facultades revisoras, lo que le permite valorar las pruebas realizadas en la instancia e incluso ponderarlas de forma diversa a la realizada por el Juez "a quo", en atención al principio de inmediación, ha de respetarse en lo posible la apreciación que de la prueba en conjunto haya realizado el juez de instancia, por ser éste el que aprovecha al máximo en la valoración de los hechos las ventajas de la inmediación. Por consiguiente, el Tribunal "ad quem" no puede interferirse en tal proceso valorativo, salvo que se aprecie un error notorio en dicha valoración.

Sentado lo expuesto, nada tiene que objetar este Tribunal al análisis que de la prueba realiza la Juzgadora "a quo", el cual se considera correctamente fundamentado, sin que, de ningún modo, pueda tacharse de ilógico o irrazonable.

En efecto, de la prueba obrante en las actuaciones (testifical, pericial y documental), valorada en su conjunto, así como, en particular, de las manifestaciones de la propia parte demandada, se acredita la existencia de un contrato de arrendamiento de servicios suscrito entre las partes, en virtud del cual, CASTILLERO ASOCIADOS, SL, asumió encargo profesional consistente en la asesoría contable y fiscal de la Expendeduría, comprendiendo la confección y presentación de todas las declaraciones fiscales del demandante, lo que incluye las de IRPF.

Pretende la ahora recurrente quedar exonerada de toda responsabilidad afirmando que las declaraciones fiscales se hacían desde los datos y documentos facilitados por el actor y que no era objeto de encargo ni la auditoría de cuenta ni la comprobación de la autenticidad de tales datos y documentos. Argumenta, asimismo, que el asesor fiscal no tiene obligación de conocer la normativa administrativa que regula la actividad del demandante y que sólo debe estar al tanto de la normativa fiscal que regula el método de determinación de la base imponible, que es el de la estimación directa normal. Por consiguiente, insiste en que no hay error alguno en la confección de las declaraciones tributarias del actor, alegando que la *lex artis* no impone al asesor fiscal comprobar o fiscalizar si su cliente le engaña al proporcionarle los datos.

No comparte la Sala los anteriores razonamientos, toda vez que el comportamiento profesional de la asesoría demandada es inaceptable y no cabe duda de que no se ajusta a la *lex artis*, habida cuenta que los calificados como servicios profesionales exigen unos conocimientos y un comportamiento que deben concurrir en aquellos que ejercen la profesión de que se trata, en tanto que profesionales y por ende, expertos de la misma. Ello entraña el deber de realizar todos los actos necesarios para el correcto cumplimiento de sus obligaciones, llevando a cabo el asesoramiento contratado de conformidad con lo previsto en la normativa aplicable, lo que comporta que el cliente pueda despreocuparse de sus obligaciones en esta materia, en la confianza de que el profesional prestará sus servicios con la diligencia debida.

Luego, teniendo en cuenta la actividad del cliente, un negocio de Expendeduría de Tabaco y Timbre del Estado, resulta obvio que el cumplimiento de las obligaciones de asesoramiento fiscal y de confección de las liquidaciones del impuesto requerían el dominio, no sólo de la normativa propia del IRPF, sino también de la más específica Ley 13/1998, de 4 de mayo de Ordenación del Mercados de Tabacos y Normativa Tributaria, que establece el margen de beneficios aplicables en este sector. Más aún, cuando resulta que el motivo que dio lugar a la inspección y posterior sanción por parte de la AEAT, fue, justamente, la discrepancia entre las compras de tabaco y el importe de los ingresos obtenidos por su venta, para cuyo cálculo debió tomarse en consideración lo previsto en el art.4 de la citada Ley 13/1998.

En cualquier caso, considera este Tribunal que la obligación del asesor fiscal no puede quedar reducida a una mera transcripción formal de datos, sino que debe averiguarlos de la documentación que se le presente, consultarlos con su cliente y presentarlos ante el organismo tributario correspondiente en la debida forma legal.

En atención a lo expuesto, entiende la Sala que la parte demandada debió verificar los datos aportados por la parte actora, así como los certificados de los distribuidores, comprobando la correspondencia entre las compras y las ventas. En este sentido, hubiera bastado, como muy bien observa el Juez de instancia, con efectuar una comprobación con las declaraciones trimestrales, modelo 347, confeccionadas para Hacienda.

Por todo ello, el recurso ha de ser desestimado, toda vez que resulta evidente que en su actividad de asesor fiscal la parte demandada no ha prestado la diligencia profesional debida, incumpliendo no sólo las obligaciones propias de su actividad profesional de asesoramiento fiscal y confección de las declaraciones de IRPF, sino, además, a la obligación de todo profesional de prever y evitar cualquier daño que pueda sufrir el cliente.

Cuarto.

En virtud de lo dispuesto en el Art. 398 de la LEC cuando sean desestimadas todas las pretensiones de un recurso de apelación, se aplicarán en cuanto a las costas del recurso lo dispuesto en el Art. 394.

Por consiguiente, procede la condena de las costas causadas en esta alzada de CASTILLERO Y ASOCIADOS SL

Quinto.

Corresponde ahora examinar la impugnación formulada por la parte actora, cuyas alegaciones cuestionan el pronunciamiento de la sentencia recurrida en el cual se declara que se debe reducir la indemnización a cargo de

la demandada en un 50% por concurrencia de culpas con la demandante, argumentando que se trata de una mera apreciación subjetiva del Juez "a quo".

Sobre este particular, argumenta la parte demandante que las declaraciones tributarias las presentaba directamente la asesoría demandada, para lo cual tenía autorización digital, dada la relación de confianza existente entre las partes, tras más de veinte años de prestación de servicios. Al mismo tiempo, considera la actora que es clara la negligencia de la asesoría demandada, al haber presentado las declaraciones de IRPF sin contrastar los datos de compras y ventas, con infracción de la lex artis. Por estos motivos, argumenta el ahora recurrente que el hecho de no haber comprobado a posteriori la corrección de las declaraciones no supone la pretendida culpa concurrente, por no ser ello la causa de la sanción.

Vistos los argumentos de la parte apelante, este Tribunal ha de partir de la base de lo establecido en el Fundamento de Derecho Tercero de la presente resolución, en tanto que es obvio que el Sr. NAUIN carece de los conocimientos y pericia necesarios en la materia objeto del contrato de arrendamiento de servicios, es decir, la asesoría contable y fiscal que CASTILLERO Y ASOCIADOS SL debía prestar al actor. Es, por tanto, la asesoría demandada la que viene obligada por su profesión a conocer la legislación aplicable tanto en materia fiscal como en lo referente a la concreta actividad que desempeña su cliente, más todavía si, como es el caso, puede influir en el correcto cumplimiento de las obligaciones tributarias de aquél. Como también viene obligada la parte demandada a unos modos de uso y un comportamiento que sólo están en condiciones de ejercer aquellos que desempeñan dicha profesión. Ello supone que no pueda exigirse al demandante que esté pendiente del contenido de sus declaraciones fiscales, dado que, como ya ha dejado sentado, el alcance de los deberes de un asesor fiscal comporta que el cliente pueda desentenderse de sus obligaciones en esta materia, en la confianza de que el profesional prestará sus servicios con la diligencia debida, máxime si, como es el caso, se trataba de una prestación de servicios continuada en el tiempo durante más de veinte años.

En atención a lo expuesto, considera la Sala que el uso de la facultad moderadora de la responsabilidad permitida en el art. 1.103 Cc no resulta lógico ni razonable, ponderando las circunstancias del caso concreto y la relevancia de la negligencia en el comportamiento de la asesoría fiscal.

Así es, en tanto que el incumplimiento por la parte demandada del deber de conocer y aplicar la legislación tributaria y específica en materia de tabaco y de su obligación de cotejar los datos facilitados por el cliente, así como los certificados de los distribuidores, comprobando la correspondencia entre las compras y las ventas, son datos más que suficientes para determinar que la responsabilidad respecto al daño sufrido por el cliente como consecuencia de las sanciones que se le impusieron ha de recaer exclusivamente sobre la parte demandada, debiendo subordinarse la condena a CASTILLERO Y ASOCIADOS SL a la totalidad del daño efectivamente producido por la imposición de la sanción y subsiguiente pago por la parte actora.

Habiéndose acogido la pretensión principal de la impugnación, no procede entrar a valorar la pretensión subsidiaria.

Sexto.

Se estima el recurso de apelación formulado por la representación procesal de D. Everardo , revocando la sentencia impugnada, en el sentido de condenar a CASTILLERO Y ASOCIADOS SL a abonar al actor la suma de TREINTA MIL SETECIENTOS TREINTA EUROS CON CUARENTA Y UN CÉNTIMOS (30.730,4€), más los intereses legales desde la interposición judicial y con condena en costas a la parte demandada (art.394 LEC)

Vistas las disposiciones legales de pertinente aplicación

FALLO

1º Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Sra. García Vicente, en representación de CASTILLERO Y ASOCIADOS SL, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 14 de Zaragoza y recaído en el juicio declarativo ordinario nº246/2016-A1, con imposición de las costas causadas en esta instancia.

Con pérdida del depósito constituido para recurrir.

2º Se estima el recurso de apelación formulado por el Procurador Sr. Gallego Coiduras, en representación de D. Everardo , contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 14 de Zaragoza y recaído en el juicio declarativo ordinario nº246/2016-A1, la cual se revoca en el sentido de condenar a CASTILLERO Y ASOCIADOS SL a abonar al actor la suma de TREINTA MIL SETECIENTOS TREINTA EUROS CON CUARENTA Y UN CÉNTIMOS (30.730,4€), más los intereses legales desde la interpelación judicial y con condena en costas a la parte demandada (art.394 LEC)

Con devolución del depósito constituido para recurrir.

Contra la presente sentencia cabe interponer recursos de casación y extraordinario por infracción procesal ante la Sala Primera del Tribunal Supremo, que se deberán interponer, en su caso, por escrito ante este Tribunal en el plazo de veinte días desde la notificación de la presente sentencia.

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

PUBLICACIÓN .- Leída y publicada fue la anterior sentencia por los Ilmos./a Sres./a Magistrados/a que la firman y leída por el/la Ilmo./a Sr./a Magistrado/a Ponente en el mismo día de su fecha, uniéndose certificación a los autos, de lo que yo el/la Secretario, doy fe.

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.