

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ078838

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

Sentencia de 18 de junio de 2020

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 660/2019

SUMARIO:

Reclamaciones económico-administrativas. Suspensión de actos de contenido económico. Suspensión con dispensa total o parcial de garantías. Requisitos. Perjuicios de imposible o difícil reparación. *Concurrencia con procesos concursales.* En el presente caso, se recurre contra la inadmisión a trámite de la solicitud de suspensión de los efectos de la liquidación. El recurrente alega la imposibilidad de aportar garantías debido a que se encuentra en situación de concurso, que quedó suspendido de las facultades de administración y disposición de su patrimonio como consecuencia de la fase de liquidación, pues estas facultades corresponden en exclusiva al Administrador concursal nombrado por el Juzgado. A juicio de la Sala, el interesado pudo solicitar la denegación del aval a través del administrador del concurso o con su aquiescencia. No obstante, la declaración de concurso conlleva la prohibición de iniciar y de seguir acciones ejecutivas o apremios contra el patrimonio del deudor, lo cual hace innecesario por superfluo e inútil la suspensión de la ejecución de la liquidación solicitada [Vid., STS de 15 de enero de 2015, Rec. n.º 803/2014 (NFJ057192)]. Una vez abierta la liquidación, la Administración tributaria no puede dictar providencias de apremio para hacer efectivos sus créditos contra la masa hasta que no se levanten los efectos de la declaración del concurso, debiendo instar el pago de los créditos contra la masa ante el juez del concurso por los trámites del incidente concursal [Vid., STS de 20 de marzo de 2019, Rec. n.º 2020/2017 (NFJ072925)]. En consecuencia, la actora no justificó que la ejecutividad del acto pudiera irrogarle daños y perjuicios de imposible o difícil reparación.

PRECEPTOS:

Ley 58/2003 (LGT), arts. 105 y 233.4.
RD 520/2005 (RGRVA), arts. 39, 40 y 46.

PONENTE:

Doña María Luisa Pérez Borrat.

Magistrados:

Don JAVIER AGUAYO MEJIA
Don EDUARDO BARRACHINA JUAN
Don MARIA LUISA PEREZ BORRAT

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA (Sección de Refuerzo)

RECURSO ORDINARIO (LEY 1998) 660/2019

Partes: D./Dª Adela C/ TEAR

S E N T E N C I A Nº 2516

Ilmos/as. Sres/as.:

PRESIDENTE:

D. JAVIER AGUAYO MEJÍA

MAGISTRADO/AS

D. EDUARDO BARRACHINA JUAN

D^a MARIA LUISA PÉREZ BORRAT

En la ciudad de Barcelona, a 18. de junio de dos mil veinte.

VISTO POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN PRIMERA), constituida para la resolución de este recurso, ha pronunciado en el nombre del Rey, la siguiente sentencia en el recurso contencioso administrativo nº 660/2019, interpuesto por D./D^a Adela, completada por el Administrador concursal Don.Fernando Garriga Ariño, representado/a por el/la Procuradora D./D^a JESÚS SANZ LÓPEZ y asistido por el/la Abogado/a D./D^a Ricard Peix Masgoret, contra TEAR, representado por el ABOGADO DEL ESTADO.

Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Magistrada D^a MARÍA LUISA PÉREZ BORRAT, quien expresa el parecer de la SALA.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Por la representación de la parte actora se interpuso recurso contencioso administrativo contra la resolución que se cita en el Fundamento de Derecho primero.

Segundo.

Acordada la incoación de los presentes autos, se les dio el cauce procesal previsto por la Ley de esta Jurisdicción, habiendo despachado las partes, llegado su momento y por su orden, los trámites conferidos de demanda y contestación, en cuyos escritos respectivos en virtud de los hechos y fundamentos de derecho que constan en ellos, suplicaron respectivamente la anulación de los actos objeto del recurso y la desestimación de éste, en los términos que aparecen en los mismos.

Tercero.

Continuando el proceso su curso por los trámites que aparecen en autos, en fecha 8 de mayo de 2019 se acordó atribuir el enjuiciamiento de este recurso a la Sección de Refuerzo de la Sección Primera, en cumplimiento de la medida de refuerzo acordada por el Consejo General del Poder Judicial, y se señaló día y hora para la votación y fallo, la cual tuvo lugar en la fecha fijada.

Cuarto.

En la sustanciación del presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Objeto del recurso y posición de la parte demandante

Es objeto de este recurso la Resolución del TEAR de Cataluña, de 20 de marzo de 2019, dictada en la reclamación económico-administrativa nº NUM000, dictada en pieza separada de suspensión, en virtud de la cual se declaró la admisión a trámite de la solicitud de suspensión y se desestimó la petición de suspensión por razones de fondo.

La demanda pone de relieve una serie de hechos conjuntos: (i) la recurrente y sus dos hermanos, todos ellos administradores solidarios de la mercantil INFORMÁTICA JOSMAN, S.L. instaron la demanda de concurso voluntario de la sociedad en fecha 14 de julio de 2015; (ii) como la recurrente y sus hermanos habían afianzado a la mercantil citada por su condición de administradores solidarios en la misma fecha instaron también concurso personal voluntario de cada uno de ellos; (iii) el 8 de septiembre de 2015, el Juzgado Mercantil nº 1 de BCN dictó Auto declarando conjuntamente en situación legal de concurso voluntario a la mercantil citada y a los tres administradores solidarios, entre ellos, la recurrente (autos 594/2015 y 595/2015, 597/2015 y 596/2015), constando en el EA copia de dicho Auto.

También se ponen de relieve hechos referidos a la situación de la recurrente: (i) la actora presentó una propuesta de convenio para el pago de deudas reconocidas, a fin de que los acreedores ordinarios aceptaran y salir de la situación de concurso; (ii) cuando el 29 de septiembre de 2016 se celebró la Junta de Acreedores, no hubo quorum para aprobar la propuesta de la recurrente; (iii) el Juzgado dictó Auto acordando la apertura de la fase de liquidación, con las consecuencias previstas en el art. 145 de la Ley Concursal (suspensión de las facultades de administración y disposición del concursado sobre su patrimonio y la liquidación de patrimonio de la concursada por parte de la administración concursal); (iv) el 31 de agosto de 2018 se dictó por la Oficina de Gestión Tributaria de la AEAT Resolución con liquidación provisional nº NUM001, correspondiente al IRPF, 2013, que ascendía a 71.090,85 euros, de los que 60.814,64 corresponden a cuota liquidada y 10.276,21 euros de intereses de demora; (v) no conforme interpuso reclamación económico-administrativa y solicitó la suspensión del acto con dispensa total de garantías, debido a la situación de concurso voluntario en la que se encontraba aún la demandante que no podía formalizar garantía alguna por no tener la misma capacidad de disposición de sus activos siéndole imposible solicitar aval bancario, como es evidente, (vi) a día de la fecha sigue en situación concursal.

Alega como motivos de impugnación de la Resolución impugnada los siguientes: (a) Imposibilidad de aportar garantías debido a la situación de concurso; (1) el art. 145 de la Ley Concursal expone que como consecuencia de la fase de liquidación, la concursada quedará suspendida de las facultades de administración y disposición sobre su patrimonio: luego no tiene capacidad de disponer de los bienes ni de formalizar garantía alguna sobre los mismos, que corresponde en exclusiva al Administrador concursal nombrado por el Juzgado; (2) el art. 143.1 de la Ley Concursal establece que en el ejercicio de las facultades de administración que le han sido asignadas al Administrador concursal sobre la masa activa del concursado, el mismo deberá procurar su conservación del modo más conveniente para los intereses del concurso. Al respecto añade que la formalización de una garantía sobre los bienes que conforman la masa activa del concurso por el Administrador concursal, comportaría un perjuicio para los terceros acreedores reconocidos en aquel procedimiento concursal, toda vez que los créditos tributarios ya gozan de la condición legal de privilegiados (art. 91.4 y siguientes de la Ley concursal) situándose en primer lugar en el momento en que deban realizarse los oportunos pagos. Por lo tanto, la constitución de una nueva garantía otorgaría más privilegios a la AEAT perjudicando la posición de los terceros acreedores ordinarios, infringiéndose el principio de la "par conditio creditorum" que debe regir todo procedimiento concursal; (b) en cuanto a la imposibilidad de ejecutar singularmente de los acreedores incluida la AEAT: para el caso de que no se procediese a la suspensión del acto impugnado, la AEAT no tendría capacidad alguna de iniciar el apremio de la deuda porque: (1) conforme al art. 55 de la Ley Concursal impide que una vez declarado el concurso puedan iniciarse ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor; (2) el art. 164.1.b) de la LGT expone que cuando concurra con otros procesos o procedimientos concursales o universales de ejecución, el procedimiento de apremio será preferente para la ejecución de los bienes o derechos embargados en el mismo, siempre que el embargo acordado en el mismo se hubiera efectuado con anterioridad a la fecha de declaración del concurso; (3) el art. 164.2 de la LGT, conforme al que en caso de concurso de acreedores se aplicará lo dispuesto en la Ley 22/2003, de 9 de julio, concursal, y en su caso en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, sin que ello impida

que se dicte la correspondiente providencia de apremio y se devenguen los recargos del periodo ejecutivo si se dieran las condiciones para ello con anterioridad a la fecha de declaración de concurso o bien se trate de créditos contra la masa; y (3) conclusión: la recurrente no tiene a día de hoy disposición alguna sobre su patrimonio, no pudiendo solicitar la constitución de aval alguno ni formalizar cualquier garantía, por mor de su situación concursal. Además, (a) ha de prevalecer la denominada vis atractiva del procedimiento concursal por tratarse de un juicio universal y todos los acreedores deben "estar y pasar" por el mismo sin posibilidad de ejecución singular alguna; (b) si no se procediera a la suspensión del acto debido a la imposibilidad de la actora de aportar garantía, la AEAT tampoco podría iniciar procedimiento de apremio porque la situación concursal de la recurrente es anterior, debiendo la administración pública estar y pasar por dicha declaración concursal como el resto de acreedores (Auto de la AN de 17 de diciembre de 2009, recurso 204/2009).

Por todo ello, solicita que se dicte Sentencia en virtud de la cual se estime íntegramente el recurso y se acuerde la suspensión del acto impugnado con dispensa total de garantías.

Segundo.

Posición de la Administración demandada

El Abogado del Estado se opone al recurso remitiéndose a la relación fáctica consignada en las resoluciones obrantes en el expediente administrativo y muy especialmente el relato de hechos resultante de la Resolución recurrida.

Aduce que la actora no ha aportado ni en vía económico-administrativa ni en sede jurisdiccional documento alguno acreditativo del daño que la ejecución del acto le pudiera ocasionar ni que no pueda ofrecer garantía de ningún tipo que pudiera cubrir el importe de la deuda. Aduce que no se han aportado declaraciones de patrimonio ni de IRPF ni certificado bancario que advere la imposibilidad de conseguir aval bancario para garantizar la eventual suspensión de la deuda.

Reproduce el art. 232 de la LGT y sostiene que aunque la cuantía de la deuda sea elevada, no todo perjuicio económico puede equipararse a los llamados "perjuicios de imposible o difícil reparación" porque si así fuera estaríamos ante una suspensión automática de los actos tributarios que impliquen una obligación de ingresar para el obligado tributario, invocando el art. 40.2 del Real Decreto 520/2005 en relación con los arts. 2.2 y 46.3 del mismo Real Decreto en relación con la doctrina del TS en su Sentencia de 21 de diciembre de 2017, que llevó al TEAR a admitir a trámite la suspensión y a resolver sobre el fondo.

Añade que, a su entender, no incumbe al TEAR suplir la deficitaria acreditación (o la falta de material probatorio) de los hechos que dan pie a la petición de suspensión pues la subsanación prevista en la norma solo hace referencia a deficiencias formales pero no puede ser entendido como la obligación genérica y en cualquier caso de los órganos económico-administrativos de suplir las eventuales deficiencias o parquedad argumentativa o probatoria de los escritos de los interesados, exponiendo a continuación el alcance de la obligación de requerir para subsanación de los escritos de solicitud o iniciación del art. 2.2 del Real Decreto 520/2005 (STS de 10 de marzo de 2000; 25 de noviembre de 2002, 24 de mayo de 2007).

Por último, niega que la ejecutividad de una liquidación respecto de un contribuyente en situación de concurso de acreedores genere de modo automático perjuicios de imposible o difícil reparación, ya que una cosa es la ejecutividad del acto y otra distinta la iniciación del procedimiento de apremio (una vez que, efectuada la notificación de la liquidación y transcurrido el periodo voluntario no se hubiera efectuado el pago). Distingue entre la ejecutividad y el hecho de que ante el incumplimiento de la obligación tributaria, la Administración pueda iniciar un procedimiento de apremio, poniendo de relieve que en este caso la recurrente pretende obtener la suspensión de la ejecutividad sin necesidad de garantía invocando el art. 55.1 de la Ley 22/2003 (LC) y el art. 164.2 de la LGT que se aplicarán, en su caso, en un momento posterior y en el eventual escenario de un incumplimiento en periodo voluntario, concluyendo que la recurrente "está anticipando una defensa frente a un inexistente procedimiento de apremio que todavía no se ha producido".

En otras palabras, añade, la declaración de concurso impide iniciar un nuevo procedimiento de apremio (art. 55.1 de la LC) pero no deroga ni hace ineficaz el art. 38 y 98.1 de la Ley 39/2015, relativos a la ejecutoriedad de los actos administrativos por lo que para suspenderse dicha ejecutoriedad ha de cumplirse con lo requerido por el art. 233 de la LGT, se encuentre o no el deudor en situación de concurso y con independencia de que si el concursado no paga, la administración no pueda iniciar un procedimiento de apremio. En este caso, correspondía al

recurrente probar la existencia de un perjuicio de imposible o difícil reparación sin que por la mera existencia del concurso se acredite, sin más, tal circunstancia (SAN de 28 de junio de 2017 y STS de 15 de enero de 2015).

Y en relación con la alegación de la demandante de que su situación de concurso le impide aportar garantía sostiene que carecen de fundamento porque sus facultades de administración, al estar suspendidas, son asumidas automáticamente por su administrador quien firma con la recurrente el escrito de interposición de la demanda, por lo que conoce la existencia y las vicisitudes de este proceso (art. 145.1 de la Ley Concursal y 40.2 y 34.13º), poniendo de relieve las facultades que corresponden al Administrador concursal y sus efectos.

Por todo ello, solicita que se desestime el recurso contencioso-administrativo.

Tercero.

Resolución de la controversia

Vistas las alegaciones fácticas y jurídicas de ambas partes, ya podemos avanzar que el recurso contencioso-administrativo ha de ser desestimado.

La demandante solicitó la medida cautelar de suspensión de la liquidación objeto de autos, con dispensa total de garantía. Sostiene que dada su condición de concursada en fase de liquidación no podría haber obtenido la denegación de aval.

Pues bien, sin perjuicio de que su situación le priva de sus facultades de administración y disposición sobre su patrimonio siendo sustituido por los administradores concursales (según el juego de los arts. 145.1, 34 y 40.2 de la Ley 22/2003, Concursal) hemos de concluir que la posibilidad de solicitar la denegación del aval existía aunque hubiera debido solicitarlo el administrador del concurso o la concursada con su aquiescencia.

Por otra parte, la STS de 15 de enero de 2015 (RJ 2015\116) nos dice que

"la declaración de concurso conlleva por Ley el no poder iniciarse ni seguirse acciones ejecutivas o apremios contra el patrimonio del deudor, lo cual hace innecesario por superfluo e inútil la medida cautelar solicitada. Efectivamente, si la finalidad legítima del recurso que nos ocupa de recaer una sentencia favorable a los intereses de la parte recurrente sería la obtención de la suspensión solicitada sin necesidad de garantizar la deuda, comprobamos que mientras permanezca en situación concursal los daños y perjuicios que opone son infundados, puesto que su situación económica está perfectamente salvaguardada en dicha situación, puesto que es de recordar que en a situación de concurso en que se encuentra, art. 8, apartados 3º y 4º de la Ley Concursal (RCL 2003, 1748) 22/2003, de 9 de julio, es a la jurisdicción del juez de lo mercantil que conozca al que corresponde decidir sobre las ejecuciones que pudieran dirigirse frente a los bienes y derechos, como a las medidas cautelares a adoptar, pues conforme a lo dispuesto en el artº. 55, apartados 3º y 4º de la LC , al que se remite el art. 164.2 de la LGT , se establece la imposibilidad de ejecutar el patrimonio del concursado, ni seguirse apremios administrativos o tributarios. Adoptar la suspensión sin garantía solicitada en situación de concurso resulta inútil, y una sentencia favorable a sus intereses superflua pues en sede concursal ya se ha logrado la pretensión actuada; no puede obviarse, por demás, que si bien el objeto del presente recurso es la solicitud de suspensión realizada en sede económico administrativa, dicho objeto debe enlazarse indefectiblemente con el acto que le sirve de fundamento, la corrección o no de la liquidación llevada a cabo, por lo que impugnada esta, lo que no puede ser de otra forma, pues en otro caso este recurso que nos ocupa carecería de sentido pues no cabría solicitar la suspensión de un acto ya ejecutado, evidencia la falta de consecuencia para los intereses protegibles de la parte recurrente el resultado del recurso contencioso administrativo que nos ocupa, lo que evidencia la falta de concurrencia de los presupuestos que requiere en sede judicial, artº 130 de la LJCA (RCL 1998, 1741) , para lograr la suspensión instada."

Y la reciente STS núm. 376/2019, de 20 de marzo (RJ 2019\1177), deja clara la interpretación conjunta de los artículos 55 y 84.4 LC y del artículo 164.2 LGT, en redacción dada por Ley 38/2011, de 10 octubre y la imposibilidad de dictar providencias de apremio para hacer efectivos créditos contra la masa una vez abierta la liquidación, hasta que no se levanten los efectos de la declaración de concurso, pronunciándose en los siguientes términos.

"SEXTO Contenido interpretativo de esta sentencia.

Teniendo en consideración que la cuestión suscitada en el auto de admisión, consiste en determinar "si, una vez en vigor la reforma llevada a cabo por la Ley 38/2011, de 10 de octubre (RCL 2011, 1847, 2133) , en los artículos 84.4 de la Ley 22/2003, de 9 de julio (RCL 2003, 1748) , Concursal y 164.2 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre (RCL 2003, 2945) , General Tributaria , la Administración puede dictar providencias de apremio para hacer efectivos sus créditos contra la masa", procede, en función de todo lo razonado precedentemente, declarar lo siguiente:

La interpretación conjunta del artículo 164.2 LGT con relación a los artículos 55 y 84.4 de la LC , determina que, una vez abierta la liquidación, la Administración tributaria no puede dictar providencias de apremio para hacer efectivos sus créditos contra la masa hasta que no se levanten los efectos de la declaración del concurso, debiendo instar el pago de los créditos contra la masa ante el juez del concurso por los trámites del incidente concursal.

En consecuencia, entendemos que la actora no justificó que la ejecutividad del acto (que queda limitada en los términos que examina la STS de 20 de marzo de 2019 citada, pudiera irrogarle daños y perjuicios de imposible o difícil reparación.

Cuarto.

Costas

En relación con las cosas, al amparo del art. 139 de la LJCA, procede imponerlas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones. En este caso, procede imponerlas a la parte actora, si bien con el límite de 1.000,00 euros (IVA incluido).

FALLO

1º) Desestimar el recurso contencioso-administrativo nº 660/2019, interpuesto por D./Dª Adela contra la Resolución arriba indicada.

2º) Imponer las costas causadas en esta instancia a la parte actora con el límite fijado en el último fundamento de derecho de la presente.

La presente sentencia no es firme y contra la misma cabe recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que deberá prepararse ante esta Sección en el plazo de 30 días, desde el siguiente al de su notificación, y en la forma que previene el vigente art. 89 de la LJCA.

La preparación deberá seguir las indicaciones del acuerdo de 19-5-2016 del Consejo General del Poder Judicial, por el que se publica el acuerdo de 20-4-2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo (BOE núm. 162, de 6-7-2016), sobre la extensión máxima y otras consideraciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al recurso de casación ante la Sala III del Tribunal Supremo.

Notifíquese esta sentencia a las partes, contra la que cabe interponer recurso de casación en el plazo de treinta días.

Firme la presente librese certificación de la misma y remítase juntamente con el respectivo expediente administrativo al órgano demandado, quien deberá llevarla a puro y debido efecto, sirviéndose acusar el oportuno recibo.

Así por ésta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio literal a los autos principales, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN. La Sentencia anterior ha sido leída y publicada en audiencia pública, por la Magistrada ponente. 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.