



Roj: **SAN 619/2019** - ECLI: **ES:AN:2019:619**

Id Cendoj: **28079230072019100067**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **7**

Fecha: **15/02/2019**

Nº de Recurso: **729/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **BEGOÑA FERNANDEZ DOZAGARAT**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN SÉPTIMA

Núm. de Recurso: 0000729 / 2017

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 05416/2017

Demandante: D^a. Amanda

Procurador: D. IGNACIO ARGOS LINARES

Demandado: TRIBUNAL ECONOMICO ADMINISTRATIVO CENTRAL

Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: D^a. BEGOÑA FERNANDEZ DOZAGARAT

SENTENCIA N^o:

Ilma. Sra. Presidente:

D^a. BEGOÑA FERNANDEZ DOZAGARAT

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. LUIS HELMUTH MOYA MEYER

D. MARIA JESUS VEGAS TORRES

Madrid, a quince de febrero de dos mil diecinueve.

Visto el recurso contencioso administrativo número **729/2017**, que ante esta Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Séptima, ha promovido D^a Amanda , menor de edad representada por sus padres, e interviniendo el Procurador D. Ignacio Argos Linares, contra la resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 31 mayo 2017 en materia de responsabilidad solidaria; se ha personado la Administración General del Estado, representada por el Abogado del Estado. Siendo ponente la señora D^a BEGOÑA FERNANDEZ DOZAGARAT, Magistrada de esta Sección.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO : Por D^a Amanda , menor de edad representada por sus padres, e interviniendo el Procurador D. Ignacio Argos Linares, se interpone recurso contencioso administrativo contra la resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 31 mayo 2017.



SEGUNDO : Por decreto de fecha 3 octubre 2017 se admitió el precedente recurso y se reclamó a la Administración demandada que en el plazo de veinte días remitiese el expediente administrativo y realizase los emplazamientos legales.

TERCERO : Una vez recibido el expediente, por diligencia de ordenación se concedió a la parte recurrente el plazo de veinte días para que formalizase la demanda, y por diligencia de ordenación se dio traslado al Sr. Abogado del Estado para que contestase la demanda en el plazo de veinte días.

CUARTO : Por providencia de fecha 2 marzo 2018 se fijó la cuantía del presente procedimiento en 265.065'55e. Se señaló para deliberación y fallo el día 12 febrero 2019.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO : La parte recurrente, D^a Amanda , nacida el NUM000 2001, menor de edad, impugna la resolución del TEAC de 31 mayo 2017 que se basa en los hechos siguientes:

D^a Encarnacion , en fecha 16 junio 2004, firmó escritura pública efectuando una donación a favor de su hija D^a Amanda , transmitiendo la nuda propiedad de la finca n^o NUM001 que constituía la vivienda habitual situada en el municipio de DIRECCION000 e inscrita en el Registro de la Propiedad n^o 2 Santander. El 26 junio 2013 se dictó acuerdo por la Dependencia Regional de Recaudación de la Delegación de la AEAT en Cantabria, declarando la responsabilidad solidaria de D^a Amanda al amparo del art. 131.5 a) LGT por las deudas de su madre D^a Encarnacion quien había sido declarada responsable subsidiaria del art. 40.1.1 LGT respecto de las deudas de la entidad Nocaster SL. Contra dicho acuerdo se interpuso reclamación económico administrativa ante el TEAR Cantabria impugnando diversos actos recaudatorios (303/14, 787/13, 1155/13, 853/13, 1529/13, 41/714, 374/14, 104/14, 933/14, 934/14, 935/14, 937/14, 939/14 y 940/14. El TEAR el 31 octubre 2014 estimó y anuló el acuerdo de derivación. Contra el citado acuerdo la Directora del Departamento de Recaudación de la AEAT interpuso recurso de alzada ante el TEAC que en fecha 31 mayo 2017 estima el recurso de alzada. Contra esta resolución se interpone el presente recurso contencioso administrativo.

SEGUNDO : La actora en su demanda manifiesta que el 1 agosto 2012 se declaró a D^a Encarnacion responsable subsidiario de las deudas y sanciones de la entidad Nocaster SL (en situación de quiebra) al amparo del art. 40.1.1^o LGT 1963 . A la entidad Nocaster el 7 octubre 2004 se le incoaron actas de inspección y apertura del expediente sancionador que fueron firmadas por el Comisario de la quiebra. El 16 junio 2004, la madre de la actora le dona la nuda propiedad de la vivienda sita en DIRECCION000 n^o NUM002 de la URBANIZACION000 reservándose el usufructo vitalicio. La vivienda tenía una hipoteca a 15 años desde su constitución en 1999 por un principal de 150.253'03e. La Administración en el año 2012 pretende derivar a D^a Encarnacion las deudas tributarias de la entidad deudora principal y posteriormente por la vía de la responsabilidad solidaria a la hija de ésta. La donación se realizó exclusivamente por motivos personales y familiares con la intención de proteger a su hija menor. Han pasado 8 años sin ninguna actuación administrativa desde 2004 a 2012 para exigir responsabilidades. Considera de aplicación el art. 42.2.a LGT 2003 y el TEAC entiende que a pesar de tratarse de un menor puede existir situación maliciosa, por el contrario, el TSJ Sevilla mantienen el criterio contrario. Que se ha producido indefensión y se atenta contra la seguridad jurídica. La Administración durante 8 años no ha realizado ninguna actuación, el inicio de las actuaciones inspectoras a Nocaster se produjo el **7 abril 2004** y se firman las actas por el Comisario de la quiebra el 7 octubre 2004, a Nocaster se le declara fallido el 22 octubre 2008 hasta el trámite de audiencia a la madre de la actora por responsabilidad subsidiaria que se produce el 21 marzo 2012 , por lo que existe prescripción. Que se ha declarado la responsabilidad solidaria al amparo del art. 131.5.a Ley 230/1963 que se corresponde plenamente con el art. 42.2.a LGT 2003 . La Administración está suponiendo que la deudora subsidiaria, D^a Encarnacion , estaba vaciando de manera maliciosa la entidad Nocaster. La Administración no ha probado que la menor, a través de su padre, tratase de impedir la actuación de la Administración, no ha probado una conducta maliciosa. La donación se efectuó tan solo por motivos personales y familiares y a una menor de edad no se le puede imputar una conducta consciente. Y suplica

Que . se tenga por deducida en tiempo y forma la presente DEMANDA con los documentos a ella unidos, se incorporen una y otros al recurso contencioso de su razón, procediéndose a la tramitación del presente recurso por los trámites legales, dictando en su día Sentencia en la que, por los motivos expuestos (prescripción de la acción administrativa para declarar responsable solidaria a una menor de edad; inexistencia de ocultación maliciosa y, en cualquier caso, falta de acreditación y motivación del presupuesto objetivo de la responsabilidad solidaria; inimputabilidad a una menor de edad) se acuerde estimar el recurso revocando la Resolución impugnada del TEAC núm. 00/00064/2015, de fecha 31/05/2017 -que sólo ha argumentado la legalidad de derivar la responsabilidad a un menor de edad, sin motivar la existencia de ocultación maliciosa como presupuesto objetivo de la responsabilidad solidaria- y, en consecuencia, confirmando en toda su integridad



la Resolución del TEAR de Cantabria de 31-Octubre-2014, núm. Reclamación NUM003 que anuló el acto administrativo de derivación de responsabilidad solidaria contra la menor de edad, DOÑA Socorro , así como el resto de actos cautelares y de ejecución llevados a cabo y con origen en el referido acuerdo de derivación, confirmándose la anulación de estos últimos por la anulación del primero.

El Abogado del Estado en su escrito de contestación a la demanda se opuso a su estimación y solicitó la condena en costas de la parte actora.

TERCERO : Del expediente administrativo resulta que D^a Encarnacion en virtud del art. 40.1.1º Ley 230/1963 fue declarada responsable subsidiario de las deudas tributarias de la entidad nocaster. Respecto a la entidad Nocaster de la que era administradora D^a Encarnacion , se inician actuaciones inspectoras el 7 abril 2004 referidas a Retenciones de trabajadores y proreccionales, IVA, retenciones a cuenta de capital inmobiliario, ejercicios 2002, 2003 y 1T2004. El 7 octubre 2004 se firman actas de conformidad repretando a la sociedad el síndico de la quiebra seguida ante el Juzgado Mercantil nº 3 Santander, conforme al auto de 27 julio 2004 , siendo calificada de culpable en sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria de 26 septiembre 2007 .

El 4 junio 2004 , mediante escritura pública D^a Encarnacion cesa como administradora de Nocaster y el 16 julio 2004 se acuerda la disolución de la sociedad.

En fecha 16 junio 2004 , D^o Encarnacion dona a su hija D^a Amanda , la nuda propiedad de la finca nº NUM001 del ayuntamiento de DIRECCION000 , Registro de la Propiedad nº 2 Santander. D^a Amanda , en esta escritura pública de aceptación de la donación estaba representada por su padre D. Eutimio . La citada finca es la vivienda habitual de D^a Encarnacion y de su hija D^o Amanda . El 1 agosto 2012 se dicta acuerdo de declaración de responsabilidad subsidiaria de D^a Encarnacion , iniciándose las actuaciones de esta responsabilidad el 8 marzo 2012 , notificada el 21 marzo 2012, habiéndose declarado fallido a la entidad deudora principal el 22 octubre 2008,

El 11 febrero 2013 se comunica el inicio de las actuaciones de derivación a D^a Amanda .

CUARTO : Se alega como prescripción ganada la del responsable subsidiario. El argumento se central en que desde el año 2004 hasta el año 2012 en que se declara la responsabilidad de D^a Encarnacion no se han llevado actuaciones por parte de la Administración por ello han transcurrido 8 años y se ha producido el plazo prescriptivo.

El cómputo realizado es totalmente erróneo, de un lado porque hemos dicho que las actuaciones inspectoras contra la entidad deudora principal se inician el 7 abril 2004 , actuación de la Administración que constituye un acto interruptivo de la prescripción. A partir de ahí, ya nos encontramos con las actas de conformidad de 7 octubre 2004 , con la existencia de un procedimiento concursal del deudor principal. El 22 octubre 2008 , tras actuaciones ejecutivas, se declara fallida a la entidad deudora principal. El 1 agosto 2012 se dicta el acuerdo de responsabilidad subsidiaria de D^a Encarnacion . Por consiguiente, no ha transcurrido el plazo de 4 años exigido en la LGT. Pero aún es más, en este recurso se está analizando la declaración de responsabilidad solidaria de D^a Amanda respecto de la deudora subsidiaria, por lo que al no haber transcurrido el periodo de tiempo exigido para la prescripción en el caso de la deudora subsidiaria, tampoco se ha producido para la deudora solidaria de aquella.

Es importante resaltar que la actora alegaba como periodo prescriptivo además del cómputo de los 8 años, el periodo de tiempo transcurrido entre el 7 octubre 2004 cuando se firman las actas e conformidad al 22 octubre 2008 que se dicta la declaración de fallido del deudor principal la entidad Nocaster. Sin embarbo, ese periodo de tiempo de más de 4 años fue interrumpido tras haberse agotado el plazo reglamentario para efectuar el pago en período voluntario, y tras la emisión de las

correspondientes providencias de apremio, cuya notificación figura en el expediente, ya que se iniciaron las actuaciones ejecutivas encaminadas a obtener el ingreso de las deudas tributarias, con resultado negativo. Así destacamos las providencias de apremio de 28 enero 2005 que aparecen reflejadas en el expediente administrativo como Liquid. Ejecut. NUM004 .

En el presente caso, no puede prosperar la prescripción alegada de la deuda pues como se ha dicho existen actos interruptivos de la prescripción en el seno del deudor principal. Por consiguiente, al derivarse la responsabilidad solidaria no se encontraban prescritas las deudas para la deudora subsidiaria.

Como se ha dicho reiteradamente, el plazo de prescripción respecto de la obligación del responsable ha de empezarse a contar desde que se pueda ejercitar la acción contra él, en aplicación del principio de la "actio nata", y no desde la fecha en la que se devenga originariamente la liquidación en la que se fija la obligación del sujeto pasivo.



Existen dos períodos diferentes: el que se refiere a la prescripción de las acciones frente al deudor principal, que abarca todo el tiempo que transcurra hasta la notificación de la derivación de responsabilidad, y el que se abre con tal acto, siempre que la prescripción no se hubiese producido con anterioridad, que afecta a las acciones a ejercitar contra el responsable, teniendo incidencia en el cómputo de los plazos prescriptorios, dentro de los indicados períodos, las actuaciones interruptivas a que se refiere el artículo 66 de la LGT .

Por consiguiente, se desestima la prescripción esgrimida.

QUINTO : Plantea la demanda como punto nuclear la minoría de edad de D^a Amanda , declarada responsable solidaria y que por esa minoría de edad no se le puede atribuir que su conducta fuese maliciosa. Parte del art. 42.2.a LGT que establece: 2. *También serán responsables solidarios del pago de la deuda tributaria pendiente y, en su caso, del de las sanciones tributarias, incluidos el recargo y el interés de demora del período ejecutivo, cuando procedan, hasta el importe del valor de los bienes o derechos que se hubieran podido embargar o enajenar por la Administración tributaria, las siguientes personas o entidades:*

a) *Las que sean causantes o colaboren en la ocultación o transmisión de bienes o derechos del obligado al pago con la finalidad de impedir la actuación de la Administración tributaria.*

Examinado el expediente administrativo, en particular el acuerdo de derivación de responsabilidad y la derivación queda centrada en el art. 131.5.a. Ley 230/1963 . El presupuesto objetivo se ha producido con la escritura de donación a D^a Salvadora de la nuda propiedad del inmueble, la cual ha actuado en el mundo jurídico bajo la representación de su padre D. Jose Luis , y se ha producido esa donación con el objetivo y exclusiva finalidad de ocultar bienes a la Administración tributaria que pudiera hacer efectivos para el cobro de sus créditos, existiendo una connivencia una colaboración necesaria para ello. El propio acuerdo de derivación relata con absoluta claridad que no existe una causa justificada para esa donación a un menor de edad cuando existen hermanos mayores, y cuando resulta que el deudor subsidiario, que es administrador único de la entidad deudora principal, y que no ha satisfecho las deudas tributarias, no es otra que la madre de la menor. Es obvio, que tanto la madre de D^a Salvadora era consciente que efectuaba una donación con el único objetivo de sustraer bienes con los que hacer efectivos las deudas tributarias, provocando un vaciamiento en su patrimonio, y por otro lado D^a Amanda con la aceptación de la donación a través de su padre, a través del que se expresa en el mundo jurídico pues es su representante legal, está colaborando de manera consciente y voluntaria en la ocultación de esos bienes para que no se haga efectiva la deuda.

Este Tribunal, por tanto, considera que existe responsabilidad solidaria de D^a Salvadora que aun cuando fuese y sea menor de edad, en el mundo jurídico está representada por su padre y debe asumir las consecuencias de esa representación legal.

Por lo expuesto, procede desestimar el presente recurso contencioso administrativo

FALLAMOS

La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Séptima, ha decidido:

1º.- **DESESTIMAR** el recurso contencioso-administrativo nº **729/2017** , interpuesto por D^a Amanda , menor de edad representada por sus padres, e interviniendo el Procurador D. Ignacio Argos Linares , contra la Resolución impugnada en autos y expresada en el fundamento de derecho primero, la cual se confirma por ser conforme a derecho.

2º.- Condenar a la parte recurrente al pago de las costas causadas en esta instancia.

Notifíquese esta Sentencia a las partes personadas, haciéndoles la indicación que la misma que es susceptible de recurso de casación el cual deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art.89.2 de la Ley de la Jurisdicción , justificando el interés casacional objetivo que presenta. De la sentencia será remitido testimonio a la oficina de origen a los efectos legales junto con el expediente, y así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.