



Roj: **SAP B 760/2017 - ECLI: ES:APB:2017:760**

Id Cendoj: **08019370152017100095**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **21/03/2017**

Nº de Recurso: **585/2016**

Nº de Resolución: **110/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE MARIA FERNANDEZ SEIJO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Cuestiones.- Concursal. Calificación del crédito tributario derivado de procedimientos de inspección. Artículo 87 de la Ley Concursal . Valor de los certificados administrativos.

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA

SECCIÓN DECIMOQUINTA

Rollo núm. **585/2016-1ª**

Juicio incidental núm. 946/2015-C4 (Vinculado al concurso 1072/2014-C4. Establiments Educatius per a la Gestió Unificada de la Neteja)

Juzgado Mercantil núm. 3 Barcelona

SENTENCIA núm. 110/2017

Composición del tribunal:

JOSÉ MARÍA RIBELLES ARELLANO

MANUEL DÍAZ MUYOR

JOSÉ MARÍA FERNÁNDEZ SEIJO

Barcelona, a veintiuno de marzo de dos mil diecisiete.

Parte apelante: Agencia Estatal de la Administración Tributaria.

Representada por la Abogacía del Estado.

Parte apelada: Establiments Educatius per a la gestió Unificada de la Neteja, S.C.C.L.

Letrado: Juli de Miquel Berenguer.

Procuradora: Beatriz de Miquel Balmes.

Ha hecho alegaciones la administración concursal.

Resolución recurrida: Sentencia.

Fecha: 26 de febrero de 2016.

Concurso: Establiments Educatius per a la gestió Unificada de la Neteja, S.C.C.L.

Impugnación del informe de la administración concursal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El fallo de la sentencia apelada es el siguiente: FALLO: « *Que debía acordar y acordaba desestimar la demanda incidental de impugnación del informe de la Administración concursal interpuesta por la AGENCIA ESTATAL DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA (AEAT) ratificando los importes y la calificación de los créditos*



efectuada por la Administración Concursal en su escrito de contestación a la impugnación, todo ello con expresa imposición de costas a la actora ».

SEGUNDO. Contra la anterior sentencia interpuso **recurso** de apelación la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, por escrito de 20 de septiembre de 2016. Admitido en ambos efectos se dio traslado a la contraparte, que presentó escrito por la concursada el 27 de octubre de 2016 oponiéndose y solicitando la confirmación de la sentencia recurrida, también realizó alegaciones la administración concursal, tras lo cual se elevaron las actuaciones a esta Sección de la Audiencia Provincial, que señaló votación y fallo para el día 2 de marzo de 2017.

Ponente: magistrado JOSÉ MARÍA FERNÁNDEZ SEIJO.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO .- Términos en los que aparece determinado el conflicto en esta instancia.

1.- La Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT) presentó a la administración concursal de Establiments Educatius per a la Gestió Unificada de la Neteja, S.C.C.L. (Edunet) una certificación definitiva de créditos por la suma total de 250.593'41 euros, desglosados del modo siguiente:

Créditos con privilegio general del artículo 91.2 LC .- 4.853'01 Euros.

Créditos con privilegio general del artículo 91.4 LC .-106.847'64 Euros.

Créditos ordinarios.- 106.847'65 Euros.

Créditos subordinados.- 32.045'11 Euros.

2.- La administración concursal en su informe provisional estableció la siguiente clasificación de créditos de la AEAT:

Crédito contingente.- 235.192'34 Euros.

Créditos con privilegio general del artículo 91.2 LC .- 4.853'01 Euros.

Créditos con privilegio general del artículo 91.4 LC .- 5.589'03 Euros.

Créditos ordinarios.- 5.589'03 Euros.

3.- La AEAT impugnó la lista provisional de acreedores y solicitó que, en el informe definitivo, se recogieran los créditos con la clasificación propuesta en la certificación administrativa.

4.- Tras los trámites correspondientes, el juzgado dictó sentencia desestimando la impugnación de créditos realizada por la AEAT. En la fundamentación jurídica se indica que la suma de 235.192'34 Euros que aparece en la certificación administrativa tiene su origen en un acta levantada por la AEAT dentro de sus funciones de inspección, crédito que se considera contingente por haber recurrido la concursada dicha acta de inspección y la correspondiente sanción. En la sentencia se condena en costas a la Agencia Tributaria.

5.- En la certificación administrativa del crédito de la AEAT se indica que la suma de 226.276'02 Euros se corresponden con las actas levantadas por la inspección de Hacienda respecto de los Impuestos de Valor Añadido de los ejercicios 2009 a 2012 (clave de liquidación A0885014026003844), esta cantidad se desglosa, a su vez, en 195.109'73 Euros de principal y 31.166'29 Euros en concepto de intereses de demora.

En esa misma certificación se hace constar la suma de 8.916'32 euros en concepto de actas de inspección por el Impuesto de Sociedades de los ejercicios 2010 a 2012 (clave de liquidación NUM000), esta cantidad se desglosa, a su vez, en 8.037'5 Euros de principal y 878'82 Euros de intereses de demora.

6.- La concursada aporta documentación en la que se acredita que dichas actas fueron recurridas en vía administrativa y que, ante el silencio de los organismos administrativos correspondientes, hubieron de ser recurridas en vía judicial (en concreto se aporta el escrito interponiendo el **Recurso** Contencioso-Administrativo por el acta levantada por el Impuesto de Valor Añadido de los ejercicios 2009 a 2012 y el decreto de admisión).

SEGUNDO .- Motivos de apelación.

7.- Recurre en apelación la AEAT por considerar que la sentencia de instancia infringe el contenido del artículo 87.2 de la Ley Concursal (LC), que determinaba que los créditos de derecho público aunque se encuentren recurridos en vía administrativa o jurisdiccional han de ser calificados como crédito condicional y no como créditos contingentes.

De igual modo, recurren en apelación la condena en costas a la AEAT.

**TERCERO.- Sobre los créditos derivados de la actuación inspectora de la Agencia Tributaria.**

8.- No resulta controvertido que los créditos, en su mayor parte, tienen su origen en las actas de inspección levantadas a la concursada antes de la declaración de concurso por el Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA) de los ejercicios 2009 a 2012 y el Impuesto de Sociedades de los ejercicios 2010 a 2012.

Conforme resulta de la documentación aportada, la Delegación Regional de Inspección de la AEAT expidió los acuerdos de liquidación, notificados a la concursada, ésta interpuso reclamación económico-administrativa ante el Tribunal Económico Administrativo Central (TEAC). La reclamación fue desestimada por silencio administrativo, por lo que Edunet interpuso **recurso** contencioso administrativo que ha sido admitido a trámite pero todavía no se ha resuelto.

9.- La AEAT sostuvo en primera instancia y en el **recurso** que el crédito debe reconocerse necesariamente en la lista de acreedores, reconocimiento que debe hacerse en los términos de la certificación administrativa, conforme al artículo 86.2 de la LC . En el **recurso** la AEAT defiende que la calificación que propuso era la jurídicamente correcta y que, por lo tanto, los créditos debían reconocerse como condicionales, conforme al artículo 87.1 de la LC , no como crédito contingente, ya que se había dictado ya resolución administrativa.

10.- Respecto del alcance de la certificación administrativa, el artículo 86.2 de la LC establece que: « Se incluirán necesariamente en la lista de acreedores aquellos créditos que hayan sido reconocidos por laudo o por resolución procesal, aunque no fueran firmes, los que consten en documento con fuerza ejecutiva, los reconocidos por certificación administrativa, los asegurados con garantía real inscrita en registro público, y los créditos de los trabajadores cuya existencia y cuantía resulten de los libros y documentos del deudor o por cualquier otra razón consten en el concurso. No obstante, la administración concursal podrá impugnar en juicio ordinario y dentro del plazo para emitir su informe, los convenios o procedimientos arbitrales en caso de fraude, conforme a lo previsto en el artículo 53.2, y la existencia y validez de los créditos consignados en título ejecutivo o asegurados con garantía real, así como, a través de los cauces admitidos al efecto por su legislación específica, los actos administrativos ».

11.- No podemos compartir los argumentos de la parte recurrente. Ciertamente es que, conforme al artículo 123.3ª del Reglamento General de la Recaudación , los créditos de la Hacienda Pública quedarán justificados « mediante certificación administrativa expedida por el órgano competente ». Este precepto es expresión del principio de autotutela declarativa de las Administraciones Públicas, que impide que se cuestione su legalidad por una vía ajena a la administrativa. Esta presunción de validez alcanza a la existencia y cuantía del crédito, pero no a la calificación concursal, por mucho que el certificado incluya la calificación que el órgano certificante considere oportuna.

La administración concursal, por tanto, está obligada a reconocer el crédito por la cuantía que conste en la certificación, pero no está vinculada con la calificación propuesta. Es más, al igual que ocurre con el resto de créditos concursales, la administración concursal viene obligada a calificar los créditos aplicando los criterios de la Ley Concursal.

12.- En la sentencia apelada el crédito derivado de las actas de inspección levantadas se ha calificado como crédito litigioso y, por lo tanto, con la consideración de contingente, dado que se trata de una propuesta de liquidación provisional que, hasta que no alcance firmeza, no puede reconocerse sino crédito contingente por estar sometido a litigio.

La AEAT considera que levantadas las actas en las que se establece la liquidación de los impuestos, el crédito debe ser calificado como condicional conforme a los dos primeros apartados del artículo 87 de la LEC .

13.- Centrados así los términos del debate, debe recordarse el contenido del artículo 87 de la LC , referido a los créditos sujetos a supuestos especiales de reconocimiento:

«1. Los créditos sometidos a condición resolutoria se reconocerán como condicionales y disfrutarán de los derechos concursales que correspondan a su cuantía y calificación, en tanto no se cumpla la condición. Cumplida ésta, podrán anularse, a petición de parte, las actuaciones y decisiones en las que el acto, la adhesión o el voto del acreedor condicional hubiere sido decisivo. Todas las demás actuaciones se mantendrán, sin perjuicio del deber de devolución a la masa, en su caso, de las cantidades cobradas por el acreedor condicional, y de la responsabilidad en que dicho acreedor hubiere podido incurrir frente a la masa o frente a los acreedores.

2. A los créditos de derecho público de las Administraciones públicas y sus organismos públicos recurridos en vía administrativa o jurisdiccional, aún cuando su ejecutividad se encuentre cautelarmente suspendida, les será de aplicación lo dispuesto en el apartado anterior.

Por el contrario, los créditos de derecho público de las Administraciones públicas y sus organismos públicos que resulten de procedimientos de comprobación o inspección se reconocerán como contingentes hasta su



cuantificación, a partir de la cual tendrán el carácter que les corresponda con arreglo a su naturaleza sin que sea posible su subordinación por comunicación tardía. Igualmente, en el caso de no existir liquidación administrativa, se clasificarán como contingentes hasta su reconocimiento por sentencia judicial, las cantidades defraudadas a la Hacienda Pública y a la Tesorería General de la Seguridad Social desde la admisión a trámite de la querrela o denuncia .

3. Los créditos sometidos a condición suspensiva y los litigiosos serán reconocidos en el concurso como créditos contingentes sin cuantía propia y con la calificación que corresponda, admitiéndose a sus titulares como acreedores legitimados en el juicio sin más limitaciones que la suspensión de los derechos de adhesión, de voto y de cobro. En todo caso, la confirmación del crédito contingente o su reconocimiento en sentencia firme o susceptible de ejecución provisional, otorgará a su titular la totalidad de los derechos concursales que correspondan a su cuantía y calificación.

4. Cuando el juez del concurso estime probable el cumplimiento de la condición resolutoria o la confirmación del crédito contingente, podrá, a petición de parte, adoptar las medidas cautelares de constitución de provisiones con cargo a la masa, de prestación de fianzas por las partes y cualesquiera otras que considere oportunas en cada caso.

5. Los créditos que no puedan ser hechos efectivos contra el concursado sin la previa excusión del patrimonio del deudor principal se reconocerán como créditos contingentes mientras el acreedor no justifique cumplidamente a la administración concursal haber agotado la excusión, confirmándose, en tal caso, el reconocimiento del crédito en el concurso por el saldo subsistente.

6. Los créditos en los que el acreedor disfrute de fianza de tercero se reconocerán por su importe sin limitación alguna y sin perjuicio de la sustitución del titular del crédito en caso de pago por el fiador. Siempre que se produzca la subrogación por pago, en la calificación de estos créditos se optará por la que resulte menos gravosa para el concurso entre las que correspondan al acreedor o al fiador.

7. A solicitud del acreedor que hubiese cobrado parte de su crédito de un avalista, fiador o deudor solidario del concursado, podrán incluirse a su favor en la lista de acreedores tanto el resto de su crédito no satisfecho como la totalidad del que, por reembolso o por cuota de solidaridad, corresponda a quien hubiere hecho el pago parcial, aunque éste no hubiere comunicado su crédito o hubiere hecho remisión de la deuda.

8. Si antes de la presentación de los textos definitivos se hubiera cumplido la contingencia, condición o supuesto especial recogido en este artículo, la administración concursal procederá, de oficio o a solicitud del interesado, a incluir las modificaciones que procedan conforme a los apartados anteriores».

14.- Conforme a los preceptos transcritos, estimamos que no cabe otra interpretación que la que ofrece el **recurso**, el apartado segundo del artículo 87 indica que los créditos de derecho público recurridos en vía administrativa o jurisdiccional, aunque su efectividad se encuentre suspendida, han de reconocerse por su cuantía y con la calificación que corresponda. Si el crédito resulta de procedimientos de comprobación o inspección « se reconocerán como contingentes hasta su cuantificación ». Esto es, la contingencia del crédito tributario derivado de las actas de inspección desaparece con la cuantificación del crédito, o, lo que es lo mismo, la línea que separa el crédito concursal sujeto a condición resolutoria del crédito contingente no es la resolución firme, administrativa o judicial, sino la liquidación administrativa que cuantifica el crédito derivado de un proceso de inspección.

15. - En el presente caso, al tiempo de elaborarse la lista de acreedores, el proceso de inspección había concluido y los créditos tributarios estaban cuantificados, cierto es que se habían recurrido, pero el artículo 87.2 de la LC no da margen para otra calificación que no sea la de considerarlo un crédito sometido a condición resolutoria, por lo tanto, reconocido con la cuantía y la cualificación correspondiente con todas las consecuencias concursales.

Por lo tanto debemos estimar el **recurso** de apelación y revocar íntegramente la sentencia dictada en primera instancia.

CUARTO.- Costas.

16.- Al estimarse íntegramente la demanda, debe aplicarse el criterio del vencimiento objetivo previsto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), por lo que las costas de la primera instancia se imponen a la concursada, como crédito contra la masa.

17.- Respecto de las costas de la segunda instancia, conforme dispone el artículo 398.2 de la LEC , no hay imposición de costas.



FALLAMOS

Estimamos el **recurso** de apelación interpuesto por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria contra la sentencia del Juzgado Mercantil núm. 3 de Barcelona de fecha 26 de febrero de 2016, dictada en las actuaciones de las que procede este rollo, que se revoca íntegramente, dejándola sin efecto. En su lugar, estimamos íntegramente la demanda interpuesta por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria contra Establiments Educatius per a la gestió Unificada de la Neteja, S.C.C.L. y contra la administración concursal, ordenando que los créditos de la demandante se reconozcan en la lista definitiva de acreedores por la cuantía y con la calificación que se insinuaron por la AEAT, siendo a cargo de la masa las costas procesales de la primera instancia.

No se imponen las costas del **recurso**.

Contra la presente resolución podrán las partes legitimadas interponer **recurso** de casación y/o extraordinario por infracción procesal, ante este Tribunal, en el plazo de los 20 días siguientes al de su notificación, conforme a los criterios legales y jurisprudenciales de aplicación.

Remítanse los autos originales al juzgado de procedencia con testimonio de esta sentencia, a los efectos pertinentes.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN. La anterior sentencia ha sido leída y hecha pública por el magistrado ponente en la audiencia pública del mismo día de su fecha, a mi presencia, doy fe.