

**CARMEN RIBAS BUYO**  
Procurador de los Tribunales

FECHA NOTIFICACION :22/07/19  
M/ REF.: 8869  
LETRADO:EVA DALMAU CALZADA  
FINE PLAZO:

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN PRIMERA**

Rollo de apelación nº 8/2019

Partes : TERRASSASPORTS 2001 S.L. C/ AJUNTAMENT DE TERRASSA

En aplicación de la **normativa española y Europea de Protección de Datos de Carácter Personal, y demás legislación aplicable** **hágase saber** que los datos de carácter personal contenidos en el procedimiento tienen la condición de confidenciales, y está prohibida la transmisión o comunicación a terceros por cualquier medio, debiendo ser tratados única y exclusivamente a los efectos propios del proceso en que constan, bajo apercibimiento de responsabilidad civil y penal.

**S E N T E N C I A N º 851**

**Ilmos. Sres.**

**PRESIDENTE:**

**D.ª MARÍA ABELLEIRA RODRÍGUEZ**

**MAGISTRADOS:**

**D.ª EMILIA GIMENEZ YUSTE**

**D.ª MARGARITA CUSCO TURELL**

En la ciudad de Barcelona, a veintiseis de junio de dos mil diecinueve

**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 rollo de apelación nº 8/2019 , interpuesto por TERRASSASPORTS 2001 S.L., representado la Procuradora D.ª ASUNCION VILA RIPOLL, contra la sentencia número 213/2018 de fecha 9 de octubre de 2018 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 de los de Barcelona, en el recurso

jurisdiccional nº 50/2017.

Habiendo comparecido como parte apelada AJUNTAMENT DE TERRASSA representado por la Procuradora CARMEN RIBAS BUYO.

Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Magistrada D.<sup>a</sup> MARGARITA CUSCÓ TURELL, quien expresa el parecer de la SALA.

## **A N T E C E D E N T E S   D E   H E C H O**

**PRIMERO.-** La sentencia apelada desestimó el recurso contencioso-administrativo presentado por la representación de TERRASSASPORTS 2001, SL contra la resolución 10226 de *Serveis Generals i Govern Obert* del Ayuntamiento de Terrassa de 14 de diciembre de 2016 por la cual se desestiman las alegaciones formuladas y se declara en virtud del artículo 42.2.b LGT la responsabilidad solidaria de TERRASSASPORTS 2001, SL por las obligaciones tributarias pendientes de pago de la FUNDACIÓ PRIVADA ESPORTIVA TERRASSA, FC.

**SEGUNDO.-** Contra dicha resolución judicial se interpone recurso de apelación por la parte actora, siendo admitido por el Juzgado *a quo* con remisión de lo actuado a este Tribunal *ad quem* previo emplazamiento de las partes procesales, personándose éstas ante este órgano judicial en tiempo y forma.

**TERCERO.-** Desarrollada la apelación, se señala para deliberación y votación del fallo, lo que tiene lugar el día 5 de junio de 2019.

**CUARTO.-** En la sustanciación del procedimiento se han observado y cumplido todas las prescripciones legales.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Por la representación de La entidad TERRASSASPORTS 2001, SL se interpone recurso de apelación con núm. 8/2019 contra la sentencia núm. 213/2018, de 9 de octubre de 2018, dictada por el Juzgado C-A núm. 1 de Barcelona, en el procedimiento ordinario núm. 50/2017 , que desestimó el recurso contencioso-administrativo presentado por la representación de dicha entidad contra la resolución 10226 de *Serveis Generals i Govern Obert* del Ayuntamiento de Terrassa de 14 de diciembre de 2016 por la cual se desestiman las alegaciones formuladas y se

declara en virtud del artículo 42.2.b LGT la responsabilidad solidaria de TERRASSASPORTS 2001, SL como consecuencia de una actuación culposa y negligente de TERRASSASPORTS 2001, SL, incumpliendo la diligencia de embargo de 27.1.2016, debidamente notificada y no impugnada.

Según refiere la sentencia apelada:

*“2.- En data 6 d'abril de 2016 i atès l'incompliment de l'esmentada diligència d'embargament es va acordar incoar l'expedient de declaració de responsabilitat solidària de la mercantil TERRASSASPORTS 2001 SL -ara recurrent- sobre els deutes de la Fundació que havia de retenir l'import dels lloguers vençuts i no satisfets que ha de percebre la Fundació i que no han estat objecte d'impugnació.*

*3.- Així l'expedient de declaració de responsabilitat solidària s'inicia respecte l'incompliment d'aquesta diligència d'embargament de data 27-1-2016 i no respecte les anteriors fermes i que únicament acrediten l'incompliment per la part actora de les diligències d'embargament sobre els lloguers 2013, 2014 i 2015 -essent aquest l'objecte del present procediment-.* “

**SEGUNDO.-** La parte actora interesa de la Sala el dictado de una sentencia por la que se revoque la sentencia de instancia y se anule la resolución de 14 de diciembre de 2016 en la que se declara la responsabilidad solidaria de la compañía TERRASSASPORTS 2001, S.L. o subsidiariamente se acuerde que dicha responsabilidad solo debe alcanzar el importe total de quince mil euros, con expresa condena en costas. En esencia, fundamenta la apelación en los motivos siguientes:

1.- La sentencia impugnada señala que no se ha aportado contrato de novación del arrendamiento; sin embargo, según la actora se informó al ayuntamiento sobre la modificación en el pago del arrendamiento y dicha modificación fue asumida por el demandado sin solicitar ninguna explicación respecto de la diferencia entre el importe de los pagarés entregados (30250 € cada uno) y el importe inicialmente pactado de la renta (60000 €).

2.-La sentencia impugnada manifiesta que en el procedimiento judicial seguido ante el JCA nº 2 de Barcelona no se acreditó ninguna reducción del importe del arrendamiento, lo cual es entendible, según la actora, dado que el procedimiento se inició en el año 2010 y el acuerdo se produjo a finales de 2012.

3.- La sentencia impugnada manifiesta que no constan abonados los arrendamientos de 2013-2015 cuando la actora puso a disposición del arrendador unos pagarés a la vista, no habiendo sido requerido ni arrendador ni arrendatario para que se acreditara el pago de los mismos.

4.- La Administración un puede contradecir sus propios actos. El 6.3.2013 estimó el recurso de reposición interpuesto en el que se dice que TERRASSASPORTS 2001, S.L no puede efectuar la retención a la Fundación debido a que se han abonado las rentas de los años 2013, 2014 y 2015 mediante pagarés a la orden. Sin embargo, en resoluciones posteriores vuelve a requerir que se practique la retención de las rentas.

5.- La actuación de la actora-apelante no es culposa ni negligente ya que el recurrente manifestó desde su inicio la existencia de un contrato de arrendamiento en base al cual ha pactado una renta mensual (60.000 € suministros incluidos), posteriormente dicha renta es reducida (contrato 2012) para adecuarla a las circunstancias económicas del momento reduciéndose la renta a la suma de 30250 € mensuales (suministros incluidos) , lo cual es aceptado por la propia Administración en su resolución de 6.3.2013. Sin embargo, en su resolución de 12.1.2017 el órgano administrativo olvida que ha reconocido dicha reducción de renta y vuelve a señalar que no se ha justificado la necesidad de reducir la renta desde los 60.000 iniciales hasta los 5000 actuales olvidando también que en el contrato inicial (2003) los suministros (por valor de 25000 € mensuales) eran abonados por el arrendador mientras que a partir del contrato de fecha febrero 2015 con efectos de enero 2016 lo suministros pasan a ser abonados directamente por el arrendatario, detrayéndose del importe de dichos suministros del precio total de la renta. Por tanto, desde que se produce la reducción de la renta en el año 2012 hasta la actualidad no se ha producido una nueva reducción siendo la única diferencia que el importe de los suministros pasa a ser abonado por el arrendatario en lugar de por el arrendador de la finca.

6.- La actora alegó en su demanda la nulidad de la resolución impugnada debido al exceso del límite del importe de la responsabilidad imputada ya que la Administración ha de acreditar la existencia del supuesto de hecho y del elemento subjetivo de la culpa o negligencia y en este caso no se cumplen ya que la Administración aceptó en su día la existencia de una reducción de la renta. No se han notificado los elementos esenciales de la notificación. La Administración imputa a la apelante el importe de la totalidad de la deuda generada por el deudor principal cuando sólo podía hacerle responsable hasta el importe del valor de los bienes o derechos que se hubieran podido embargar por la Administración tributaria, esto es, el importe de la renta generado por el arrendamiento desde la fecha de la comunicación del embargo (enero 2016) con efectos a partir de las rentas generadas en el mes de febrero 2016 hasta que se realizó el pago de 5000 € en el mes de mayo, habiéndose ingresado desde entonces dicha suma mensualmente. En

consecuencia y de forma subsidiaria, la Administración podía haber declarado dicha responsabilidad solidaria de los derechos susceptibles de embargo (rentas de febrero, marzo y abril por un total de 15000 €) pero nunca sobre la totalidad de la deuda.

Frente a ello, la representación del Ayuntamiento, se opone al recurso de apelación de contrario en base a los siguientes argumentos:

1. La *Fundació privada Terrassa Futbol Club* no ha abonado nunca el canon por la concesión demanial del solar de 17000 m2 denominado “Les Palmeres” donde se encuentran ubicadas las instalaciones deportivas que TERRASSASPORTS 2001, SL tiene alquiladas a dicha Fundación. Inicialmente, el 1.5.2003, la “*Fundació Privada Esportiva Terrassa Futbol Club*” había arrendado a “Fincas y Urbanizaciones Montroig SA” , dichas instalaciones por un importe de 60.000€ . El propio contrato, sin embargo, preveía la posibilidad de ceder este arrendamiento de Fincas y Urbanizaciones Montroig a Terrassasports 2001.
2. La cantidad de la que se hace responsable a TERRASSASPORTS 2001, SL deriva del expediente de apremio por impago del canon que debe satisfacerse al Ayuntamiento por la concesión del bien demanial objeto de arrendamiento. La negativa de la Fundación a pagar dicho canon es objeto de diversos litigios sin que nunca se haya estimado la suspensión del procedimiento de cobro por lo que es ejecutivo. La sentencia de este Tribunal, Sección 5ª, de 5.3.2019 confirma la sentencia dictada por el JCA nº 1 desestimatoria del recurso interpuesto contra la modificación del pliego de condiciones que rige la concesión para el uso privativo del solar “Les Palmeres” consistente en introducir una cláusula que establece la obligación de abonar un canon al Ayuntamiento de 296.820 euros anuales, en doce mensualidades de 24.735 euros. Canon que se considera ajustado a derecho al haber dejado de estar justificada una cesión gratuita de los terrenos municipales.
3. La entidad TERRASSASPORTS 2001 , la *Fundació privada Terrassa Futbol Club* y el resto de empresas que aparecen en el contrato de arrendamiento conforman un auténtico entramado familiar y de sociedades donde se repite la figura del Sr Guillermo Cabello Valero y de su hijo, Noel Cabello Coronado y José Cabezas Cecilia siendo el arrendador el socio fundador de la empresa arrendataria y formada por las mismas personas. Por ello, no es creíble que se fijen los precios del alquiler de acuerdo con criterios de mercado.

4. Niega vulneración de la doctrina de los actos propios. El Ayuntamiento ha notificado tres diligencias de embargo embargando el arrendamiento que TERRASSASPORTS 2001, S.L. debe abonar a la Fundació. Al recibir la primera (notificada el 17.12.12), la actora presentó alegaciones alegando que no podía embargar los alquileres porque se habían abonado de forma avanzada los relativos a 2012, 2014 y 2015 mediante pagares a la orden. Dichas alegaciones fueron estimadas. Al recibir la segunda (notificada el 9.3.2015) reitera dichas alegaciones que son desestimadas y contra dicha desestimación se interpone recurso de reposición que es firme por consentido. La tercera notificación de diligencia de embargo se practica el 27.1.2016 que deviene firme por consentida. Y el 6.4.2016 se incoa expediente de derivación de responsabilidad solidaria. El 16.5.2016 TERRASSASPORTS 2001, S.L. abona 5000 € y el 20.5.2016 el Ayuntamiento le requiere para que abone la totalidad de la mensualidad que en concepto de arrendamiento debe abonar la Fundació. El 1.6.2016 aporta un documento privado de 22.2.2015 de reducción del precio del alquiler de 60000 a 5000 €, más el pago de los suministros. Finalmente, el 14.12.2016 se desestiman las alegaciones formuladas y se declara la responsabilidad solidaria de TERRASSASPORTS 2001, SL. Dicha resolución refiere que no ha quedado acreditado que se hiciesen efectivos los pagarés ni que se hubiese modificado el contrato de alquiler reduciendo el precio del mismo.
5. La derivación de responsabilidad solidaria se basa en la existencia de culpa o negligencia debido a los reiterados incumplimientos de las diligencias de embargo de los alquileres y a las maniobras dilatorias seguidas por la recurrente mediante documentos privados, modificaciones de contratos, pagos avanzados que no aparecen nunca para evitar de forma culposa e intencionada poner a disposición del Ayuntamiento el importe de los arrendamientos.
6. La extensión de la responsabilidad lo es por toda la deuda de acuerdo con el art 42.2 LGT.
7. El Ayuntamiento de Terrassa puso estos hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal dando lugar a la apertura del procedimiento abreviado 56/2018-B y a la apertura del juicio oral.

Suplica la desestimación del recurso de apelación interpuesto con condena en costas

### **TERCERO.- Naturaleza recurso de apelación.**

El recurso de apelación se clasifica como un recurso ordinario y ello implica que es un recurso que permite plantear ante el órgano que los resuelve un conocimiento pleno de la cuestión objeto de controversia. La apelación por su función revisora de la sentencia dictada en primera instancia, en principio, constituye una reiteración del debate objeto del proceso. Ahora bien, esta discusión en la apelación debe articularse no frente a la pretensión de la parte que dio lugar al inicial proceso dialéctico, sino frente a la sentencia que pone fin a la primera instancia y no sobre un nuevo material documental, sino ante los "autos" o conjunto de documentos en que se formalizó el primer juicio. En el presente procedimiento, una vez desestimado el recurso, se efectúa una crítica del contenido de la sentencia, reiterando la nulidad del acuerdo de derivación de responsabilidad, objeto de litigio por su liquidación.

### **CUARTO.- Sobre el fondo del asunto**

El debate objeto de esta litis se circunscribe a determinar si es ajustada a derecho la sentencia apelada por la que se desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto contra el acuerdo de derivación de responsabilidad solidaria incoado a la entidad apelante por el impago del canon por parte de la *Fundació privada Terrassa Futbol Club*. Dicha fundación tiene arrendadas las instalaciones deportivas a TERRASSASPORTS 2001, S.L. y las rentas obtenidas por dichos alquileres a partir de enero 2016 son las que la Administración demandada ha requerido de embargo con resultado infructuoso, procediendo a tramitar expediente de derivación de responsabilidad.

Así, la controversia jurídica se concreta, en síntesis, en si se han cumplido las órdenes de embargo como considera la actora, o si como considera la Administración, se han incumplido de forma culposa y negligente, realizando una serie de actuaciones para evitar poner a disposición del Ayuntamiento el importe de los alquileres que la mercantil debe satisfacer a la *Fundació*.

El acuerdo de derivación de responsabilidad se basa en el artículo 42.2.b LGT que establece:

*“ Artículo 42. Responsables solidarios*

*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.*

*b) Las que, por culpa o negligencia, incumplan las órdenes de embargo.*

*c) Las que, con conocimiento del embargo, la medida cautelar o la constitución de la garantía, colaboren o consientan en el levantamiento de los bienes o derechos embargados, o de aquellos bienes o derechos sobre los que se hubiera constituido la medida cautelar o la garantía.*

*d) Las personas o entidades depositarias de los bienes del deudor que, una vez recibida la notificación del embargo, colaboren o consientan en el levantamiento de aquéllos.*

*3. Las Leyes podrán establecer otros supuestos de responsabilidad solidaria distintos de los previstos en los apartados anteriores.*

*4. El procedimiento para declarar y exigir la responsabilidad solidaria será el previsto en el artículo 175 de esta Ley.”*

En este caso no se cuestiona el procedimiento seguido para acordar la derivación de responsabilidad sino si se cumple el requisito establecido por el art 42.2.b LGT. Pues bien, a la vista de los hechos referenciados por las partes y los referenciados en la sentencia dictada por el juzgado a quo, no cabe duda que la entidad TERRASSASPORTS 2001, SL con su conducta pretendía eludir su responsabilidad y el pago de las deudas contraídas por la *Fundació privada Terrassa Futbol Club* con la Hacienda municipal. Debe tenerse en cuenta la identidad social y personal de los miembros de las tres entidades; el Sr Guillermo Cabello era Presidente de la *Fundació*, por su parte la *Fundació* es socio de Terrassasports 2001 SL, el Sr José Cabezas es apoderado de TERRASSASPORTS 2001 SL y secretario de la *Fundació*, el Sr Noel Cebello, hijo del presidente de la *Fundació* es patrón y administrador de la *Fundació* y apoderado de TERRASSASPORTS 2001, SL. A su vez, se realizaron diversas modificaciones contractuales, primero a favor de “Fincas y Urbanizaciones Montroig SA” , y después a favor de TERRASSASPORTS 2001, S.L.; se consigna una previsión expresa en el contrato de alquiler firmado con “Fincas y Urbanizaciones Montroig SA” , de permitir la cesión del mismo a favor de TERRASSASPORTS 2001, S.L. en lugar de suscribir el contrato directamente con TERRASSASPORTS 2001, S.L. a pesar de que ya estaba constituida; se realiza una



modificación reiterada y a la baja del precio del contrato de alquiler sin una clara justificación; se modifica el pago en dinero por un pago en especie de los suministros sin justificación verosímil ni económica; no se acredita en vía administrativa por parte de TERRASSASPORTS 2001, S.L. el pago de dichos suministros -modificación contractual realizada, además, mediante documentos privados a los que se les pretende atribuir efectos retroactivos y que no se aportan a la Administración hasta transcurridos unos años-; falta acreditar la emisión de los supuestos pagarés, (no constan ni siquiera por fotocopia, ni su numeración); falta acreditar el supuesto pago avanzado mediante pagarés (no consta anotación contable, ni ingreso); y consta un incumplimiento reiterado de los requerimientos de embargo. Hechos que valorados conjuntamente ponen de manifiesto una actitud activa de colaboración entre la entidad *Fundació privada Terrassa Futbol Club* y TERRASSASPORTS 2001, SL con la finalidad perseguida, consciente e intencionada de eludir el embargo tramitado por la Hacienda municipal y por ello la derivación de responsabilidad por culpa o negligencia es procedente. No ha quedado probado que en enero de 2016, TERRASSASPORTS 2001, S.L. tenga alguna justificación para no atender los embargos requeridos por la Administración demandada y si en cambio un incumplimiento de las órdenes de embargo por culpa o negligencia. Y ello sin que pueda admitirse que se ha vulnerado la doctrina de los actos propios cuando no consta que la Administración haya dictado una declaración explícita reconociendo que la actora haya cumplido con su obligación.

Finalmente, en virtud de lo dispuesto por el art 42.2.b) LGT la responsabilidad solidaria abarca a la totalidad de la deuda tributaria pendiente hasta el valor de los bienes o derechos que se hubieran podido embargar o enajenar por la Administración tributaria, esto es, el importe de las rentas generadas por el arrendamiento de las instalaciones deportivas en virtud del contrato de alquiler suscrito entre *Fundació privada Terrassa Futbol Club* y TERRASSASPORTS 2001, SL a razón de 60.000 euros/mes desde la fecha de comunicación del embargo (enero 2016) y con efectos a partir de las rentas generadas en los meses siguientes.

**ULTIMO.-** Conforme al artículo 139.2 de la 29/1998, las costas procesales se impondrán en la segunda instancia a la parte recurrente en apelación si se desestimara totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional aprecie, razonándolo debidamente, la eventual concurrencia de circunstancias que justifiquen la no imposición. En este caso procede la imposición de costas a la apelante si bien limitadas a la cifra máxima de 2000 euros.

**FALLAMOS:**

Desestimar el recurso de apelación número 8/19 interpuesto por la representación de TERRASSASPORTS 2001, SL contra la resolución 10226 de *Serveis Generals i Govern Obert* del Ayuntamiento de Terrassa de 14 de diciembre de 2016, con imposición de costas a la parte apelante hasta la cifra máxima de 2000 euros.

Notifíquese a las partes la presente Sentencia, que no es firme. Contra la misma cabe deducir, en su caso, recurso de casación ante esta Sala, de conformidad con lo dispuesto en la Sección 3ª, Capítulo III, Título IV de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). El recurso deberá prepararse en el plazo previsto en el art. 89.1 LJCA.

Y adviértase que en el BOE nº 162, de 6 de julio de 2016, aparece publicado el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al recurso de casación.

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

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el magistrado ponente que en la misma se expresa, hallándose celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha. Doy fe.

E/