

## III. OTRAS DISPOSICIONES

### TRIBUNAL DE CONFLICTOS DE JURISDICCIÓN

**6411** *Conflicto de Jurisdicción n.º 2/2023, suscitado entre la Agencia Estatal de Administración Tributaria y el Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Madrid.*

#### Tribunal de Conflictos de Jurisdicción

#### Art. 38 LOPJ

*Sentencia núm. 1/2024*

Excmos. Sres. y Excmo. señora:

Don Francisco Marín Castán, Presidente en funciones.  
Don José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat.  
Don Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo.  
Don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.  
Don Fernando Ledesma Bartret.  
Doña Paz Andrés Sáenz de Santa María.

En Madrid, a 21 de febrero de 2024.

Este Tribunal ha visto el presente conflicto de jurisdicción regulado en el artículo 38 de la Ley Orgánica del Poder Judicial –en lo sucesivo, LOPJ– y seguido con el número A38/2/2023, suscitado entre la Agencia Estatal de Administración Tributaria –en adelante, AEAT– y el Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Madrid, en el concurso ordinario núm. 556/2008, relativo al Grupo Inmobiliario Tremon, SA.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. don José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat.

#### Antecedentes de hecho

Primero.

Por auto de 4 de diciembre de 2008, el Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Madrid declaró el concurso voluntario de acreedores de la mercantil Grupo Inmobiliario Tremon, SA En el seno del procedimiento concursal, por sentencia núm. 161/2012, de 18 de junio, se aprobó el convenio del deudor con sus acreedores, en el que la AEAT figuraba como titular de un crédito ordinario de 7.962.245,52 euros y de un crédito subordinado de 699.154,33 euros.

En el convenio se pactó una espera de tres años y pagos porcentuales de la deuda a partir de finales del año siguiente, plazos que habían de computarse desde la fecha de firmeza de la sentencia que aprobó el convenio, lo que tuvo lugar el 10 de enero de 2017, por lo que el pago del primer plazo de lo pactado en el convenio había de realizarse a finales de 2021.

Segundo.

Por otra parte, en el procedimiento de gestión recaudatoria de las deudas tributarias de la entidad Grupo Inmobiliario Tremon, SA, –como consecuencia de diversas operaciones de ampliación de capital de las que la Administración tributaria dedujo indicios de posible colaboración en la transmisión u ocultación de bienes de la concursada para impedir el cobro de sus deudas tributarias–, la AEAT, con fecha el 10 de marzo de 2023, dictó dos acuerdos de inicio de expediente de declaración de

responsabilidad tributaria de carácter solidario, en virtud de lo establecido en el artículo 42.2.a) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria –en lo sucesivo, LGT–, frente a TR Complejos Turísticos Insulares, SL, y don Benito, administrador único de la sociedad concursada.

Tercero.

A petición de la concursada, el Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Madrid, mediante auto de 13 de junio de 2023, acordó requerir a la AEAT para que suspendiera de inmediato la tramitación de los expedientes de declaración de responsabilidad tributaria incoados. A petición de la AEAT, mediante auto de 17 de noviembre de 2023, el Juzgado de lo Mercantil aclaró su anterior auto de 13 de junio de 2023, en el sentido de expresar que el requerimiento de inhibición no solo afectaba al expediente de declaración de responsabilidad tributaria abierto frente a TR Complejos Turísticos Insulares, SL, sino también al abierto frente a don Benito.

Cuarto.

Por acuerdo de 17 de julio de 2023, el delegado central de grandes contribuyentes de la AEAT acordó mantener su jurisdicción para conocer del procedimiento de declaración de responsabilidad y plantear conflicto de jurisdicción con el Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Madrid respecto de TR Complejos Turísticos Insulares, SL.

Quinto.

Mantenida por la AEAT su propia jurisdicción y planteado formalmente el conflicto, una vez recibidas las actuaciones en este Tribunal, mediante diligencia de ordenación de 19 de julio de 2023, se acordó formar rollo de sala, designar ponente y reclamar del Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Madrid las actuaciones del concurso.

Sexto.

Recibidas las actuaciones del concurso, mediante diligencia de ordenación de 29 de noviembre de 2023, se confirió traslado para informe al Ministerio Fiscal y a la Administración, que lo evacuaron en tiempo y forma.

Séptimo.

El 20 de diciembre de 2023, la AEAT presentó escrito en el que solicitaba que se tuviera por ampliado respecto de don Benito el acuerdo adoptado por el que inicialmente se había decidido mantener la propia jurisdicción y plantear formalmente el conflicto respecto de TR Complejos Turísticos Insulares, SL.

Octavo.

Por diligencia de ordenación de 21 de diciembre de 2023, se acordó unir a los autos los informes presentados, tener por presentado el escrito de ampliación y dar traslado de este al Ministerio Fiscal y a la Abogacía del Estado para alegaciones, lo que formularon mediante la presentación de sus respectivos escritos fechados los días 10 y 12 de enero de 2024 y presentados el siguiente día 15 de enero de 2024.

Noveno.

Por diligencia de ordenación de 22 de enero de 2024, se acordó unir los a los autos los escritos presentados, designar nuevo ponente y dejar las actuaciones pendientes de señalamiento.

Décimo.

Por providencia de 24 de enero de 2024, se acordó señalar para deliberación, votación y fallo el siguiente día 19 de febrero de 2024, a las 11:45 horas, lo que tuvo lugar con el resultado que se expresa a continuación.

### Fundamentos de Derecho

Primero. *Consideraciones del Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Madrid.*

Al margen de ciertos argumentos que se articulan en el auto de 13 de junio de 2023 –FJ 3.º– que, en realidad, van dirigidos a cuestionar, no la competencia de la AEAT, sino la conclusión alcanzada por esta de que concurría una ocultación o transmisión de bienes o derechos de la deudora que estaba contribuyendo a que cayera en situación de insolvencia, el juez del concurso acordó requerir de inhibición a la AEAT para que suspendiera la tramitación de los expedientes de declaración de responsabilidad tributaria incoados, en síntesis, por las siguientes razones:

a) La jurisdicción exclusiva y excluyente del juez del concurso para adoptar decisiones sobre la marcha del procedimiento concursal –sin que ningún otro órgano administrativo o jurisdiccional pueda proceder ejecutiva o cautelarmente sobre el patrimonio del concursado– debe ser interpretada en sentido estricto –STCJ de 9 de abril de 2013 (cj. 1/201)–, de forma que no puede extenderse a supuestos que vayan más allá de la protección de la masa activa del concurso, por lo que lo decisivo para decidir si la AEAT invadió competencias del juez del concurso es analizar si la derivación de responsabilidad tributaria acordada se dirige contra el patrimonio del deudor o contra terceros que, por incurrir en alguno de los supuestos contemplados en los arts. 41 y ss. LGT, se hacen solidaria o subsidiariamente responsables de la deuda tributaria.

b) Corresponde al juez del concurso el pronunciamiento relativo a si los bienes afectados por la derivación de responsabilidad tributaria se integran en el patrimonio de la entidad frente a la que se ha dirigido la AEAT o si, por el contrario, forman parte de la masa activa del concurso –sobre cuya distribución solo tiene competencias el juez del concurso–.

c) En el caso, no concurre la condición de tercero en la entidad frente a la que la AEAT pretende derivar la responsabilidad tributaria, ya que TR Complejos Turísticos Insulares, SL, no es una mercantil ajena a la concursada, sino que es de propiedad de la misma, ya que está participada al 100 % por la concursada.

d) El único objeto de TR Complejos Turísticos Insulares, SL, es la gestión de un hotel del grupo, cuyos rendimientos son ingresos de la concursada, por lo que forma parte integrante de su activo, de modo que una eventual ejecución sobre su patrimonio afectaría a bienes y derechos de la concursada.

e) TR Complejos Turísticos Insulares, SL, está incluida en el plan de viabilidad y pagos aprobado con el convenio de acreedores, por lo que los rendimientos de su actividad forman parte de la masa activa del concurso, dedicada a dar cumplimiento al convenio judicialmente aprobado.

f) En lo que se refiere a don Benito, administrador único de la entidad concursada, en el auto de 17 de noviembre de 2023 se entiende que le resulta aplicable el mismo principio de jurisdicción exclusiva y excluyente del juez del concurso, ya que la responsabilidad del administrador –cuando, con su conducta, contribuye a la generación o agravación de la insolvencia– debe ventilarse en la pieza de calificación del concurso.

Segundo. *Consideraciones de la AEAT.*

1. La AEAT acordó mantener su jurisdicción y plantear conflicto de jurisdicción, en primer lugar, en lo relativo a la derivación de responsabilidad acordada frente a TR Complejos Turísticos Insulares, SL, en síntesis, por las siguientes razones:

a) La AEAT es competente para tramitar expedientes de derivación de responsabilidad tributaria al amparo de lo dispuesto en el artículo 42.2.a) LGT, aun en el supuesto de que el deudor principal se encuentre en situación de concurso de acreedores, lo que no supone invadir las competencias del juez del concurso, que puede ejercer su jurisdicción exclusiva y excluyente, ya que los ámbitos del procedimiento concursal y del de derivación de responsabilidad tributaria son distintos, como ha puesto de manifiesto ya el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción en reiteradas ocasiones, a través de sus sentencias de 9 de abril 2013, 27 de abril de 2016, 21 de marzo de 2018 y 24 de noviembre de 2022.

b) El hecho de que TR Complejos Turísticos Insulares, SL, pertenezca a Grupo Inmobiliario Tremon, SA, no implica que una eventual ejecución sobre su patrimonio se haga efectiva sobre bienes y derechos de la concursada, pues ello supone desconocer las consecuencias de la distinta personalidad jurídica de las sociedades mercantiles.

c) Los bienes y derechos de una sociedad mercantil participada por la concursada no forman parte de la masa activa del concurso ni se ven afectados por la prohibición de ejecuciones singulares frente a los bienes del deudor.

d) TR Complejos Turísticos Insulares, SL, es una persona jurídica distinta de Grupo Inmobiliario Tremon, SA, autónoma y que toma sus propias decisiones de forma independiente a la concursada, por lo que afirmar, como hace el Juzgado de lo Mercantil, que no es un tercero distinto de la concursada supone aplicar una suerte de levantamiento del velo societario sin que se haya invocado elemento alguno que dé lugar a la aplicación de dicha doctrina.

e) No puede sostenerse que el patrimonio y los rendimientos de la actividad de TR Complejos Turísticos Insulares, SL, esté sujeto al procedimiento concursal, a pesar de la afirmación del juez del concurso relativa a que dicha entidad estuvo incluida en el plan de viabilidad y pagos aprobado junto con el convenio, ya que en este no se contemplaba que las obligaciones derivadas del mismo fueran asumidas por TR Complejos Turísticos Insulares, SL, ni por cualquier otra sociedad participada por la concursada.

f) Como señaló la STCJ de 20 de diciembre de 2021 en un asunto referido a la adopción de medidas cautelares por la AEAT sobre los bienes de una sociedad perteneciente al mismo grupo que la concursada, las consecuencias económicas que para la concursada puedan derivarse de los acuerdos adoptados por la Administración tributaria en relación con bienes y derechos de terceros, aunque se encuentren vinculados con la concursada, no pueden servir para que el juez del concurso extienda sus exuberantes facultades de tutela y protección de la masa activa del concurso a proteger también el patrimonio de terceras empresas frente a sus acreedores.

g) El juez del concurso cuestiona que en el caso concurren los presupuestos necesarios para que la AEAT haya derivado la responsabilidad tributaria al amparo de lo dispuesto en el artículo 42.2.a) LGT, al entender que no se produjo la ocultación de bienes aducida por la Administración tributaria, lo que excede del objeto del conflicto de jurisdicción, que se contrae a determinar el órgano competente (artículo 9 LOCJ), sin perjuicio de que el control de legalidad de la actuación administrativa pueda llevarse a efecto por los tribunales, pero, en este caso, por los del orden contencioso-administrativo.

2. En su escrito de ampliación referido a la derivación de la responsabilidad tributaria acordada frente a don Benito, administrador único de la entidad concursada, la

AEAT señala que no pueden aceptarse las consideraciones del juez del concurso, por las siguientes razones:

a) La derivación de la responsabilidad tributaria acordada frente don Benito no se acordó como consecuencia de su condición de administrador del Grupo Inmobiliario Tremon, SA, sino por su intervención en la ocultación o transmisión de bienes de la concursada con la finalidad de impedir la actuación de la Administración tributaria, al amparo de lo dispuesto en el artículo 42.2.a) LGT.

b) En cualquier caso, la regulación de la pieza de calificación en la legislación concursal no excluye la competencia de la AEAT para exigir a los administradores sociales de la concursada la responsabilidad tributaria en que hubiesen podido incurrir – al amparo del artículo 42.1.a) LGT, para el caso de responsabilidad solidaria, o del artículo 43.1 LGT, para el caso de responsabilidad subsidiaria–, como tampoco excluye la competencia de los órganos judiciales del orden penal para exigir la responsabilidad derivada de delito en que hubiesen podido incurrir aquellos por hechos realizados en el ejercicio de su cargo.

c) Por otra parte, los hechos que motivaron la declaración de responsabilidad tributaria de don Benito tuvieron lugar a partir de febrero de 2018, por lo que no solo no son anteriores a la declaración del concurso ni se realizaron durante la tramitación del proceso concursal, sino que son muy posteriores a la sentencia por la que resultó aprobado el convenio, de fecha 18 de junio de 2012 –fecha en la que debió abrirse la sección de calificación conforme a lo dispuesto en el artículo 167.1 LC, aplicable al caso–, por lo que difícilmente podría exigirse en dicha sección la responsabilidad derivada de hechos muy posteriores.

#### Tercero. *Informe del Ministerio Fiscal.*

1. El Ministerio Fiscal interesó inicialmente que se decidiera el conflicto a favor de la Administración tributaria –al margen de determinadas consideraciones que realizó y que no resultan aplicables, ya que, en este caso, no se derivó la responsabilidad tributaria frente a la administración concursal– en síntesis, por las siguientes razones:

a) Son aplicables al caso las SSTCJ núm. 1/2022, de 14 de marzo y 2/2022 (*sic*), de 20 de diciembre, así como la más reciente núm. 2/2022, de 14 de noviembre y las anteriores SSTCJ núm. 2/2018, de 21 de marzo, 7/2013, de 17 de junio y 2/2013, de 25 de febrero.

b) Resulta pacífico que el ejercicio de facultades de autotutela administrativa es compatible con la existencia de un procedimiento concursal respecto del deudor principal –SSTCJ núm. 2/2018, de 21 de marzo, 3/2013, de 9 de abril y 1/2021, de 24 de marzo y SSTs, Sala Tercera, de 15 de junio de 2016 (rec. 1916/2015) y 27 de junio de 2017 (rec. 433/2016)–.

Conforme a esta doctrina, aunque las deudas tributarias no pueden hacerse efectivas sobre el patrimonio de la entidad concursada al margen del concurso, nada impide hacerlas efectivas sobre el patrimonio de otras personas no sujetas a procedimiento concursal y que hayan sido legítimamente declaradas responsables del cumplimiento de las obligaciones tributarias de aquellas.

En el presente caso, la AEAT dirige individualmente la acción de responsabilidad tributaria con carácter solidario frente TR Complejos Turísticos Insulares, SL, cuyas acciones pertenecen íntegramente a la concursada, y frente a don Benito, administrador único de la concursada, al amparo del artículo 42.2 a) LGT, al entender que participaron y colaboraron en la ocultación de una la salida de fondos de la concursada por medio de determinadas operaciones de ampliación de capital.

Se está en un supuesto similar al contemplado en las SSTCJ 3/2013, de 9 de abril y 2/2018, de 21 de marzo, en las que la derivación de responsabilidad no se dirigió contra el concursado, sino contra terceros que, por incurrir en alguno de los presupuestos contemplados en los arts. 41 y ss. LGT, se hacen solidaria o

subsidiariamente responsables de la deuda tributaria, de suerte que la derivación de responsabilidad tributaria que acuerda la Administración tributaria no supone ninguna injerencia en el patrimonio del deudor ni ataca la *par conductio creditorum*.

c) TR Complejos Turísticos Insulares, SL, aunque pertenezca al Grupo Tremon, SA, es un tercero que tiene personalidad jurídica propia, por lo que la actividad administrativa por la que la AEAT decidió derivar frente a ella la responsabilidad tributaria –por entender que a través de dos ampliaciones de capital se vio afectado el patrimonio de la concursada y, en consecuencia, las posibilidades de cobro de la Administración tributaria– no invade las competencias del juez del concurso –SSTCJ núm. 2/2022, de 14 de noviembre y 2/2018, de 21 de marzo, al que, por otra parte, no corresponde el control judicial de la decisión administrativa.

d) La AEAT ejerce una potestad que le ha sido atribuida por el ordenamiento jurídico como manifestación del principio de autotutela, en cuyo ejercicio no puede interferir el juez del concurso, pues aquella potestad es solo susceptible de control jurisdiccional, en su caso, en vía contencioso-administrativa. En este sentido, SSTJC núm. 3/2016, de 5 de diciembre, 5/2016, de 15 de diciembre, 3/2017, de 12 de julio, 1/2018, de 15 de marzo y 2/2018, de 21 de marzo y STS, Sala Tercera, de 27 de junio de 2017.

e) Las consideraciones que realiza el juez del concurso no justifican una extensión de sus facultades más allá de la tutela y protección de la masa activa del concurso.

f) Por otro lado, la STCJ 2/2022, de 14 de noviembre, recuerda que el hecho de que la competencia para declarar la responsabilidad tributaria corresponda a la AEAT no excluye que sus decisiones sean impugnables en vía administrativa y económico-administrativa y, en fin, ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

2. Tras el escrito de ampliación del conflicto por parte de la AEAT referido a la derivación de responsabilidad acordada frente a don Benito, el Ministerio Fiscal también entendió que procede resolver el conflicto a favor de la AEAT, en síntesis, por las siguientes razones:

a) La AEAT derivó la responsabilidad tributaria de modo solidario al amparo de lo dispuesto en el artículo 42.2.a) LGT tanto frente a TR Complejos Turísticos Insulares como frente a don Benito como consecuencia de la participación que ambos tuvieron en la salida de fondos de la concursada, ya que la AEAT afirma que conocían la existencia de la deuda tributaria y colaboraron en la ocultación o transmisión de bienes de la sociedad a través de diversas ampliaciones de capital.

b) En cuanto a la argumentación ofrecida al respecto por el juez del concurso, debe recordarse que, conforme a lo dispuesto en la STS, Sala Tercera, de 27 de junio de 2017, «[...] la calificación del concurso como fortuito o culpable, cuya declaración corresponde al Juez Mercantil que conoce del concurso, no impide declarar la responsabilidad tributaria solidaria con sujeción a lo dispuesto en el ordenamiento tributario, aunque se trate de personas relacionadas con el concursado a los que puedan extenderse los efectos de la calificación concursal».

c) Debe insistirse en el carácter autónomo de la acción de la Administración tributaria respecto de los patrimonios «extraños al del concursado» –STS 15 de junio de 2016–. Se está ante un supuesto similar al contemplado en las SSTCJ 3/2013, de 9 de abril, y 2/2018, de 21 de marzo, en las que la derivación de responsabilidad no se dirigía contra el concursado, sino contra terceros que, por incurrir en alguno de los presupuestos contemplados en los artículos 41 y ss. LGT, se hacen solidaria o subsidiariamente responsables de la deuda tributaria, de suerte que la derivación de responsabilidad tributaria que acuerda la Administración tributaria no supone ninguna injerencia en el patrimonio del deudor ni ataca la *par conductio creditorum*.

Cuarto. *Informe de la Abogacía del Estado.*

1. La Abogacía del Estado solicitó, en primer lugar, que se acordara la suspensión del conflicto y su complemento, por las siguientes consideraciones:

a) El conflicto planteado por la AEAT afectaba exclusivamente a la derivación de responsabilidad tributaria frente a TR Complejos Turísticos Insulares, SL, y a ella se refería, en exclusiva, el expediente inicialmente remitido por la AEAT al Tribunal de Conflictos.

b) Sin embargo, con posterioridad al planteamiento del conflicto, el Juzgado Mercantil núm. 2 de Madrid, por auto de 17 de noviembre de 2023, acordó aclarar el auto de 13 de junio de 2023 y extender el alcance subjetivo del requerimiento de inhabilitación a don Benito.

Como consecuencia de dicho auto y de la extensión del requerimiento de inhabilitación, la AEAT suspendió el expediente de derivación de responsabilidad tributaria dirigido frente al administrador único de la concursada y comenzó la tramitación necesaria para extender el conflicto de jurisdicción al referido expediente.

En consecuencia, la Abogacía del Estado entendió inicialmente que procedía acordar la suspensión del conflicto para que, una vez tramitado por la AEAT y remitidos los expedientes de dicho órgano y del juzgado, en lo que afecta a don Benito, se confiera nuevo trámite de alegaciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 14.1 LOCJ, en lo que atañe a los dos acuerdos de derivación de responsabilidad, resolviendo ambos en una única sentencia.

2. Para el caso de que la sala no considerase oportuno suspender y complementar el procedimiento de conflicto, la Abogacía del Estado, subsidiariamente, se remitió a las alegaciones realizadas por la AEAT en cuanto al expediente de derivación de responsabilidad de TR Complejos Turísticos Insulares, SL.

3. En el informe emitido por la Abogacía del Estado tras la ampliación del conflicto por parte de la AEAT, reitera los argumentos esgrimidos por la AEAT en lo relativo a la derivación de responsabilidad frente a TR Complejos Turísticos Insulares, SL, y, en cuanto a la derivación de responsabilidad acordada frente a don Benito, considera que también es competente la Administración tributaria, además de por las consideraciones realizadas por esta, en síntesis, por las siguientes razones:

A pesar de no conocerse pronunciamiento previo del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción al respecto, parece clara la posibilidad de reclamar a los administradores orgánicos de las sociedades concursadas el pago de sus deudas tributarias sin necesidad de esperar a la conclusión de los procedimientos concursales. Así lo entendió la Sala Especial del artículo 42 LOPJ del TS en su auto de 19 de diciembre de 2013 (rec. 35/2013), por el que resolvió un conflicto negativo de competencia entre juzgados de los órdenes civil y contencioso-administrativo.

Por otra parte, la STS, Sala Tercera, de 27 de junio de 2017 (rec. 433/2016), descarta que la posible condena en la pieza de responsabilidad impida la derivación de responsabilidad a la misma persona.

Quinto. *Consideraciones jurídicas que efectúa el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción como fundamento de su decisión.*

1. En primer lugar, es necesario poner de manifiesto que la jurisdicción exclusiva y excluyente que al juez del concurso atribuye la legislación concursal y el cometido que a este se encomienda de velar por la masa activa en defensa de los derechos de los acreedores debe ejercerse dentro del marco de los principios estructurales que, conforme a la Constitución Española –en lo sucesivo, CE–, han de regir el ejercicio de la potestad jurisdiccional.

Ese es, precisamente, el contexto hermenéutico que ha de fundamentar la resolución de cualquier conflicto entre la jurisdicción exclusiva y excluyente del juez del concurso y

la potestad de autotutela de la Administración, ya que la atribución a favor de los juzgados y tribunales –por los artículos. 24.1 y 117.3 CE– de la función de tutela de los derechos subjetivos e intereses legítimos que se articula con base en el principio de reserva de jurisdicción, no puede servir de argumento para prescindir del legítimo ejercicio de las potestades de las Administraciones Públicas a que también se refiere el artículo 103 CE, todo ello sin perjuicio del necesario control jurisdiccional de la referida actuación administrativa, control que, en este caso, corresponde al orden contencioso-administrativo.

2. Partiendo por tanto de la delimitación constitucional de las potestades atribuidas a los juzgados y tribunales y a la Administración Pública, en el supuesto que enjuicamos en este conflicto de jurisdicción, este Tribunal de Conflictos de Jurisdicción considera que procede declarar la competencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, al entender que el requerimiento de inhibición acordado por el juez del concurso invadió las potestades de la AEAT en los procedimientos de derivación de responsabilidad abiertos con base en la doctrina fijada en las precedentes sentencias dictadas por este Tribunal de Conflictos de Jurisdicción, y con fundamento en las consideraciones esencialmente coincidentes con las realizadas por la AEAT, el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado.

En efecto, cabe referir que el objeto del presente conflicto de jurisdicción es análogo al que dio lugar a la STCJ núm. 2/2022, de 14 de noviembre (cj. 1/2022) y a las previas núm. 2/2021, de 20 de diciembre (cj. 1/2021) y núm. 2/2018, de 21 de marzo (cj. 1/2018) que, con reconsideración del criterio mantenido en la STCJ núm. 1/2016, de 27 de abril (cj. 1/2016), volvió a la doctrina previamente mantenida al respecto en la STCJ núm. 3/2013, de 9 de abril (cj. 1/2013), que reflejaba la sostenida por la STS, Sección 2.ª, Sala Tercera, núm. 1141/2017, de 27 de junio (rec. 433/2016), que citaba la previa sentencia de núm. 1421/2016, de 15 de junio (rec. 1916/2015).

Siguiendo la fundamentación de la referida doctrina –salvo en lo que atañe a que, en este caso, la derivación de responsabilidad no se dirige frente a la administración concursal–, la decisión ha de adoptarse conforme a las siguientes consideraciones:

a) Como premisa de la que debemos partir para la resolución del presente conflicto de Jurisdicción, debe recordarse la afirmación de la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 3/2013, de 9 de abril (cj. 1/2013), relativa a que la jurisdicción del juez del concurso para conocer de cualesquiera cuestiones relacionadas con el proceso universal, con desplazamiento del órgano primariamente competente –sea este jurisdiccional o, en su caso, administrativo–, supone una excepción al principio de improrrogabilidad y, por ello, debe ser objeto de una interpretación estricta.

b) La declaración administrativa de responsabilidad tributaria –sea subsidiaria o, como en este caso, solidaria– es compatible con la pendencia del proceso concursal, lo que permite reclamar a terceros sin necesidad de esperar a la conclusión del procedimiento concursal, por lo que el ejercicio por la AEAT de las potestades que le atribuye la LGT no se opone a las competencias del juez del concurso.

c) Con independencia de que los hechos en que se funda sean anteriores o posteriores a la declaración de concurso, la obligación de los responsables tributarios solidarios tiene carácter autónomo y es ajena a la declaración de concurso, que produce efectos sobre los juicios declarativos y ejecuciones pendientes, pero no impide que la Administración tributaria pueda ejercer sus potestades en orden a conseguir la liquidación y recaudación de los tributos –sin perjuicio de que no pueda ejecutarlos por separado frente al concursado, ya que ha de someterse a la disciplina del procedimiento universal–. En definitiva, la AEAT no puede hacer efectivo su crédito tributario sobre el patrimonio del concursado al margen del concurso, pero nada le impide ejecutar su derecho sobre el patrimonio de otra personalidad jurídica no sometida al procedimiento concursal y que haya sido legítimamente declarada responsable solidaria en el cumplimiento de las obligaciones tributarias de aquella – STCJ núm. 2/2018, de 21 de marzo (cj. 1/2018), con apoyo en la STS, Sala Tercera, de 15 de junio de 2016 (rec. 1916/2015)–.

d) Una misma operación puede ser considerada ilícita por la AEAT –al entender que hay indicios de que, a través de ella, el tercero ha contribuido a ocultar o evadir bienes del deudor concursado en perjuicio de la propia Administración tributaria, por lo que, al amparo de lo dispuesto en el artículo 42.2.a) LGT, hace solidariamente responsable al tercero– y, sin embargo, admisible para el juez del concurso. En tal caso, la AEAT puede iniciar un procedimiento administrativo de derivación de responsabilidad que, como no se dirige frente al patrimonio del deudor, sino frente al de un tercero, no supone ninguna injerencia en el patrimonio del deudor ni ataca la *par conditio creditorum*.

e) Las consecuencias económicas que para la concursada puedan derivarse de los acuerdos adoptados por la Administración tributaria en relación con bienes y derechos de terceros, aunque se encuentren vinculados con la concursada –como cuando se trata de sociedades pertenecientes al mismo grupo–, no pueden servir para que el juez del concurso extienda sus facultades de tutela y protección de la masa activa del concurso a proteger también el patrimonio de terceras empresas frente a sus acreedores –STCJ núm. 2/2021, de 20 de diciembre (cj. 1/2021)–.

f) En consecuencia, la competencia para declarar la responsabilidad tributaria ha de corresponder a la Agencia Estatal de Administración Tributaria, sin perjuicio de su posible revisión en vía administrativa ante los Tribunales Económico-Administrativos y, en vía jurisdiccional, ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

3. En el caso concreto resulta plenamente aplicable la anterior doctrina, por las siguientes razones:

a) Por una parte, aunque TR Complejos Turísticos Insulares, SL, pertenezca a Grupo Inmobiliario Tremon, SA, tiene una personalidad jurídica distinta, por lo que, a todos los efectos, es un tercero cuyo patrimonio no forma parte de la masa activa del concurso, por lo que la actividad administrativa por la que la AEAT decidió derivar frente a ella la responsabilidad tributaria –por entender que a través de diversas operaciones de ampliación de capital se vio afectado el patrimonio de la concursada y, en consecuencia, las posibilidades de cobro de la Administración tributaria– no invadió las competencias del juez del concurso.

b) Por otra, la derivación de responsabilidad tributaria frente a don Benito se acordó por la AEAT no porque el mismo ostentase el cargo de administrador único de la sociedad, sino, al amparo de lo dispuesto en el artículo 42.2.a) LGT, por considerar que existían indicios de que había intervenido en la ocultación o transmisión de bienes de la concursada con la finalidad de impedir la actuación de la Administración tributaria, como podía haberlo hecho cualquier otro tercero.

c) Pero, es más, al amparo de la doctrina hasta aquí mantenida –en la medida en que los administradores sociales son terceros distintos de la sociedad mercantil en situación de concurso–, y como ha sostenido en su informe la Abogacía del Estado, con cita del ATS, Sala Especial del artículo 42 LOPJ, del TS de 19 de diciembre de 2013 (rec.35/2013) FFJJ 1.º a 3.º, la posibilidad de extender la responsabilidad tributaria a los administradores sociales de las entidades mercantiles en concurso parece clara. En el referido auto se señala: «[...] Para resolver el conflicto debemos partir de la consideración de que, si no hubiera existido el concurso de acreedores de la sociedad deudora de las cuotas de la Seguridad Social, la competencia para conocer de la demanda por la que se impugna el acto administrativo de derivación de responsabilidad al administrador de la sociedad, correspondería inequívocamente a los Juzgados de lo contencioso administrativo. Lo que se trata de resolver es si la declaración de concurso de acreedores altera esta competencia como consecuencia de las previsiones o efectos legales de la misma. Y, en cierto modo, si la propia derivación de responsabilidad al administrador de la sociedad queda afectada por la declaración de concurso de la sociedad [...] en la Ley Concursal no hay norma alguna que impida, como consecuencia de la declaración de concurso de la sociedad, la derivación de responsabilidad al

administrador [...] en un procedimiento administrativo [...] Ni tampoco atribuye al juez del concurso competencia respecto del control judicial de este acto administrativo».

d) Por último, en cuanto a la consideración del juez del concurso relativa a que la responsabilidad del administrador único de la sociedad había de exigirse, en su caso, en la pieza de calificación del concurso, ha de estarse a la doctrina mantenida por la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 27 de junio de 2017 (rec. 433/2016), citada tanto por el Ministerio Fiscal como por la Abogacía del Estado, en cuyo FJ 5.º se señala: «La calificación del concurso como fortuito o culpable, cuya declaración corresponde al Juez Mercantil que conoce del concurso, no impide declarar la responsabilidad tributaria solidaria con sujeción a lo dispuesto en el ordenamiento tributario, aunque se trate de personas relacionadas con el concursado a las que puedan extenderse los efectos de la calificación concursal. La responsabilidad solidaria del artículo 42.2 Ley General Tributaria es una responsabilidad tributaria, de distinto fundamento».

Sexto. *Sobre la gratuidad del procedimiento.*

No procede hacer pronunciamiento en materia de costas, habida cuenta del carácter gratuito del procedimiento, conforme a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley Orgánica de Conflictos Jurisdiccionales.

#### FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, este Tribunal ha decidido:

1. Declarar la competencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y que el requerimiento de inhibición acordado por el juez del concurso invadió las potestades de aquella en los procedimientos de derivación de responsabilidad abiertos.
2. Publíquese en el «Boletín Oficial del Estado».

Así se acuerda y firma. Francisco Marín Castán.–Jose Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat.–Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo.–Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer.–Fernando Ledesma Bartret.–Paz Andrés Sáenz de Santa María. Rubricados.