

EDJ 2016/44095

TSJ Región de Murcia Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 2ª, S 4-4-2016, nº 277/2016, rec. 406/2014
Pte: Sáez Doménech, Abel Angel

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
FALLO	10

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

IMPUESTO SOBRE EL VALOR AÑADIDO (IVA)

INFRACCIONES Y SANCIONES

PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SENTENCIA

Contenido y efectos

Anulación de actos

TRIBUTOS

SUJETO PASIVO

Solidarios

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita Ley 37/2011 de 10 octubre 2011. Medidas de agilización procesal

Cita Ley 58/2003 de 17 diciembre 2003. Ley General Tributaria

Cita Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita art.139 de Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Jurisprudencia

Cita STC Sala 2ª de 1 diciembre 1988 (J1988/545)

Cita STC Sala 1ª de 17 diciembre 1985 (J1985/148)

Versión de texto vigente Texto actualmente vigente

T.S.J.MURCIA SALA 2 CON/ADMURCIA SENTENCIA: 00277/2016

RECURSO núm. 406/2014

SENTENCIA núm. 277/2016

LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MURCIA

SECCIÓN SEGUNDA

Compuesta por los Ilmos. Srs.:

D. Abel Ángel Sáez Doménech

Presidente

Dª. Leonor Alonso Díaz Marta

Dª. Ascensión Martín Sánchez

Magistradas

ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA nº. 277/16

En Murcia, a cuatro de abril de de dos mil dieciséis.

En el recurso contencioso administrativo nº. 406/14 tramitado por las normas ordinarias, en cuantía 13.500 euros y referido a: declaración de responsabilidad solidaria.

Parte demandante:

ADHESIVOS INDUSTRIALES CE, S.L., representada por el Procurador D. Jorge José Egea Gabaldón y defendida por el Abogado D. José Ignacio Dávalos Sánchez.

Parte demandada:

La Administración Civil del Estado representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado.

Acto administrativo impugnado:

Resolución de 29 de agosto de 2014 del Tribunal Económico Administrativo Regional de Murcia que desestima la reclamación económico administrativa NUM000, interpuesta contra el acuerdo de la AEAT, Dependencia Regional de Inspección Financiera, que declara la responsabilidad solidaria de la actora determinando una deuda a ingresar de 13.500 euros.

Pretensión deducida en la demanda:

Que se dicte en su día sentencia en la que, estimando en todas sus partes este recurso, se acuerde la anulación de la resolución impugnada en la reclamación económico-administrativa al principio referenciada, y en su consecuencia, la anulación de la liquidación tributaria impugnada, por ser contrarias a Derecho.

Siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. Don Abel Ángel Sáez Doménech, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El escrito de interposición del recurso contencioso administrativo se presentó el día 28 de octubre de 2014 y admitido a trámite, y previa reclamación y recepción del expediente, la parte demandante formalizó su demanda deduciendo la pretensión a que antes se ha hecho referencia.

SEGUNDO.- La parte demandada se ha opuesto pidiendo la desestimación de la demanda, por ser ajustada al Ordenamiento Jurídico la resolución recurrida.

TERCERO.- No ha habido recibimiento del proceso a prueba, por no haber sido solicitado por las partes. Después de evacuarse el trámite de conclusiones se señaló para la votación y fallo el día 18 de marzo de 2016.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión a resolver en el presente recurso contencioso-administrativo consiste en determinar si la resolución del TEARM impugnada es conforme a derecho en cuanto desestima la reclamación económico-administrativa formulada por la actora, ADHESIVOS INDUSTRIALES CE, S.L., contra el acuerdo dictado por la AEAT Dependencia Regional de Inspección Financiera, que declara la responsabilidad solidaria de la misma por importe de 13.500 euros por la infracción tributaria cometida al CLUB DEPORTIVO ATLÉTICO DE ALCANTARILLA.

Con fecha 21 de junio de 2011, la Dependencia de Inspección de la AEAT de Murcia, dictó propuesta de imposición de sanción por infracción tributaria a la entidad CLUB DEPORTIVO ATLÉTICO DE ALCANTARILLA, por emisión de facturas falsas, entre las que figuraba una de fecha 9 de noviembre de 2007 por importe de 10.000 euros que fue entregada a ADHESIVOS INDUSTRIALES CE, S.L. La sanción se impuso como consecuencia del procedimiento inspector iniciado el día 5-3-2010 por IVA de los ejercicios 2006/07 contra dicho Club Deportivo y finalizado mediante acto de liquidación derivado de las actas incoadas el 21 de junio de 2011.

Con posterioridad, el 28 de septiembre de 2011, la oficina gestora inició un procedimiento de derivación de responsabilidad frente a la ahora recurrente por su condición de receptora de la factura emitida por el Club Deportivo.

La reclamante alegó como base de su pretensión en vía económico administrativa que el procedimiento inspector seguido contra el Club Deportivo había durado más de 12 meses, lo que supone que la comunicación de su inicio no interrumpió el plazo de prescripción, produciéndose dicha interrupción con la comunicación de la liquidación que ultimaba el procedimiento inspector realizada el 19 de noviembre de 2011. Asimismo alegaba que no se había probado en el expediente la colaboración activa de la actora en la comisión de la infracción tributaria y que el negocio simulado se ha pretendido probar por la oficina gestora mediante pruebas indiciarias sin base en hechos reales, así como que no se había destruido la presunción de certeza de las autoliquidaciones presentadas, al no haberse demostrado la colaboración en la comisión de la infracción. Señala por último que actuó por motivos publicitarios y de carácter filantrópico y que las pruebas en las que se basa la Inspección son meras conjeturas.

Desestima el TEAR la referida reclamación con base en los siguientes argumentos :

La responsabilidad tributaria se encuentra regulada, con carácter general, en el artículo 41 de la Ley 58/2003 General Tributaria (en adelante, LGT), que establece: "1. La Ley podrá configurar como responsables solidarios o subsidiarios de la deuda tributaria, junto a los deudores principales, a otras personas o entidades. A estos efectos, se considerarán deudores principales los obligados tributarios del apartado 2 del artículo 35 de esta Ley . 2. Salvo precepto legal expreso en contrario, la responsabilidad será siempre subsidiaria. 3. La responsabilidad alcanzará a la totalidad de la deuda tributaria exigida en período voluntario.... 4. La responsabilidad no alcanzará a las sanciones, salvo las excepciones que en esta u otra Ley se establezcan. 5. Salvo que una norma con rango de Ley disponga otra cosa, la derivación de la acción administrativa para exigir el pago de la deuda tributaria a los responsables requerirá un acto administrativo en el que, previa audiencia al interesado, se declare la responsabilidad y se determine su alcance y extensión, de conformidad con lo previsto en los artículos 174 a 176 de esta Ley".

Por su parte, el artículo 42 siguiente, que regula los responsables solidarios, dispone: "1 . Serán responsables solidarios de la deuda tributaria las siguientes personas o entidades: a) Las que sean causantes o colaboren activamente en la realización de una infracción tributaria. Su responsabilidad también se extenderá a la sanción....".

Alega la reclamante que la oficina gestora incumplió el plazo de duración de las actuaciones fijado en el artículo 150 LGT, en el relación al procedimiento inspector seguido con el deudor principal. Este procedimiento puso de manifiesto los hechos constituyentes de infracción tributaria, que motivaron el posterior expediente sancionador, expediente que concluyó en sanción objeto de la derivación a la ahora reclamante.

En relación al procedimiento a seguir frente a los responsables, el artículo 174.5 LGT dispone que:

"5. En el recurso o reclamación contra el acuerdo de derivación de responsabilidad podrá impugnarse el presupuesto de hecho habilitante y las liquidaciones a las que alcanza dicho presupuesto, sin que como consecuencia de la resolución de estos recursos o reclamaciones puedan revisarse las liquidaciones que hubieran adquirido firmeza para otros obligados tributarios, sino únicamente el importe de la obligación del responsable que haya interpuesto el recurso o la reclamación.

No obstante, en los supuestos previstos en el apartado 2 del artículo 42 de esta Ley no podrán impugnarse las liquidaciones a las que alcanza dicho presupuesto, sino el alcance global de la responsabilidad. Asimismo, en los supuestos previstos en el citado apartado no resultará de aplicación lo dispuesto en el artículo 212.3 de esta Ley, tanto si el origen del importe derivado procede de deudas como de sanciones tributarias."

El alcance de la responsabilidad exigida a la reclamante, se limita, exclusivamente, a la sanción por infracción tributaria, por lo que entiende este Tribunal que la habilitación del artículo 174.5 LGT , alcanza únicamente a la liquidación objeto de derivación, la sanción, y no al procedimiento de comprobación anterior, que además es independiente del sancionador. En consecuencia no cabe estimar las pretensiones de la reclamante en relación al posible incumplimiento del plazo de duración de las actuaciones inspectoras en el procedimiento de comprobación, por exceder los límites de impugnación que la norma prevé para los responsables.

Por lo que respecta a las cuestiones de fondo, alega la reclamante en primer lugar, que no se ha demostrado su necesaria colaboración activa en la comisión de la infracción tributaria.

Llegados a este punto la tarea de este Tribunal consiste en determinar si la derivación de responsabilidad acordada, se ajusta al supuesto regulado en el artículo 42.1.a) LGT, es decir, si hay una relación clara entre la comisión de la infracción tributaria (en nuestro caso dejar de ingresar las cuotas resultantes de la correcta autoliquidación del tributo) y la conducta del reclamante.

La propia naturaleza de la infracción cometida (emisión de facturas con datos falsos o falseados), precisa de la colaboración y connivencia de ambas partes, el emisor y el receptor, pues de otra manera sería imposible crear la apariencia del negocio jurídico. Así pues, es necesario determinar en primer lugar, si la factura controvertida responde o no a un servicio real.

En estos supuestos, es difícil determinar la existencia de una única prueba que acredite la ficción de la operación, siendo necesario encontrar una serie de hechos y circunstancias que, en su conjunto, lleven a concluir de forma lógica que la voluntad real de las partes no era la que se ha pretendido aparentar con el servicio facturado.

En el caso concreto que nos ocupa, la oficina gestora relata en el expediente sancionador objeto de derivación, que los pagos de las facturas emitidas salían de la cuenta bancaria mediante reintegro en efectivo, el mismo día en que se hacía el ingreso, todo a excepción del importe del IVA. El deudor principal no justifica en el expediente el destino de todos los fondos retirados, al no acreditar gastos que pese a ser requeridos reiteradamente por la Inspección, no fueron justificados en el desarrollo de las actuaciones, en palabras del actuario: "Por otra parte resulta significativo que dichas salidas no pueden acreditarse y justificarse con pagos de los distintos equipos de fútbol (benjamines, alevines, infantiles, cadetes etc.) que puede patrocinar el club de Fútbol Atlético de Alcantarilla, no se ha presentado ni una sola factura de gastos, sino una hoja estimativa de gastos que parece más las cuentas del gran capitán que lo que produciría realmente varios equipos de fútbol de niños, cadetes y juveniles que lo practican de forma amateur. Por otra parte no figuran declaraciones de pagos por trabajo personal en el modelo 190 y que configurarían lo que el representante indica se ha podido satisfacer a los entrenadores, jugadores, profesores, etc. de los equipos." A todo lo anterior hay que añadir el hecho de que en 2006 y 2007, el Club Atlético recibía subvenciones tanto del Ayuntamiento de Alcantarilla como de la CCAA de la Región de Murcia para cubrir sus gastos, resultando desproporcionados los ingresos para las características de un Club amateur, a la vista de las cantidades supuestamente ingresadas por el Club Atlético de sus clientes (la Oficina Gestora las detalla en el expediente).

Todo lo anterior lleva a concluir a la oficina gestora que "EL CLUB DEPORTIVO ATLETICO DE ALCANTARILLA, NO HA COBRADO REALMENTE, LOS INGRESOS QUE SE DEDUCEN DE LAS FACTURAS EMITIDAS APORTADAS POR LA

OBLIGADA TRIBUTARIA, simplemente porque realmente no se lo han pagado puesto que de forma SIMULADA los presuntos clientes que le han efectuado un ingreso de manera simultánea lo devolvía el mismo día de su ingreso, quedándose posiblemente, como ya hemos indicado, con el impuesto sobre el valor añadido repercutido, siendo esa su ganancia al no ser ingresado a la Hacienda Pública."

De todo lo expuesto este Tribunal considera suficientemente probado la ficción de los servicios facturados que no responden a la realidad y, por ende, la colaboración activa por parte del responsable en la comisión de la infracción tributaria.

Por lo que respecta al resto de las alegaciones, entendemos que en el fundamento jurídico anterior se les da en gran parte, respuesta, puesto que acreditada la falsedad de la factura que origina la sanción, las pretensiones de la reclamante de hacer creer a este Tribunal que su actuación obedecía en gran medida a motivos filantrópicos, que los hechos relatados son meras conjeturas de la Inspección o que no se ha destruido la presunción de certeza de las declaraciones presentadas, quedan desvirtuadas. Entendemos que la reclamante no consigue en su escrito rebatir la argumentación de la Oficina Gestora que, a nuestro juicio, demuestra que la infracción tributaria se cometió y que la reclamante colaboró con el deudor principal en su comisión.

Fundamenta la actora su pretensión en los siguientes argumentos:

1) Prescripción por exceso de los plazos previstos de duración de la inspección: exceso del plazo máximo de duración de 12 meses previsto para el procedimiento de inspección e interrupción injustificada de actuaciones durante más de 6 meses.

La consecuencia inmediata por invalidez de la liquidación de la que trae su causa una sanción, es la nulidad de la sanción. Así pues, en este caso, la sanción cuya responsabilidad se deriva a mi mandante trae su causa en una liquidación, por lo que la invalidez de esta última determinará la nulidad de la sanción cuya responsabilidad se pretende derivar al recurrente.

Así pues, con base en lo anterior, los hechos en los que nos basamos para mantener esta pretensión se encuentran acreditados en las diligencias extendidas por la Inspección, que obran el expediente administrativo y pasamos a extraer y comentar:

Diligencia N° 1.- (5-03-2010): notificación inicio de actuaciones. Se requiere la aportación de la documentación: documento de representación debidamente cumplimentado, escritura de constitución y estatutos de la entidad, escritura de nombramiento de cargos, justificantes de las anotaciones contables, libro registro de IVA. Se cita para el 15-02-2010. Nada que objetar respecto a esta actuación.

Diligencia N° 2.- (15-03-2010): No se aporta documentación y se reitera su aportación, además del libro de actas y certificación del representante del Club en los años 2006 a 2010. No se cita para próxima actuación, pues la citación que consta en la diligencia es para el mismo día y hora, 15-02-2010 a las 10:00 horas, que la actuación llevada a cabo en esta diligencia, lo que es materialmente imposible.

Entendemos que esta actuación no hace avanzar el procedimiento.

Diligencia N° 3.- (7-04-2010): se aporta certificación de D. Alberto, en calidad de Secretario del Club Deportivo Atlético Alcantarilla, en el que se hace constar que Domingo fue representante del Club Deportivo Atlético Alcantarilla durante los años 2006 a 2009, así como una serie de facturas emitidas, especificándose cuales de esas facturas fueron anuladas y su causa. Se manifiesta por el compareciente la dificultad para aportar el resto documentación, pues se desconoce el paradero de los estatutos, el Club carece de libro de Actas porque nunca se ha celebrado ninguna, y tampoco tiene libros registros de facturas ni de IVA, a pesar de ello se reitera su aportación. Se requiere aportación de poder de representación otorgado por el actual presidente del Club y extracto de cuentas bancarias. Se cuantifica período de dilación desde inicio hasta la fecha. Y se cita para próximo 22-04-2010.

Esta es la primera aportación que se hace de documentación por el inspeccionado. En esta actuación el inspeccionado hace saber al actuario que no dispone, ni dispondrá del resto de documentación requerida, a pesar de lo cual, la Inspección sigue reiterándole su aportación en diligencias posteriores.

Diligencia N° 4.- (28-4-2010): se aportan el documento oficial de representación otorgado por el presidente del Club, y ante la no aportación de la demás documentación solicitada, a pesar de que el compareciente manifestó en diligencia de día 7-04-2010 su imposibilidad para aportarla, se le vuelve a requerir dicha documentación. Se comunica al compareciente que se han obtenido de la Dirección General de Deportes de la CARM copia de determinados documentos del expediente del Club, requeridos a éste en anteriores diligencias. Se computa la dilación imputable al contribuyente del 22-04 al 28-04 por incomparecencia del inspeccionado. Y se cita para 5-05-2010.

Entendemos que esta actuación no hace avanzar el procedimiento. La documentación requerida podría haber sido obtenida, como así ha sucedido con la documentación obtenida de la CARM, por el actuario mediante otros medios, pues esta facultado para ello.

Diligencia N° 5.- (10-06-2010): se continúa con las actuaciones de comprobación e investigación llevadas a cabo y diligenciadas en fecha 28-04-2010, no se hace constar el motivo del retraso en la actuación. Se aporta extracto del movimiento de la cuenta del Club, y no se aporta el resto de la documentación requerida. Se reitera su aportación, a pesar de que el compareciente ya declaró su imposibilidad de aportarlos en la diligencia del día 7-04-2010. Cita para 21-6-2010.

Entendemos que esta actuación no hace avanzar el procedimiento. La documentación aportada y la requerida podría haber sido obtenida por el actuario mediante otros medios, pues esta facultado para ello.

Diligencia N° 6.- (3-02-2011): se continua con las actuaciones de comprobación e investigación llevadas a cabo al no haber comparecido el día 21-06-2010, y se reitera la aportación de la documentación no aportada, respecto de la cual el compareciente ya declaró no poseer y por tanto no poder aportar. Se cita para 15-02-2011.

Entendemos que esta actuación no hace avanzar el procedimiento. Téngase en cuenta también en relación con esta actuación, que transcurrido ya casi un año desde el inicio de la inspección, y ante la dificultad (manifestada desde el principio por el propio compareciente) de aportar la documentación requerida al inspeccionado, el actuario, como toda reacción jurídica, se limita a reiterar su aportación, una y otra vez. Además, ante la incomparecencia del contribuyente el día 21-06-2010, la Inspección no reactiva la Inspección con una nueva actuación hasta esta diligencia de 3-02-2011, casi 8 meses después.

Diligencia N° 7.- (15-02-2011): sólo se hace constar la documentación requerida al compareciente y su no aportación. Se suspenden las actuaciones hasta el 25-02-2011 para que el compareciente determine entre las facturas aportadas en diligencia de fecha 7-04-2010, las que no han sido pagadas, y por tanto, anuladas por el propio Club, determinación que ya se llevo a cabo por el compareciente en la diligencia referida en que se aportaron las facturas emitidas el 7-04-2010. Se cita para 25-02-2011.

Entendemos que esta actuación no hace avanzar el procedimiento. Téngase en cuenta que, en este momento, ya van transcurridos casi 12 meses desde el inicio de la inspección, y que la información facilitada hasta hoy por el compareciente, podía haber sido obtenida por el actuario mediante otros medios, pues está facultado para ello. Además de seguir reiterando la aportación de documentación de la que no dispone el contribuyente porque así se lo hizo saber al actuario en diligencia de fecha 7-04-2010. En esta diligencia se requiere también al contribuyente para que determine que facturas de entre las aportadas, fueron anuladas, extremo que ya fue determinado por el contribuyente en diligencia de 7-04-2010, en la que se aportaron las mencionadas facturas. Además pudo requerir este extremo de los receptores las facturas desde el 7-04-2010, hace casi 10 meses.

Diligencia N° 8.- (1-03-2011): se hace constar la incomparecencia del requerido el 25-02-2011, y se le otorga, a partir del 4- 03-2011, el trámite de audiencia y puesta de manifiesto previo a la firma de las actas por espacio de 10 días. Se cita para 21-03- 2011.

Nada que objetar respecto a esta actuación, salvo que podría haberse llevado a cabo perfectamente mucho antes. Además de las diligencias llevadas a cabo con el contribuyente inspeccionado, Club Atlético Alcantarilla, la Inspección llevó a cabo los siguientes requerimientos de información a terceros:

- Requerimiento de 18-08-2010, a Astoria Máquinas de Café, SA.
- Requerimiento de 20-08-2010, a Distribuidora de Recambios Orsa, SL. - Requerimiento de 1-09-2010, a Golf Invest Spain, SL.

Aparte de estos requerimientos que se enumeran en el acta de disconformidad, en el expediente obran otra serie de requerimientos posteriores, realizados a otras entidades, entre las que no figura la mercantil "Adhesivos Industriales CE, SL", en los que se requiere a las entidades para que aporten las facturas recibidas de la entidad inspeccionada, Club Deportivo Atlético Alcantarilla, cuando éstas ya habían sido aportadas por la propia mercantil inspeccionada en diligencia de fecha 7-04-2010, por lo que los referidos requerimientos a terceros en nada impulsaron el procedimiento inspector, pues se requería a las diferentes mercantiles documentación que ya obraba en poder de la Inspección.

A partir de aquí, ya no se realiza la actuación prevista para el 21-03-2011 ni ninguna otra hasta la firma de las actas; lo que se lleva a cabo el día 21-06- 2011. Posteriormente se notifica al inspeccionado, el día 19-11-2011, el acuerdo de liquidación dictado por el Inspector-Jefe el día 29-09-2011, que pone fin a este procedimiento. Por tanto, en base a los anteriores hechos acreditados en el expediente administrativo, el período de tiempo transcurrido desde el inicio de esta inspección hasta su finalización, ha sido de 1 año, ocho meses y catorce días cuando el plazo máximo de duración de este procedimiento es de un año.

La Inspección justifica que no se ha excedido el plazo máximo legal de duración, en base sólo a dos motivos: la existencia de retrasos en la aportación de la documentación requerida al inspeccionado y la incomparecencia de éste en diversas diligencias.

Pero entendemos que esta posición jurídica no se ajusta a Derecho, pues el retraso que se ha producido en este procedimiento es fundamentalmente imputable a la Administración, ya que a pesar de que el inspeccionado comunicó al actuario en diligencia de fecha 7-04-2010, que no disponía de gran parte de la documentación requerida, como los libros de facturas o de IVA, el actuario continuó reiterando su aportación en posteriores y sucesivas diligencias hasta la finalización de la inspección. Y con respecto al resto de la documentación requerida y no aportada, como el extracto de la cuenta bancaria o los estatutos del Club, dicha información estaba al alcance de la Inspección por otros medios en uso de sus facultades públicas (que para eso las tiene). Y en consecuencia, en este caso, se ha rebasado ampliamente el plazo máximo de duración del procedimiento, establecido en 12 meses por el artículo 150 de la LGT 58/2003, sin que se haya producido formalmente, tampoco, una ampliación de dicho plazo máximo, ni la notificación preceptiva al interesado exigida en el apartado 2 del anteriormente citado artículo, en relación a su derecho a ser informado sobre los conceptos y períodos a que alcanzan las actuaciones que vayan a realizarse, a partir de haberse excedido el plazo máximo de duración del procedimiento inspector. Por lo que la interrupción de la prescripción en este caso, respecto a los períodos y conceptos comprobados, sólo se produce hasta el día de la notificación al inspeccionado del acuerdo de liquidación del Inspector-Jefe, que se produce el 19-11-2011. En base a lo anterior, entendemos prescritas, en relación a las facturas falsas, todas aquellas emitidas antes del 19-11-2007, pues entendemos interrumpida la prescripción justo 4 años después (art. 66 LGT), con la notificación del acuerdo de liquidación el día 19-11-2011.

Y esta posición jurídica cuyo reconocimiento pretendemos de ese Tribunal, está sólida y razonablemente fundamentada en los siguientes criterios jurisprudenciales:

- En cuanto a que la dilación en este caso es imputable a la Administración y no al inspeccionado, véanse los criterios fijados por las siguientes sentencias, y su aplicación a los hechos que se describen en las diligencias antes referidas y extractadas, como reflejo de las actuaciones habidas en este procedimiento:

- La Sentencia del Tribunal Supremo (18-12-1996, Sala CA, Sección 2ª, RJ/1996/9309): según la cual, la Inspección no puede ampararse en el incumplimiento de los términos exactos de un requerimiento, para alegar la dilación imputable al interesado y alargar la inspección de manera indeterminada en el tiempo, ya que para ello la normativa tributaria pone a disposición de la Inspección diferentes instrumentos jurídicos para la obtención de información.

- La Sentencia del Tribunal Supremo (20-4-2009, Sala CA, RJ/2009/2741): según la cual, carecen de eficacia interruptiva las actuaciones meramente dilatorias, es decir, las que no hacen avanzar efectivamente el procedimiento, de forma que debe prescindirse de aquellas actuaciones que se limitan a dar constancia de un hecho evidente, a anunciar la práctica de actuaciones futuras, a recoger la documentación presentada sin efectuar valoración alguna de la misma o reiterar la solicitud de una documentación ya requerida o que ya obre en el expediente. En este mismo sentido, esta Sentencia cita otras Sentencias anteriores del Tribunal Supremo, como las de fecha 8-2-2002 (RJ/2002/2242), 29-6-2002 (RJ/2002/7508), 13-2-2007 (RJ/2007/535), 28-4-2008 (RJ/2008/4973), y 23-6-2008 (RJ/2008/3906). Por lo que el propio Tribunal Supremo declara esta doctrina como consolidada jurisprudencialmente.

- La Sentencia del Tribunal Supremo (24-11-2011, Sala CA, Sección 2ª, RJ/2011/7277): según la cual, para que exista dilación imputable al contribuyente es necesario que la Inspección fije un plazo expreso para la aportación de la documentación requerida.

- La Sentencia de la Audiencia Nacional (27-11-2008, Sala CA, Sección 2ª, JT/2008/1485): según la cual, no puede considerarse como dilación imputable al interesado la solicitud y concesión del plazo para efectuar alegaciones y la no aportación o aportación incompleta de la documentación requerida, cuando la Administración pueda acceder a ella por otros medios o cuando no se haya fijado expresamente un plazo máximo de aportación de la documentación. Declara la citada Sentencia que la Administración, en estos casos, hace un uso abusivo del precepto que le autoriza a descontar, del período máximo de duración del procedimiento de comprobación, aquellas dilaciones imputables al comprobado, y que por tal razón, no cabe aumentar ese período en los días en que se cifra esa pretendida dilación. En el mismo sentido anterior la Audiencia Nacional también ha dictado las siguientes Sentencias: 29-6-2007 (PROV/2007/236893), 3-10-2007 (PROV/2007/334899), 12-3- 2009 (JT/2009/301), 12-3-2009 (JT/2009/740).

- La Sentencia de la Audiencia Nacional (18-11-2010, Sala CA, Sección 2ª, JT/1221): según la cual, no es posible apreciar una dilación como consecuencia de la aportación por el interesado de documentación que le favorece: su aportación es una carga y no una obligación. Para verificar si una dilación se ha producido ha de examinarse en comparación con la propia actitud de la Administración en el procedimiento: unas dilaciones de gran magnitud han de considerarse imputables a una grave negligencia de la Inspección en la dirección e instrucción del procedimiento comprobador.

- La Sentencia nº 398/06 del TSJ de Valencia (16-5-2006, Sala CA, Sección 1ª, JT/2006/1570): según la cual, cuando quedan suspendidas las actuaciones inspectoras, aunque se deba a una causa imputable en principio al contribuyente, siempre que se exceda de lo razonable, la dilación no puede atribuirse a éste, sino a la Administración. De lo contrario, quedaría al arbitrio de la Inspección determinar la duración del procedimiento inspector cada vez que existiera una causa de paralización del mismo, imputable al sujeto pasivo.

- La Sentencia del TSJ de Valencia (8-5-2009, Sala CA, JT/2009/951): según la cual, no se pueden imputar dilaciones al contribuyente aunque no se haya aportado la documentación requerida, salvo cuando se trate de documentación que se encuentre dentro del ámbito privado del contribuyente, de modo que la Inspección tenga cerradas otras vías de acceso a dicha información.

En cuanto a que la interrupción de la prescripción, en este caso, hay que considerarla producida el día de la notificación de la liquidación del Inspector-Jefe, que pone fin al procedimiento. Véase la reciente Sentencia dictada por la Audiencia Nacional el día 13-7-2011 (Sala CA, JT/2011/738): según la cual, literalmente..."las actuaciones producidas sin consideración alguna a la superación del plazo, no pueden entenderse aptas para interrumpir la prescripción. Cuando se ha excedido el plazo de 12 meses, para que las posteriores actuaciones de comprobación e investigación tengan efecto interruptivo, se requiere una actuación formal, con determinación del objeto de las mismas, y exclusión, en su caso, de los períodos tributarios prescritos; pero no es suficiente para interrumpir la prescripción, la mera continuación de las actuaciones de comprobación e investigación como si el plazo de 12 meses no se hubiera excedido...En tal caso la interrupción de la prescripción se produce con la primera actuación sustantiva: la liquidación...El plazo de 12 meses obliga a la Administración, y siempre que se exceda, ésta tiene la obligación legal de constatarlo y cumplir las garantías legalmente establecidas (art. 150.2 LGT 58/2003)".

En base a los hechos constatados que se desprenden de las diligencias extendidas por la Inspección antes descritas, y a la aplicación a dichos hechos de los criterios jurisprudenciales antes expuestos, entendemos que en este caso se ha producido una aplicación abusiva e ilegal del artículo 150 de la LGT 58/2003, por las siguientes razones:

Desde la tercera diligencia de fecha 7-04-2010 se empieza a computar la dilación imputable al contribuyente, por el hecho de no presentar la documentación requerida, cuando como hemos expuesto anteriormente, en esa diligencia, por un lado se le informa al actuario de que no se va a poder aportar parte de la documentación porque la entidad no tiene ni libro registro de facturas ni libro de IVA, y por otro lado, el resto de documentación requerida pudo ser obtenida por la Inspección en uso de sus facultades públicas mucho antes. En este caso, valorando la actuación de la Inspección en su conjunto, se aprecia claramente que el exceso del plazo máximo de actuación es imputable a la actuación administrativa, que permanece inerte y consiente la situación de retraso, sin hacer uso de las facultades que le atribuyen las leyes para obtener la información solicitada al contribuyente, por otros medios distintos a su aportación por el propio contribuyente. A pesar de comunicar en la diligencia de 7- 04-2012, la imposibilidad de aportar la documentación requerida, y de poder obtener la Inspección por sus propios medios otra parte de la información, se continuó reiterando al contribuyente la aportación de la documentación en sucesivas diligencias, imputándose la dilación hasta la diligencia de fecha 4/03/2011, en la que se otorgó trámite de audiencia al contribuyente.

Así, a partir de la tercera diligencia formalizada se trata de diligencias vacías de contenido que no impulsan el procedimiento, pues en las mismas se requiere al contribuyente documentación respecto de la cual la Inspección ya conoce que no podrá ser aportada pues se le comunicó en la diligencia de 7-04-2010 mencionada, que la entidad no disponía de esa documentación, y respecto del resto de documentación requerida, se trata de información e ámbito público accesible por la Inspección.

Entendemos que es inadmisibles en Derecho que una inspección dure casi dos años, cuando la regularización está basada exclusivamente en información que obra en documentos públicos o en documentos privados de terceros a los que puede acceder la Inspección sin necesidad de esperar a que sean aportados por el inspeccionado. Y por tanto, la dilación en este caso no es imputable al contribuyente sino a la Administración. Además, tras la incomparecencia del contribuyente a su cita del 21-06-2010 (5ª diligencia de 10-06-2010), la inspección permanece inactiva hasta la diligencia de fecha 3-02-2011(6ª diligencia).

Entendemos aplicable a este caso el criterio jurídico utilizado por la anteriormente reseñada Sentencia de la Audiencia Nacional de 18-11-2010, que literalmente dice: " Para verificar si una dilación se ha producido ha de examinarse en comparación con la propia actitud de la Administración en el procedimiento: unas dilaciones de gran magnitud han de considerarse imputables a una grave negligencia de la Inspección en la dirección e instrucción del procedimiento comprobador". En base a lo anterior, la valoración circunstanciada del contenido de las diligencias antes extractadas, nos lleva directamente a la conclusión de que se han dado aquí todos los supuestos de hecho previstos en las sentencias anteriormente reseñadas que llevan a la no imputación al contribuyente de las dilaciones.

En su virtud, entendemos que en este caso se ha excedido la duración máxima de la inspección prevista legalmente, y en su consecuencia, este exceso temporal debe producir los efectos jurídicos previstos legalmente, tal y como se interpreta por la Audiencia Nacional, en su Sentencia de 13-7-2011 antes reseñada. Por lo que pretendemos la declaración de prescripción respecto a todas las facturas emitidas antes del 19-11-2007 (4 años antes de la fecha de notificación del acuerdo de liquidación), entre las que se encuentra la factura emitida por el Club Deportivo Atlético Alcantarilla a la entidad Adhesivos Industriales CE, SL, el 9-11-2007.

Además de haber rebasado el plazo máximo de duración de la Inspección, desde la diligencia nº 5, de fecha 10-06-2010, hasta la diligencia nº 6, de fecha 3-02-2011, transcurrieron más de 6 meses, produciéndose, por tanto, una interrupción injustificada de las actuaciones imputable a la Administración (ya que durante ese periodo no realizó actuación alguna tendente a impulsar el procedimiento) por plazo superior a 6 meses, que produce los mismos efectos que el incumplimiento del plazo máximo de duración del a inspección, esto es, no se considerará interrumpida la prescripción, en tanto en cuanto no sea notificado el acuerdo de liquidación.

2) Infracción del principio constitucional de presunción de inocencia. En la Inspección incoada contra el Club Deportivo Atlético Alcantarilla, la Administración ha llegado a la conclusión de que los servicios prestados por esta mercantil responden a una simulación. Para demostrar la existencia del negocio simulado llevado a cabo por la mercantil, la Inspección ha acudido a la prueba indiciaria debido a la dificultad que encierra la prueba de simulación, debiendo basar la prueba, en presunciones que fundamenten la convicción de la existencia del negocio simulado.

La prueba indiciaria presupone la existencia de una serie de hechos base que constituyen los indicios en sentido propio, en virtud de los cuales, a través de un proceso deductivo se llega a una conclusión inequívoca.

Sin embargo en este caso, entendemos, que del expediente no se desprenden los hechos base que permitan deducir una conclusión única. Pues no se desprende, ni del acuerdo de liquidación, ni del acuerdo sancionador, incoados contra el Club Deportivo Atlético Alcantarilla, ni del acuerdo de derivación de responsabilidad incoado contra la interesada, la participación activa o colaboración de ésta en la comisión de la infracción que se le imputa.

Y es que, la prueba indiciaria, para desvirtuar la presunción de inocencia, debe satisfacer las siguientes exigencias constitucionales: los indicios han de estar plenamente probados, no puede tratarse de meras sospechas, y se debe explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de indicios probados, se ha llegado a la conclusión de que el imputado realizó la conducta infractora, pues de otro modo, la subsunción no estaría fundada en Derecho ni habría manera de determinar si el proceso deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria puede entenderse de cargo (SSTC 175/1984, 174/1985, 229/1988).

Por lo que esta parte entiende que la sanción ha sido impuesta al margen de las exigencias derivadas del principio constitucional de presunción de inocencia, pues se ha declarado a mi mandante responsable solidario de la sanción impuesta al Club Deportivo Atlético Alcantarilla, sin elementos de prueba de entidad suficiente que acrediten la concreta colaboración culpable de mi mandante en la infracción que se le imputa. Dicho principio impide la imposición de sanciones sin especificación suficiente de los concretos comportamientos de los que se infiere que éste actuó culpablemente.

Además, la Ley prevé la presunción de certeza de las declaraciones, autoliquidaciones, comunicaciones y demás documentos presentados por el obligado tributario. De manera que la factura recibida por mi mandante del Club Deportivo Atlético Alcantarilla, su pago bancario, su contabilización y su declaración en la correspondiente autoliquidación de IS establecen una presunción legal de la realidad de la operación, de veracidad, lo que implica que debe ser la Administración quien destruya esa presunción y pruebe la irrealdad de la operación. Presunción que, por lo actuado en el procedimiento, no ha sido destruida, a juicio de esta parte.

Y es que la Administración sustenta la colaboración de mi mandante en la infracción tributaria, en un juicio de culpa generalizado, sin individualizar en ningún momento sobre los concretos comportamientos de los que se infiera que esta parte colaboró en la infracción. Llegando a la conclusión apresurada, que puesto que la mercantil infractora Club Deportivo Atlético Alcantarilla emitió facturas falsas, todas las facturas emitidas por esta mercantil lo son.

Así por ejemplo, en el curso del procedimiento inspector incoado contra el Club Deportivo Atlético Alcantarilla, la actuario requirió a diversas mercantiles la aportación de albaranes, facturas y movimientos de cuentas derivados de sus relaciones mercantiles con la entidad infractora, sin que la recurrente estuviera entre las mercantiles requeridas. De manera, que una vez que el actuario constató que existían algunas facturas falsas, generalizó esta falsedad a todas las facturas emitidas por el Club Deportivo Atlético Alcantarilla, sin realizar actuaciones individualizadas sobre receptores de facturas del mencionado Club, como es el caso de mi mandante.

La Inspección llega a la conclusión de que el negocio no responde realmente a un interés publicitario (midiendo dicho interés por número de impactos publicitarios) y que por tanto, es simulado, porque la asistencia de espectadores o audiencia de público no es suficiente, pues están formados en su mayoría por familiares y amigos de los propios jugadores, lo que no permite cuantificar los servicios de publicidad al precio que figura en la factura. Lo que lleva al actuario a la conclusión de que la factura es falsa, con el único objetivo de beneficiarse fiscalmente, deduciendo un gasto y una cuota del IVA que realmente no habría soportado.

Sin embargo, la conclusión a la que llega la Inspección a través de la prueba de indicios no es única e inequívoca, existiendo otras finalidades perseguidas por mi mandante para pagar al Club Deportivo Atlético Alcantarilla, al margen de la considerada por la Administración, como son:

1º.- La demandante no entrega el dinero al Club Deportivo Atlético Alcantarilla únicamente en retribución de la prestación del servicio de publicidad directa medida por impactos, sino por los de publicidad indirecta, en apoyo de un Club Deportivo sito en la localidad en la que reside el administrador, Samuel, de la mercantil Adhesivos Industriales CE, SL, y colindante al pueblo en el que está radicada la misma. Por lo que el importe de la factura pagada al Club Deportivo Atlético Alcantarilla por mi mandante no responde únicamente a un interés de impactos publicitarios, sino a la finalidad de potenciar el deporte en una localidad tan cercana a mi mandante y, recíprocamente, potenciar de esta manera, la buena imagen de la mercantil en esa localidad, en donde se encuentran la mayoría de los clientes de la actora. En definitiva, lo que mi mandante persigue es un impacto publicitario indirecto, de manera que los posibles clientes a la hora de contratar con un proveedor, asocien la marca de la entidad a su localidad, y a la potenciación del deporte base en ella, y sea esto lo que les haga decantarse por contratar con la empresa de mi mandante.

2º.- Este tipo de actos benéficos o donativos corresponden a una conducta habitual en mi mandante como se acredita con la copia de los certificados de los donativos realizados durante los años 2006 y 2007 a distintas entidades benéficas como Intervida, Jesús Abandonado, Manos Unidas, Missionaries of Charity, por un importe total, en ambos ejercicios, que asciende a 35.550 €, lo que distingue el carácter filántropo de mi mandante.

3º.- El beneficio fiscal obtenido por la actora con la factura emitida por el Club Deportivo Atlético Alcantarilla no puede ser la finalidad que persigue, pues es ínfimo en comparación con la facturación llevada a cabo por la mercantil "Adhesivos Industriales CE, SL" durante los ejercicios 2006 y 2007, que ascendió a más de un millón de euros por ejercicio (se aporta copia del IS años 2006 y 2007), ascendiendo la factura de controversia al importe de 10.440€, IVA incluido. Por lo que esta parte entiende que no sería razonable ni lógico que una entidad se arriesgara a cometer una infracción, por la que pudiera ser sancionada, por la obtención beneficio tan nimio, en vista de la desproporción existente entre la facturación de la entidad en el ejercicio en que se emitió la factura, y el importe de ésta.

4º.- La actora es fiel cumplidora de sus deberes y obligaciones tributarias, lo que conlleva a presumir la buena fe en sus conductas, y para acreditar este extremo adjuntamos copia de certificado de estar al corriente con la AEAT.

Además de lo expuesto que cuestiona, cuanto menos, la conclusión a la que llega la Inspección a través de la prueba indiciaria, la propia actuario duda de la falsedad de las facturas, y prueba de ello es que a pesar de que la emisión de facturas falsas constituye delito de falsedad, no envía el expediente a la jurisdicción competente, estando obligado a ello, y esgrime como razón que atendiendo a las fechas de las facturas podría haber prescrito el delito, cuando dicha consideración no le corresponde tomarla a la Administración tributaria, sino a la jurisdicción penal.

En base a todo lo expuesto, entendemos que las pruebas sobre las que la actuario ha derivado la responsabilidad tributaria a mi mandante por colaboración en la infracción imputada al Club Deportivo Atlético Alcantarilla, no pasan de ser meras sospechas y conjeturas, y no ha quedado probado de manera fehaciente e incontrovertida la falsedad de la factura emitida por la entidad infractora a mi mandante, porque no ha quedado demostrado de manera concluyente que respondiera a un negocio simulado en el caso concreto de la recurrente, con lo que se está vulnerando el principio de presunción de inocencia.

La STS de 16 de marzo de 2002, la decisión de sancionar «debe estar soportada no por juicios de valor ni afirmaciones generalizadas, sino por datos de hecho suficientemente expresivos y detallados, con descripción individualizada, incluso, de las operaciones que puedan entenderse acreedoras de sanción».

En definitiva, esta parte entiende que las pruebas aportadas por la actuario no desvirtúan la presunción iuris tantum que garantiza la inocencia del acusado, y tal y como declara el Tribunal Constitucional, en el Fundamento Jurídico 8º de su Sentencia 76/1992, de 26 de abril, la presunción de inocencia ha de respetarse en la imposición de cualesquiera sanciones, al comportar que la sanción debe estar basada en actos o medios probatorios de cargo, que la carga de la prueba corresponde a quien acusa, y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, como es el caso que nos ocupa, debe conllevar la absolución al actuar, como expone el propio Tribunal, el principio de "in dubio pro reo" en los casos dudosos.

La Administración demandada se opone a la demanda alegando que el objeto de este recurso la resolución de 29 de agosto de 2014 del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Murcia, por la que se desestima la reclamación económico-administrativa interpuesta

frente a acuerdo de derivación de responsabilidad solidaria de sanción impuesta a la entidad CLUB DEPORTIVO ATLÉTICO ALCANTARILLA por emisión de facturas falsas.

Concretados en los términos expuestos el objeto y alcance de la cuestión controvertida, estima esta parte que la misma habrá de resolverse en esta vía jurisdiccional en igual sentido que lo fue en la administrativa previa, con el consecuente rechazo de la pretensión formulada de contrario, al carecer la misma de respaldo legal, ya que los fundamentos que en la demanda se invocan en apoyo de tal pretensión no desvirtúan los razonamientos que se exponen en la resolución impugnada y que, al objeto de evitar reiteraciones innecesarias, se dan aquí por reproducidos.

En particular, ha de destacarse que en la demanda se sigue insistiendo en la superación del plazo máximo de duración del procedimiento inspector que se realizó a la entidad emisora de las facturas consideradas falsas. A este respecto, como ya se indica en el fundamento de derecho cuarto de la resolución impugnada, se está derivando la responsabilidad por sanción impuesta en un procedimiento sancionador propio e independiente de la liquidación previa que en su caso haya existido en el procedimiento inspector previo, sin que pueda analizarse las vicisitudes del mismo. Exclusivamente podrá verificarse aquí por lo tanto, la derivación de responsabilidad realizada así como su presupuesto (sanción), pero no la liquidación previa.

Igualmente, se reproduce en la demanda la alegación sobre infracción del principio de presunción de inocencia, considerando que no existe prueba suficiente de la colaboración de quien recibe la factura que se considera falsa. No obstante, baste decir al respecto, como se recoge en la resolución impugnada, que la propia naturaleza de la infracción por la que se sanciona a la emisora de la factura (emitir facturas con servicios que no responden a la realidad) exigen también que el receptor sepa que no está recibiendo ningún servicio y que la factura no es real, colaborando con su conducta a la comisión de la infracción.

SEGUNDO.- Esta Sala viene señalando de acuerdo con la jurisprudencia que los responsables subsidiarios y por lo tanto también los solidarios, pueden alegar contra la liquidación objeto de derivación de responsabilidad, las mismas excepciones o motivos de oposición que le corresponderían al deudor principal, siendo uno de ellos sin duda la prescripción de la acción de la Administración para determinar la deuda tributaria, sin que ni la resolución del TEAR ni el Abogado del Estado esgriman ni un solo argumento de fondo frente a tal alegación salvo los de tipo formal antes referidos.

Ello no obstante procede en este caso comenzar examinando si la Administración ha probado suficientemente el hecho del que parte el art. 42.1 LGT para declarar la responsabilidad solidaria de la actora, esto es que la actora ha colaborado de forma activa en la comisión de la infracción por el deudor principal, ya que de estimar que los indicios tenidos en cuenta por la Inspección para llegar a tal conclusión son insuficientes al efecto, sería innecesario entrar a examinar si las dilaciones que tuvieron lugar en el procedimiento inspector (cuya duración excedió de los 12 meses a los que se refiere el art. 150.1 LGT) que dio lugar a la liquidación principal y a la incoación del procedimiento sancionador seguido contra el Club Atlético de Alcantarilla, fueron imputables a la Administración o al referido inspeccionado, a los efectos de determinar si dicho procedimiento era susceptible o no de interrumpir el plazo de prescripción.

TERCERO.- Viene señalando la Sala que la prueba de los hechos (existencia de un negocio simulado) en casos como el presente no resulta fácil. Quien, teóricamente, realiza determinados actos encaminados a simular unos hechos con determinada repercusión tributaria favorable para quien los ejecuta es obvio que lo hará de la manera que resulte más difícil y complejo él reconstruirlos. Por ello, ante la ausencia de prueba directa, la Administración puede acudir a otros sistemas de fijación de los hechos, como son las presunciones que, con base en el art. 118.2 de la Ley General Tributaria, es un medio de prueba admisible. La actual LEC 1/2000, las cataloga como medio de fijación de los hechos, puesto que las presunciones son realmente juicios lógicos en los que partiendo de un hecho base o indicio (que debe quedar acreditado) se llega a la fijación de un hecho presunto, que es el jurídicamente relevante, en virtud de un enlace preciso y directo realizado por la ley (presunción legal) o por quien debe realizarla (presunción judicial). Ahora bien, en el caso en el que nos encontramos, más que la fijación de los hechos por presunciones, se ha realizado por la utilización de lo que la jurisprudencia y doctrina del proceso penal viene denominando prueba por indicios. En la prueba por indicios nos encontramos con una serie de hechos, que deben estar acreditados, que separadamente pueden no significar nada, pero que, considerados en su conjunto, llevan a una determinada conclusión mediante un razonamiento lógico. Por tanto, más que cada hecho en sí, lo importante es la conclusión a la que se llega al considerarlos conjuntamente.

Pues bien, en este caso la Inspección llega a la conclusión con base en indicios de que los servicios publicitarios prestados por el referido Club Deportivo a la recurrente responden a una simulación y por tanto que la factura de 10.000 euros más IVA referida entregada a esta última es falsa.

Sin embargo del expediente no se desprenden los hechos base que permitan deducir dicha conclusión. Del acuerdo de liquidación, ni del acuerdo sancionador, incoados contra el Club Deportivo Atlético Alcantarilla, ni tampoco del acuerdo de derivación de responsabilidad incoado contra la actora se desprende que esta última haya participado de forma activa o colaborado en la comisión de la infracción que se le imputa, partiendo de la base de que los indicios han de estar plenamente probados, no pueden tratarse de meras sospechas, debiéndose explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de indicios probados, se llega a la conclusión de que la actora realizó la referida conducta de participación activa o colaboración; máxime teniendo en cuenta que, como alega la actora, las declaraciones tributarias, autoliquidaciones, comunicaciones y demás documentos presentados por el obligado tributario se presumen ciertos y veraces (art. 108.4 LGT). De manera que la factura recibida por la actora del Club Deportivo Atlético Alcantarilla, su pago bancario, su contabilización y su declaración en la correspondiente autoliquidación del Impuesto sobre Sociedades o del IVA, se presumen ciertos y veraces o la deducción de cuotas de IVA, lo que implica que debe ser la Administración quien destruya esa presunción y pruebe la irrealidad de la operación.

La Administración imputa a la actora la colaboración en la infracción tributaria, con base en un juicio de culpa generalizado, sin individualizar en ningún momento los concretos comportamientos de los que se infiera la participación activa en la infracción. Parte de que todas las facturas emitidas por el Club Deportivo Atlético Alcantarilla son falsas, y por tanto de que también lo es la entregada a la actora. Así refiriéndose a todas las facturas y no a la aquí cuestionada, señala que los reintegros se hicieron en efectivo de la cuenta corriente el mismo día en que se hizo el ingreso; que el Club no ha justificado el destino de los fondos retirados ni los pagos efectuados a los distintos equipos de fútbol patrocinados por el mismo al haber aportado tan solo una hoja estimaba que refleja las cuentas del gran capitán; que no constan declaraciones de pagos por trabajo personal (modelo 190) a entrenadores, jugadores, profesores etc...; que en 2006 y 2007 el Club Deportivo recibió subvenciones del Ayuntamiento de Alcantarilla y de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia para cubrir gastos, siendo desproporcionados los ingresos para las características de un club amateur, sin que por lo tanto pueda haber cobrado los ingresos que se deducen de las facturas emitidas. Entiende en definitiva con base en tales circunstancias que los ingresos facturados son ficticios ya que el mismo día devolvía el dinero a las empresas, salvo el IVA que luego no ingresaba en Hacienda.

Ningún indicio por tanto se refiere a la factura concreta entregada a la aquí recurrente. Alega la actora sin contracción de la Administración demandada, que en el curso del procedimiento inspector incoado contra el Club Deportivo Atlético Alcantarilla, la acturia requirió a diversas mercantiles la aportación de albaranes, facturas y movimientos de cuentas derivados de sus relaciones mercantiles con la entidad infractora, sin que la recurrente estuviera entre las mercantiles requeridas. De manera, que una vez que el actuario constató que existían algunas facturas falsas, generalizó esta falsedad a todas las facturas emitidas por el Club Deportivo Atlético Alcantarilla, sin realizar actuaciones individualizadas sobre receptores de facturas del mencionado Club, como es el caso de la demandante.

Aunque nada se dice al respecto en la resolución impugnada señala asimismo la actora en la demanda que la Inspección llega a la conclusión de que el negocio no responde realmente a un interés publicitario (midiendo dicho interés por número de impactos publicitarios) y que por tanto, es simulado, porque la asistencia de espectadores o audiencia de público no es suficiente, pues están formados en su mayoría por familiares y amigos de los propios jugadores, lo que no permite cuantificar los servicios de publicidad al precio que figura en la factura. Lo que lleva al actuario a la conclusión de que la factura es falsa, con el único objetivo de beneficiarse fiscalmente, deduciendo un gasto y una cuota del IVA que realmente no habría soportado. Sin embargo, no tiene en cuenta que la actora además de pagar los servicios publicitarios directos puede tener otras finalidades, como es pagar no solo la publicidad directa medida por impactos, sino también la publicidad indirecta en apoyo a Club Deportivo sito en la localidad en la que reside su administrador (D. Samuel) colindante con el pueblo donde radica la empresa, potenciando de esa forma el deporte y la buena imagen de la mercantil en esa localidad donde se encuentran la mayoría de sus clientes. De hecho la actora ha afirmado sin oposición de la parte contraria que viene realizando este tipo de actos benéficos o donativos (lo acredita con la copia de los certificados de los donativos realizados durante los años 2006 y 2007 a distintas entidades benéficas como Intervida, Jesús Abandonado, Manos Unidas, Missionaries of Charity, por un importe total, en ambos ejercicios, que asciende a 35.550 €).

Finalmente es impensable que la actora pretenda obtener algún beneficio fiscal con la factura emitida por el Club Deportivo Atlético Alcantarilla, pues es ínfimo en comparación con la facturación llevada a cabo por la misma durante los ejercicios 2006 y 2007 que ascendió según alega en la demanda sin contradicción por la Administración demandada, a más de un millón de euros por ejercicio (aporta copia del IS años 2006 y 2007), ascendiendo la factura de controversia al importe de 10.440€, IVA incluido. El beneficio fiscal obtenido sería mínimo.

En definitiva entiende la Sala que no ha quedado probado de manera fehaciente e incontrovertida la falsedad de la factura emitida por la entidad infractora a la actora, porque no ha quedado demostrado de manera concluyente que respondiera a un negocio simulado en el caso concreto de la recurrente. Las pruebas aportadas por la acturia no desvirtúan la presunción iuris tantum que garantiza la inocencia del acusado, y tal y como declara el Tribunal Constitucional, en el Fundamento Jurídico 8º de su Sentencia 76/1992, de 26 de abril, la presunción de inocencia ha de respetarse en la imposición de cualesquiera sanciones, al comportar que la sanción debe estar basada en actos o medios probatorios de cargo, que la carga de la prueba corresponde a quien acusa, y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, como es el caso que nos ocupa, debe conllevar la absolución al actuar, como expone el propio Tribunal, el principio de "in dubio pro reo" en los casos dudosos.

CUARTO.- En razón de todo ello procede estimar el recurso contencioso administrativo formulado, anulando los actos impugnados por no ser conformes a derecho; con expresa imposición de costas a la parte demanda (art. 139 de la Ley Jurisdiccional reformado por la Ley de Agilización Procesal 37/2011, de 10 de octubre, que recoge el principio del vencimiento).

En atención a todo lo expuesto, Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

FALLO

Estimar el recurso contencioso administrativo nº. 406/14 interpuesto por la ADHESIVOS INDUSTRIALES CE, S.L., contra la resolución de de 29 de agosto de 2014 del Tribunal Económico Administrativo Regional de Murcia que desestima la reclamación económica administrativa NUM000, interpuesta contra el acuerdo de la AEAT, Dependencia Regional de Inspección Financiera, que declara la responsabilidad solidaria de la actora determinando una deuda a ingresar de 13.500 euros, anulando y dejando sin efectos dichos actos impugnados por no ser conformes a derecho; con expresa imposición de costas a la parte actora.

Notifíquese la presente sentencia, que es firme al no darse contra ella recurso ordinario alguno.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 30030330022016100241