

BASE DE DATOS NORMACEF FISCAL Y CONTABLE

Referencia: NFJ053373

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VACOS*Sentencia 586/2013, de 30 de octubre de 2013**Sala de lo Contencioso-Administrativo**Rec. n.º 107/2012***SUMARIO:**

Regímenes especiales por razón del territorio. Haciendas forales. País Vasco. IRPF. Base imponible. Ganancias y pérdidas patrimoniales. Exención por reinversión. Prueba de la afección del inmueble. A la luz de la prueba practicada, incluida la documental aportada con la demanda, y concretamente el reportaje fotográfico, la Sala concluye que el actor acredita que la totalidad de la vivienda la destinó a estudio de su actividad profesional de diseñador gráfico, ya que los testimonios fueron fiables y convincentes declarando los testigos bajo el apercibimiento de la responsabilidad penal del falso testimonio, y de otro lado, los actos propios que contradicen esta versión de los hechos no son concluyentes, puesto que en la demanda si bien dijo que destinaba 64,71 m² a la actividad profesional, dijo que ello era a salvo de los archivos y taller que en dicho momento no tenían su espacio físico determinado, y de otro lado, el hecho de que en las declaraciones del IRPF de los ejercicios 2003 a 2007 indicara la vivienda como domicilio constituye un simple indicio que ha sido destruido por la documental y testifical practicadas en la causa.

PRECEPTOS:

Norma Foral 2/2005 de Bizkaia (General Tributaria), art. 47.2.a).

PONENTE:*Don José Antonio Alberdi Larizgoitia.*

Magistrados:

Don ANA ISABEL RODRIGO LANDAZABAL

Don ANGEL RUIZ RUIZ

Don JOSE ANTONIO ALBERDI LARIZGOITIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAIS VASCO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 107/12

DE Ordinario

SENTENCIA NUMERO 586/2013

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE:

DOÑA ANA ISABEL RODRIGO LANDAZABAL

MAGISTRADOS:

DON ÁNGEL RUIZ RUIZ

DON JOSÉ ANTONIO ALBERDI LARIZGOITIA

En Bilbao, a treinta de octubre de dos mil trece.

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, compuesta por el Presidente y Magistrados antes expresados, ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso registrado con el número 107/12 y seguido por el procedimiento Ordinario, en el que se impugna el acuerdo de 19/10/2011 del Tribunal Económico Administrativo Foral de Bizkaia, desestimatorio de la reclamación interpuesta contra la liquidación por el impuesto sobre la renta de las personas físicas correspondiente al ejercicio 2003 y contra la sanción derivada de la misma.

Son partes en dicho recurso:

- DEMANDANTE : D. Bernabe , representado por la Procuradora D^a. MARÍA DEL MAR ORTEGA GONZÁLEZ y dirigido por el Letrado FRANCISCO JAVIER BALDERAS CEJUDO.

- DEMANDADA : DIPUTACIÓN FORAL DE BIZKAIA, representada por la Procuradora D^a. MÓNICA DURANGO GARCÍA y dirigida por el Letrado D. JOAQUÍN GASTÓN FERNÁNDEZ DE ARCAJA.

Ha sido Magistrado Ponente el Il^lmo. Sr. D. JOSÉ ANTONIO ALBERDI LARIZGOITIA.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El día 26 de enero de 2012 tuvo entrada en esta Sala escrito en el que la Procuradora D^a. MARÍA DEL MAR ORTEGA GONZÁLEZ, actuando en nombre y representación de D. Bernabe , interpuso recurso contencioso- administrativo contra el acuerdo de 19/10/2011 del Tribunal Económico Administrativo Foral de Bizkaia, desestimatorio de la reclamación interpuesta contra la liquidación por el impuesto sobre la renta de las personas físicas correspondiente al ejercicio 2003 y contra la sanción derivada de la misma; quedando registrado dicho recurso con el número 107/12.

Segundo.

En el escrito de demanda, en base a los hechos y fundamentos de derecho en ella expresados, se solicitó de este Tribunal el dictado de una sentencia por la que se declare que la totalidad del inmueble sito en C/ BARRIO000 , NUM000 - NUM001 se dedica a la actividad de diseño gráfico, no habiendo en consecuencia ganancia patrimonial alguna en su compraventa. Se declare la nulidad por ser contraria a Derecho la liquidación provisional practicada. En consecuencia, declare no haber lugar a la sanción impuesta por liquidación, con devolución al recurrente de la totalidad de las cantidades en su día abonadas por valor de 25.032,95 euros, y de los 773,64 euros abonados por la nueva sanción.

Tercero.

En el escrito de contestación, en base a los hechos y fundamentos de derecho en ellos expresados, se solicitó de este Tribunal el dictado de una sentencia en la que se desestime el recurso en todos los pedimentos y todo lo demás que legalmente proceda, confirmándose en consecuencia el acto administrativo impugnado, con expresa imposición de las costas a la parte demandante.

Cuarto.

Por Decreto de 27 de julio de 2012 se fijó como cuantía del presente recurso la de 25.806,59 euros.

Quinto.

El procedimiento se recibió a prueba, practicándose con el resultado que obra en autos.

Sexto.

En el escrito de conclusiones, las partes reprodujeron las pretensiones que tenían solicitadas.

Séptimo.

Por resolución de fecha 22/10/13 se señaló el pasado día 29/10/13 para la votación y fallo del presente recurso.

Octavo.

En la sustanciación del procedimiento se han observado los trámites y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS**Primero.**

Es objeto de impugnación en el presente recurso número 107/2012, el acuerdo de 19/10/2011 del Tribunal Económico Administrativo Foral de Bizkaia, desestimatorio de la reclamación interpuesta contra la liquidación por el impuesto sobre la renta de las personas físicas correspondiente al ejercicio 2003 y contra la sanción derivada de la misma.

El acuerdo recurrido desestima la reclamación interpuesta contra la liquidación provisional de 21/03/2011 y la sanción derivada de la misma, que se practican en virtud de la sentencia de esta Sala de 25/01/2011, estimatoria del recurso contencioso administrativo número 756/2011 .

La cuestión litigiosa recae sobre la parte de la ganancia patrimonial que debe quedar exenta por reinversión, como consecuencia de la venta por el recurrente de su estudio de diseño gráfico de la CALLE000 de Barakaldo y la adquisición de un nuevo estudio en la BARRIO000 .

La sentencia de 25 de enero de 2011 estableció que la totalidad de la vivienda sita en la CALLE000 de Barakaldo se hallaba afecta a la actividad profesional de diseñador gráfico del recurrente, a los efectos de la determinación de la ganancia patrimonial generada por su venta el 31/01/2003.

En ejecución de dicha sentencia se practicó nueva liquidación provisional, en la que a partir del valor en venta de 207.094,69 euros y de compra de 80.907,58 euros establece la ganancia patrimonial derivada de la venta del estudio de CALLE000 en 128.120,71 euros, y teniendo en cuenta el valor de adquisición de la nueva vivienda de 244.851,03 euros, y que el recurrente en la demanda estableció que de la nueva vivienda de 104,76 m² destina al ejercicio de su actividad profesional 64.17 m², lo que representa el 61.77%, se deduce que el importe reinvertido es el 61.77% del valor de adquisición de la nueva vivienda, que supone 151.243,89 euros, concluyendo que "si reinvertiendo la totalidad del importe obtenido por la venta de la anterior vivienda (207.094,69 euros) estaría exenta la totalidad de la ganancia patrimonial (128.120,71 euros), reinvertiendo un importe de 151.243,03 euros sólo estará exenta la parte proporcional de esa cantidad, es decir, 93.568,19 euros (151.243,89/207.094,69 x 128.120,71). Por tanto, la ganancia patrimonial que debe tributar es la diferencia entre la ganancia total y la parte exenta, es decir, 34.552,52 euros".

El acuerdo recurrido confirma dicha liquidación, teniendo en cuenta que el propio recurrente dijo en la demanda del recurso contencioso administrativo número 756/2008 que de la vivienda adquirida en la BARRIO000 destinaba 64,71 m² para la actividad profesional, y que en las declaraciones del IRPF de los ejercicios 2003 a 2007 señaló dicha vivienda como domicilio.

El recurrente pretende la anulación del acuerdo recurrido y de la liquidación de la que trae causa, así como de la sanción derivada de la misma, alegando que destina el 100% de la nueva vivienda del BARRIO000 a su actividad profesional de diseñador gráfico, y que residía y se hallaba empadronado en la localidad de Getxo, por lo que la totalidad de la ganancia patrimonial obtenida por la venta de la vivienda de la CALLE000 debe quedar exenta.

La Diputación Foral de Bizkaia se opuso al recurso alegando que el propio recurrente en sus declaraciones del IRPF de los ejercicios 2003 a 2007 consignó como domicilio fiscal la vivienda del BARRIO000 , y que de conformidad con lo previsto por el artículo 47.2.a) de la Norma Foral 2/2005, de 10 marzo, General Tributaria de Bizkaia, el domicilio fiscal de las personas físicas es el de su residencia habitual, por lo que en virtud de los actos propios ha de concluirse que vivía en la vivienda adquirida y que en consecuencia no la destinaba en su totalidad a la actividad profesional.

Segundo.

La cuestión litigiosa estriba en determinar qué superficie de la vivienda del BARRIO000 destina el recurrente a la actividad profesional de diseñador gráfico, teniendo en cuenta que la liquidación provisional que confirma el acuerdo recurrido establece que destina el 61,57%, teniendo en cuenta las propias manifestaciones del recurrente en la demanda presentada en el recurso 756/2008, que se ven corroboradas por el hecho de que en las declaraciones del IRPF de los ejercicios 2003 a 2007 fijara como domicilio fiscal el de la nueva vivienda del BARRIO000 .

El acuerdo recurrido y la liquidación de la que trae causa tienen un fundamento consistente al concluir, en virtud de los propios actos del actor, que el recurrente destina 64,71 m² de la nueva vivienda a la actividad profesional.

El recurrente alega que si bien en la demanda del recurso 756/2011 dijo que destinaba 64,71 m² a su actividad profesional, fue meramente a título ilustrativo y que a dicha superficie había de añadirse la de archivos y taller y que la compra del inmueble de la BARRIO000 vino motivada por razones de necesidad de espacio, destinando la totalidad del inmueble a su actividad profesional, como declaró el 23/11/2007 a efectos del impuesto de actividades económicas (doc. nº4 de la demanda).

En prueba de su aserto practicó cuatro testificales. Una de su amigo Oscar quien declaró que conoce el estudio y que carece de salón y de dormitorio, que el recurrente vivía con él en Getxo y anteriormente con sus padres. Declaró el testigo D. Florencio que conoció el estudio por relaciones comerciales y lo visitó dos o tres veces, y que se trataba de un espacio grande con distintos despachos y que no vio ni salón, ni dormitorios ni cocina. Declaró el testigo D. Fernando quien dijo ser diseñador gráfico y tener una relación de trabajo con el actor, y que había estado alguna vez en su estudio de BARRIO000 y que 105 m² es una superficie razonable para la actividad profesional y que el salón no estaba habilitado como tal. Finalmente, declaró D. Gabriel, quien dijo ser su asesor fiscal en el periodo 2003 a 2009 y que el actor nunca le dijo que fuera su vivienda, que de la declaración de la total superficie como estudio no obtiene ventaja fiscal, y que como vivienda habitual hubiera tenido desgravación.

Pues bien, a la luz de la prueba practicada, incluida la documental aportada con la demanda, y concretamente el reportaje fotográfico, la Sala concluye que el actor acredita que la totalidad de la vivienda de BARRIO000 la destinó a estudio de su actividad profesional de diseñador gráfico, ya que los testimonios fueron fiables y convincentes declarando los testigos bajo el apercibimiento de la responsabilidad penal del falso testimonio, y de otro lado, los actos propios que contradicen esta versión de los hechos no son concluyentes, puesto que la demanda si bien dijo que destinaba 64,71 m² a la actividad profesional, dijo que ello era a salvo de los archivos y taller que en dicho momento no tenían su espacio físico determinado, y de otro lado, el hecho de que en las declaraciones del IRPF de los ejercicios 2003 a 2007 indicara como domicilio el de BARRIO000 constituye un simple indicio que ha sido destruido por la documental y testifical practicadas en la causa.

Procede, en consecuencia, la estimación del recurso, la anulación del acuerdo recurrido y de la liquidación y sanción de las que trae causa, declarando que el actor destina la totalidad de la vivienda de BARRIO000 a la actividad de diseño gráfico, por lo que la ganancia patrimonial obtenida de su anterior estudio de CALLE000 (128.120,71 euros) queda exenta, al haber reinvertido la totalidad del importe obtenido por la venta de la anterior vivienda (207.094,69 euros).

Tercero.

De conformidad a lo dispuesto en el art. 139 de la Ley de la Jurisdicción , no concurren méritos bastantes para hacer un expreso pronunciamiento en cuanto a las costas, dadas las serias dudas de hecho que pesan sobre el caso.

Vistos los artículos citados y demás preceptos de pertinente y general aplicación este Tribunal dicta el siguiente

FALLO

Que ESTIMANDO el presente recurso nº 107/2012 , interpuesto contra el acuerdo de 19/10/2011 del Tribunal Económico Administrativo Foral de Bizkaia, desestimatorio de la reclamación interpuesta contra la liquidación por el impuesto sobre la renta de las personas físicas correspondiente al ejercicio 2003 y contra la sanción derivada de la misma, debemos :

Primero : Declarar la disconformidad a derecho del acuerdo recurrido, así como de la liquidación provisional y sanción de las que trae causa, que consecuentemente anulamos.

Segundo : Declarar que el actor destina la totalidad de la vivienda de BARRIO000 a la actividad de diseño gráfico, por lo que la ganancia patrimonial obtenida de su anterior estudio de CALLE000 queda exenta por reinversión, procediendo la devolución de las cantidades indebidamente ingresadas como consecuencia de ello.

Tercero : Sin imposición de las costas.

Esta sentencia es FIRME y NO cabe contra ella RECURSO ordinario alguno, sin perjuicio de lo cual, las partes podrán interponer los que estimen pertinentes. Conforme dispone el art. 104 de la LJCA , en el plazo de diez días, remítase oficio a la Administración demandada, al que se acompañará el expediente administrativo y el testimonio de esta sentencia, a fin de que recibida la comunicación la lleve a puro y debido efecto y practique lo

que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo. Hágase saber a la Administración que en el plazo de 10 días deberá acusar recibo de dicha documentación e indicar el órgano responsable del cumplimiento del fallo.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.