

BASE DE DATOS DE [NORMACEF](#)

Referencia: NFJ061687

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS*Sentencia 205/2015, de 23 de marzo de 2015**Sala de lo Contencioso-Administrativo**Rec. n.º 928/2013***SUMARIO:**

Procedimiento contencioso-administrativo. Procedimiento en primera o única instancia. Medios de prueba. En general. *Extensión de la facultad revisora de la Jurisdicción.* El Tribunal asume la doctrina que se deriva de la STS, de 20 de junio de 2012, recurso n.º 3421/2010 (NFJ048044), *que acepta* admitir *ex novo*, en la vía jurisdiccional, pruebas reservadas a la vía administrativa, lo que deriva de la propia evolución de la jurisdicción contencioso-administrativa hacia una jurisdicción fiscalizadora, así como el derecho a la tutela judicial efectiva y la proscripción de la indefensión, que hace admitir cualquier prueba procedente en vía judicial, aunque no lo hubiera sido en vía administrativa, si bien se puedan establecer ciertos límites en el sentido de que no se alteren los hechos que individualizaron la causa, la esencia de la pretensión, o se modifique el acto impugnado, lo que aquí no sucede.

ISD. Adquisiciones mortis causa. Reducciones de la base imponible. Empresa individual, negocio profesional o participaciones en entidades. *Funciones de dirección.* Se plantea en el procedimiento si el causante ejercía funciones de dirección de la entidad percibiendo por ello una remuneración que representara más del 50 por ciento de la totalidad de sus rendimientos empresariales, profesionales y de trabajo personal, negándolo la Administración, y aun admitiendo que las ejerciera, que la retribución que percibía, como jefe de personal, no cumplía los requisitos de la norma, y con ello, partiendo de que ejercía funciones de dirección, pues así lo venía a corroborar la prueba testifical practicada, unido a la ausencia de otra persona que las ejerciera, lo que no se puede tener por cumplido es el relativo a la remuneración del 50 por ciento a que se refiere la norma, y ello por dos razones fundamentales: una porque el cargo de consejero era gratuito, y otra porque las retribuciones que percibía no eran por funciones de dirección, sino por su relación laboral con la empresa. Así las cosas, no puede estimarse lo pretendido por el recurrente, como viene señalando este Tribunal, todo ello independientemente de otras interpretaciones y que no es posible, frente a la regulación establecida, y supuestos diversos de otras situaciones concretas que se recogen por la parte actora, buscar solución basada en lo que podría ser si figurase como director gerente y en los estatutos se hubiese omitido que el cargo de consejero es gratuito, pues ello supondría resolver sobre unos datos no reales. [Vid., en sentido contrario, STS, de 18 de enero de 2016, recurso n.º 2319/2015 (NFJ061685), que resuelve el recurso interpuesto contra esta sentencia].

PRECEPTOS:

Ley 29/1987 (Ley ISD), art. 20.2 c).

RD 1704/1999 (Desarrollo art. 4.Octavo.Dos Ley IP), arts. 4.Ocho.Dos y Tres y 5.1 d).

PONENTE:*Don Rafael Fonseca González.*

Magistrados:

Don JOSE MANUEL GONZALEZ RODRIGUEZ

Don JULIO LUIS GALLEGO OTERO

Don RAFAEL FONSECA GONZALEZ

T.S.J.ASTURIAS CON/AD (SEC.UNICA)

OVIEDO

SENTENCIA: 00205/2015

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ASTURIAS

Sala de lo Contencioso-Administrativo

RECURSO: PO 928/13

RECURRENTE: D. Juan Ignacio

PROCURADOR: D. ANTONIO ALVAREZ ARIAS DE VELASCO

RECURRIDOS: T.E.A.R.A., SERVICIOS TRIBUTARIOS DEL PRINCIPADO

REPRESENTANTES: SR. ABOGADO DEL ESTADO, LETRADO DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS

SENTENCIA

Ilmos. Sres.:

Presidente:

D. Julio Luis Gallego Otero

Magistrados:

D. Rafael Fonseca González

D. José Manuel González Rodríguez

En Oviedo, a veintitrés de marzo de dos mil quince.

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados reseñados al margen, ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso contencioso administrativo número 928/13 interpuesto por D. Juan Ignacio , representado por el Procurador D. Antonio Alvarez Arias de Velasco, actuando bajo la dirección Letrada de D. Luis M. Dorado Estrada, contra el T.E.A.R.A. y los Servicios Tributarios del Principado de Asturias, representados respectivamente por el Sr. Abogado del Estado y el Letrado del Principado. Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Rafael Fonseca González.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Interpuesto el presente recurso, recibido el expediente administrativo se confirió traslado al recurrente para que formalizase la demanda, lo que efectuó en legal forma, en el que hizo una relación de Hechos, que en lo sustancial se dan por reproducidos. Expuso en Derecho lo que estimó pertinente y terminó suplicando que, en su día se dicte sentencia en la que estimando el recurso interpuesto, revoque la resolución recurrida por no estar ajustada a derecho, con imposición de costas a la parte contraria. A medio de otrosí, solicitó el recibimiento del recurso a prueba.

Segundo.

Conferido traslado a las partes demandadas para que contestasen la demanda, lo hicieron en tiempo y forma, alegando: Se niegan los hechos de la demanda, en cuanto se opongan, contradigan o no coincidan con lo que resulta del expediente administrativo. Expusieron en Derecho lo que estimaron pertinente y terminaron suplicando que previos los trámites legales se dicte en su día sentencia, por la que desestimando el recurso se confirme el acto administrativo recurrido, con imposición de costas a la parte recurrente.

Tercero.

Por Auto de 16 de septiembre de 2014, se recibió el procedimiento a prueba, habiéndose practicado las propuestas por las partes y admitidas, con el resultado que obra en autos.

Cuarto.

No estimándose necesaria la celebración de vista pública, se acordó requerir a las partes para que formularan sus conclusiones, lo que hicieron en tiempo y forma.

Quinto.

Se señaló para la votación y fallo del presente el día 19 de marzo pasado en que la misma tuvo lugar, habiéndose cumplido todos los trámites prescritos en la ley.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero.**

- Es objeto del presente recurso contencioso administrativo, interpuesto en nombre de D. Juan Ignacio , la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional del Principado de Asturias, de fecha 30 de septiembre de 2013, que desestima la reclamación número NUM000 . Concepto: ISD, formulada contra el acuerdo del Area de Inspección del Ente Público de Servicios Tributarios del Principado de Asturias, por el que se practica liquidación a resultas del Acta NUM001 por el impuesto sobre sucesiones, ejercicio 2006, resultando a ingresar la cantidad de 44.947,42 euros.

Segundo.

- La parte actora, con los hechos que deja establecidos y que se dan aquí por reproducidos, sostiene, en esencia, que la Sociedad Promociones y Construcciones Alonso e Hijos, S.A., es una sociedad familiar cuyos socios son exclusivamente un matrimonio y sus dos hijos, y que D. Juan Ignacio , socio de la sociedad, participaba efectivamente en la dirección de la misma y percibía de ella una retribución que superaba el 50% del total de las rentas brutas percibidas junto con su esposa por rendimientos empresariales, profesionales y de trabajo personal, según deja argumentado, por lo que procede la reducción prevista en el artículo 20.2.c) de la Ley del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones , a lo que no obsta el que no aplicasen la exención de empresa familiar en sus declaraciones del Impuesto sobre el Patrimonio, pues ello se debió a un error y no porque no concudiesen los requisitos exigidos para ello; por todo lo cual solicita se dicte sentencia anulando la resolución recurrida y declarando la procedencia de la reducción del 95% del valor de las participaciones de la sociedad Construcciones y Promociones Alonso e Hijos, S.A., en la liquidación del Impuesto de Sucesiones del recurrente en la sucesión que recoge. A los anteriores argumentos se opone la Administración demandada y la del Principado de Asturias, dando por reproducidas las fundamentaciones fáctica y jurídica de la resolución impugnada, interesando su confirmación, junto con lo que deja argumentado el Sr. Abogado del Estado sobre el carácter revisor del proceso contencioso administrativo.

Tercero.

Ante las alegaciones vertidas en la contestación a la demanda sobre el alcance del proceso contencioso-administrativo y las pruebas traídas al mismo, este Tribunal viene señalando (S. de 28-7-14) que ya en este ámbito jurisdiccional, en el que se ha admitido como prueba el expediente administrativo y la propuesta en la demanda, hay que decir que la cuestión de si se pueden introducir elementos probatorios nuevos, no incorporados en la actuación administrativa, no ha sido del todo pacífica en la jurisprudencia, pero el Tribunal Supremo, en sentencia de 20 de junio de 2012 , reitera la doctrina de admitir "ex novo", en la vía jurisdiccional, pruebas reservadas a la vía administrativa, lo que deriva de la propia evolución de la jurisdicción contencioso-administrativa hacia una jurisdicción fiscalizadora, así como el derecho a la tutela judicial efectiva y la proscripción de la indefensión, que hace admitir cualquier prueba procedente en vía judicial, aunque no lo hubiera sido en vía administrativa, si bien se puedan establecer ciertos límites en el sentido de que no se alteren los hechos que individualizaron la causa, la esencia de la pretensión, o se modifique el acto impugnado, lo que aquí no sucede.

Cuarto.

Sentado lo anterior, la cuestión de fondo se centra en la controversia que plantea la parte actora, respecto a si se cumplen en D. Juan Ignacio los requisitos a que se refiere el artículo 20.2.c) de la Ley del Impuesto de Sucesiones , el artículo 4.ocho , Dos y Tres del Impuesto sobre el Patrimonio, y 5 del R.D. 1704/1999, de 5 de noviembre , es decir, funciones de dirección de la entidad percibiendo por ello una remuneración que representa más del 50% de la totalidad de los rendimientos empresariales, profesionales y de trabajo personal, negando la

Administración que ejerza dichas funciones de dirección, y aún admitiendo que las ejerza, que la retribución que percibe, como Jefe de personal, no cumple los requisitos de la norma, y con ello, partiendo de que ejerce funciones de dirección, pues así lo viene a corroborar la prueba testifical practicada, unido a la ausencia de otra persona que las ejerza, lo que no se puede tener por cumplido es el relativo a la remuneración del 50% a que se refiere la norma, y ello por dos razones fundamentales: una porque el cargo de consejero es gratuito, y otra porque las retribuciones que percibe no son por funciones de dirección, sino por su relación laboral con la empresa, por lo que no puede estimarse lo pretendido por el recurrente, como viene señalando este Tribunal en reciente sentencia de 31 de octubre de 2014 (recurso 483/13), todo ello independientemente de otras interpretaciones y que no es posible, frente a la regulación establecida, y supuestos diversos de otras situaciones concretas que se recogen por la parte actora, buscar solución basada en lo que podría ser si figurase como Director Gerente y en los Estatutos se hubiese omitido que el cargo de consejero es gratuito, pues ello supondría resolver sobre unos datos no reales.

Quinto.

Lo razonado lleva a la desestimación del recurso, si bien, dadas las dudas interpretativas que pueden plantearse, no procede hacer especial pronunciamiento sobre costas (artículo 139.5 de la LJCA).

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación,

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, ha decidido: Desestimar el presente recurso contencioso administrativo interpuesto en nombre de D. Juan Ignacio , contra la resolución del TEARA a que el mismo se contrae, que se confirma por ser ajustada a derecho.

Sin hacer especial pronunciamiento sobre costas.

Contra la presente resolución cabe interponer ante esta Sala, RECURSO DE CASACION PARA UNIFICACION DE DOCTRINA en el término de TREINTA DIAS, para ser resuelto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, la 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.