

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ081641

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA (Sede en Sevilla)

Sentencia 2734/2020, de 29 de diciembre de 2020

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 178/2018

SUMARIO:

ISD. Adquisiciones inter vivos. Reducciones de la base imponible. Participaciones en entidades. Donación a la sociedad integrada por los hijos del donante. El titular de un negocio de venta de loterías al tiempo de su jubilación decide donar a sus hijos su negocio, beneficiándose la reducción contemplada en el art. 20.6 Ley ISD. Los hijos realizan los trámites para la transmisión del negocio, entre ellos, la transmisión del contrato privado firmado previamente con Loterías y Apuestas del Estado, si bien esta última comunica que los puntos de ventas de su red comercial solo pueden ser titular de personas físicas o jurídicas a título individual. Por ello, para instrumentar la donación a sus hijos, estos se constituyen en una sociedad limitada, a la que transmiten sus derechos y para que sea la nueva titular del negocio y contrato de prestación de servicios con loterías ya puestas del Estado. No es posible ya inicialmente aceptar la aplicación al presente supuesto de la reducción prevista en el art. 20.6 Ley ISD, que regula la transmisión de participaciones en favor del cónyuge, descendientes o adoptados. En este caso, la cesión, la cesión se produce el 12 de junio de 2012 a favor de una empresa, por lo que no resulta de aplicación el anterior precepto. La recurrente se limita a ofrecer una serie de consideraciones genéricas acerca de la falta de justificación de los valores empleados por la demandada, pero carentes de toda base acreditativa. A diferencia de las conclusiones alcanzadas por la demandada, que, como se expone en la resolución impugnada, se amparan en los arts.35.3 y 36 Ley IRPF y determinan el valor de transmisión a partir del de mercado, que toma en consideración los precios de venta de negocios de administración de loterías que figuran en la base de datos de la Agencia Tributaria, la recurrente no ofrece prueba alguna en sentido contrario, limitándose a señalar en su demanda la existencia de una aplicación tasadora online, que refleja un valor aproximado de 207.000 euros y que fue aportada; aspecto este último que fue igualmente puesto en duda por el TEAR, al ser empleado con independencia del volumen de comisiones y al considerar más representativa una muestra de cuatro años que de dos, a fin de obtener un volumen medio anual de comisiones. Estos datos no aparecen desvirtuados en modo alguno por la recurrente.

PRECEPTOS:

Ley 29/1987 (Ley ISD), art. 20.

Ley 35/2006 (ley IRPF), arts. 35 y 36.

PONENTE:

Don Pedro Luis Roas Martín.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA. (SEDE DE SEVILLA)

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.

Sección de Refuerzo creada por Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, de fecha 13 de octubre de 2019. Renovada en virtud de acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial de 28 de octubre de 2020.

Recurso núm. 178/2018 (Sección Tercera).

SENTENCIA

Ilmo.Sr. Presidente

D. Heriberto Asencio Cantisán

Ilmos. Sres. Magistrados

D. Luis Gonzaga Arenas Ibáñez
D. Pedro Luis Roás Martín

En la Ciudad de Sevilla, a veintinueve de diciembre de dos mil veinte.

La Sección de Refuerzo de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla ha visto el recurso tramitado en el registro de la Sección Tercera de esta misma Sala con el número 178/2018, interpuesto por DOÑA Eufrasia, esposa y heredera de DON Norberto, representada por el Sr. Procurador DON CONSTANTINO ANDRÉS DE AQUINO MOLINA, contra la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía de fecha 15 de Diciembre de 2017, dictada en la Reclamación TEARA n° NUM000, que desestimaba la reclamación formulada frente a las liquidaciones n° clave NUM001 y NUM002, cuya conformidad a derecho sostiene la Abogacía del Estado. Es ponente el Ilmo. Sr. D. Pedro Luis Roás Martín.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Interpuesto el presente recurso y previos los oportunos trámites, se confirió traslado a la parte actora para formalizar la demanda, lo que verificó por escrito en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinente, interesó de la Sala el dictado sentencia que estimare el recurso.

Segundo.

Conferido traslado del escrito anterior, se formuló escrito de contestación por la Administración demandada, con expresión de los hechos y fundamentos de derecho que entendía de aplicación e interesando el dictado de una sentencia que desestimare el recurso contencioso-administrativo.

Tercero.

Habiendo sido recibido el pleito a prueba y practicada la admitida con el resultado obrante en las actuaciones, formularon las partes sus respectivos escritos de conclusiones. Finalmente, el presente recurso pasó para su resolución a la Sección de Refuerzo creada por Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, de fecha 13 de octubre de 2019, y renovada en virtud de acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial de 28 de octubre de 2020.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Se describe en la demanda que Don Norberto era titular de un negocio (empresa individual) de venta de loterías desde el marzo de 1992 situado en la estación de Renfe de Sevilla, Santa Justa. Llegado el momento de la jubilación y la sucesión en el negocio por parte de sus hijos aprovechando lo previsto en el artículo 20.6 de la Ley 29/1987 del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, decidió donar a sus hijos su negocio.

Tras la publicación de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010, su disposición adicional trigésimo cuarta impuso el paso de la regulación administrativa de las relaciones entre el organismo y los administradores de loterías al derecho privado, de conformidad con la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y la Instrucción de Contratación de la entidad. Expone la recurrente que dicho cambio normativo comportó la realización de un nuevo documento de vinculación entre las partes, que en forma de contrato regulaba las nuevas relaciones entre las partes.

En el caso de don Norberto, este contrato fue firmado con la Entidad Pública Empresarial Loterías y Apuestas del Estado el 4 de febrero de 2011, denominado Contrato de Servicios de Gestión de Punto de Venta. Posteriormente, el Sr. Norberto suscribió la donación del negocio a sus dos hijos, el 15 de marzo de 2011. Estos comenzaron los trámites propios de la transmisión del negocio, pero la LAE puso de manifiesto que los puntos de ventas de su Red Comercial solo serán personas físicas o jurídicas a título individual. Por ello, aquellos constituyeron una Sociedad Limitada, denominada Loterías Santa Justa, S.L. a la que transmitieron sus derechos con el fin de que fuere la nueva titular del negocio y del contrato de prestación de servicios con LAE.

A tenor de estos datos, esgrime inicialmente la recurrente la errónea interpretación por la demandada de la transmisión de empresa o negocio familiar, al considerar una misma cosa el negocio del Sr. Norberto y el contrato de Servicios de este con LAE y confunde la posible transmisión del contrato con Loterías con la transmisión del negocio, y son dos objetos de negocio jurídico completamente distintos. Indica que los hechos posteriores corroboran su tesis, pues los derechos de explotación adquiridos por los hijos del señor Norberto mediante donación fueron aportados a la sociedad limitada Santa Lucia mediante una ampliación de capital fechada el 4 de abril de 2017. La virtualidad jurídica de esa aportación y por tanto de la donación que da origen a dicha aportación viene corroborada por el escrito de aprobación de dicha operación por parte de LAE, la cual concede plena eficacia la donación y a la aportación de los derechos resultantes de la misma a la nueva sociedad creada por los sucesores de don Norberto.

Subsidiariamente, impugna la recurrente las cuantías empleadas para el cálculo de la ganancia patrimonial.

Segundo.

Se opone la demandada, pues afirma que consta en el expediente electrónico que la transmisión del negocio, debidamente autorizada, se produce en el ejercicio 2012, estando sujeta a gravamen la ganancia patrimonial que de ello derivaba. No resulta de aplicación el artículo 20.6 de la Ley 29/1987, ya que la transmisión no se produce a favor de los descendientes, sino a favor de una sociedad de responsabilidad limitada. En conclusión, afirma esta parte que la cesión se produce el 12 de junio de 2012 a favor de una empresa, por lo que no resulta de aplicación el anterior precepto. Por lo demás, considera que el valor considerado de la transmisión es conforme a derecho y a las circunstancias concurrentes.

Tercero.

Dado el ámbito de controversia que se ha expuesto en los anteriores fundamentos, cabe destacar, en primer lugar, que Don Norberto era titular de un negocio de venta de loterías desde marzo de 1992; y, que al tiempo de su jubilación, decide donar a sus hijos su negocio, beneficiándose la reducción contemplada en el artículo 20.6 de la Ley 29/1987. Por otra parte, se publica la Ley 26/2009, de Presupuestos Generales del Estado para 2010, bajo cuya disposición adicional 34ª, se convierten las relaciones entre los titulares de punto de venta y las Delegaciones de Loterías y Apuestas del Estado en un contrato de naturaleza privada e impone la realización de un nuevo documento de vinculación entre las partes. Este contrato entre don Norberto y la entidad pública empresarial se firma el 4 de febrero de 2011.

Posteriormente, el señor Norberto suscribe la donación del negocio a sus dos hijos, el 15 de marzo de 2011. Los hijos realizan los trámites para la transmisión del negocio, entre ellos, la transmisión del contrato privado firmado previamente con LAE, si bien esta última comunica que los puntos de ventas de su red comercial solo pueden ser titular de personas físicas o jurídicas a título individual. Por ello, para instrumentar la donación del señor Norberto a sus hijos, estos se constituyen en una sociedad limitada, a la que transmiten sus derechos y para que sea la nueva titular del negocio y contrato de prestación de servicios con loterías ya puestas del Estado.

Pues bien, a tenor de estos datos que son los que se describen en la demanda y resultan de la documentación aportada, no es posible ya inicialmente aceptar la aplicación al presente supuesto de la reducción prevista en el artículo 20.6 de la Ley 29/1987 del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, que regula la transmisión de participaciones en favor del cónyuge, descendientes o adoptados.

Como afirma la demandada en su escrito de contestación a la demanda, en este caso, la cesión, que tuvo lugar mediante la donación, se produjo, al menos, aparentemente el día 15 de marzo de 2011, que es la fecha del contrato privado de donación. No es empero sino hasta el día 6 de febrero de 2014 que este documento se presenta ante una autoridad pública, mediante la liquidación del Impuesto de Donaciones, con posterioridad por lo tanto a la fecha en que se comunicó el inicio de actuaciones de comprobación tributaria el día 26 de diciembre de 2013; y, a la fecha en que el contrato de servicios de venta de lotería fue transmitido a la entidad LOTERÍAS SANTA JUSTA, el día 12 de junio de 2012.

Otros datos coadyuvan a la consecución de esta misma tesis que apunta la Abogacía del Estado, pues desde la fecha de la donación, el 15 de marzo de 2011, no consta que se produjere una toma de posesión del negocio por parte de los descendientes; y, la documentación bancaria y retenciones correspondientes al 2012 continúan a nombre del donante. Por otro lado y si bien es cierto que la comunicación del cambio de titularidad inter vivos del establecimiento se produce en el mes de julio de 2011, esta se articula en favor de "Loterías Santa Justa, S.L."

En definitiva, los datos que se aportan conducen necesariamente a la aceptación de las razones que se recoge en la resolución del TEARA, y se orientan a indicar que la cesión se produce el 12 de junio de 2012 a favor de una empresa, por lo que no resulta de aplicación el anterior precepto.

En lo relativo al fundamento subsidiario de la demanda, deben igualmente compartirse las conclusiones de la demandada, pues se limita la recurrente a ofrecer una serie de consideraciones genéricas acerca de la falta de

justificación de los valores empleados por la demandada, pero carentes de toda base acreditativa. A diferencia de las conclusiones alcanzadas por la demandada, que, como se expone en la resolución impugnada, se amparan en los artículos 35.3 y 36 de la LIRPF y determinan el valor de transmisión a partir del de mercado, que toma en consideración los precios de venta de negocios de administración de loterías que figuran en la base de datos de la Agencia Tributaria, la recurrente no ofrece prueba alguna en sentido contrario, limitándose a señalar en su demanda la existencia de una aplicación tasadora online, que refleja un valor aproximado de 207.000 euros y que fue aportada; aspecto este último que fue igualmente puesto en duda por el TEARA, al ser empleado con independencia del volumen de comisiones y al considerar más representativa una muestra de cuatro años que de dos, a fin de obtener un volumen medio anual de comisiones. Estos datos no aparecen desvirtuados en modo alguno por la recurrente. Por ello, el recurso debe ser desestimado en su integridad.

Cuarto.

De conformidad con el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, procede imponer las costas a la parte actora, sin que el límite máximo de aquéllas pueda exceder de la suma de 1.000 euros, considerando complejidad y alcance del asunto planteado.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que debemos desestimar el recurso interpuesto por DOÑA Eufrasia, esposa y heredera de DON Norberto, representada por el Sr. Procurador DON CONSTANTINO ANDRÉS DE AQUINO MOLINA, frente a la resolución del Tribunal Económico- Administrativo Regional de Andalucía de fecha 15 de diciembre de 2017, que se describe en el encabezamiento de la presente. Con imposición de costas a la recurrente, con un límite máximo de 1000 euros.

Notifíquese a las partes la presente resolución indicándoles que será susceptible de recurso de casación cuando concurran las exigencias contenidas en el artículo 86 y siguientes de la LJCA, que se preparará ante esta Sala en el plazo de treinta días.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Intégrese esta resolución en el Libro correspondiente. Una vez firme la sentencia, remítase testimonio de la misma, junto con el expediente administrativo, al lugar de origen de este.

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.