

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ087296

AUDIENCIA NACIONAL

Sentencia de 28 de junio de 2022

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 175/2020

SUMARIO:

IS. Sociedades patrimoniales/Transparencia fiscal. *Régimen especial de disolución de sociedades patrimoniales.* La actora afirma que el objeto de la entidad lo constituían las actividades inmobiliarias en general y posteriormente fue ampliado a los servicios de asesoramiento financiero. En la práctica, los ingresos por asesoramiento financiero eran mínimos y la sociedad no desempeñaba una verdadera actividad económica. De hecho, carecía de una verdadera estructura empresarial y no tenía contratado ningún trabajador. Uno de los inmuebles se encontraba arrendado a los propios socios y además la sociedad no contaba con una persona y un local destinados a gestionar el arrendamiento y, de otro lado, la construcción de otra vivienda no tenía por finalidad la venta a terceras personas, es decir, no se iba a introducir en el mercado inmobiliario, sino que estaba destinada a que la usara el hijo de los otros dos socios y su vez socio. En definitiva, el patrimonio de la sociedad quedaba dentro del ámbito familiar y no tenía por finalidad introducirse en el mercado para obtener rendimientos. Nunca anteriormente la sociedad había enajenado ningún bien a terceras personas ni se había dedicado a realizar promociones inmobiliarias de ningún tipo. A juicio de la Sala es evidente que la construcción de una vivienda destinada al uso de uno de los socios, hijo de otros socios, no puede calificarse como actividad económica, siendo la otra vivienda la residencia habitual de dos socios. Por tanto, queda claro que la recurrente no ha ordenado, por cuenta propia, medios de producción y de recursos humanos o de uno de ambos, para intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios. La operación realizada lo ha sido la construcción de una única vivienda para uso personal de un socio. De esta forma, la Sala no puede reconocer en la sociedad una actividad destinada a la intermediación de bienes y servicios en el mercado y, por lo tanto, no existe una actividad económica en la misma. Por lo expuesto, resulta aplicable a la interesada el régimen especial de disolución de sociedades patrimoniales, por lo que la actuación de la entidad disuelta es ajustada a Derecho y por tanto, debe anularse la sanción impuesta, además de la liquidación.

PRECEPTOS:

RDLeg. 4/2004 (TR Ley IS), art. 61 y disp.. trans. vigésimo cuarta.
Ley 35/2006 (Ley IRPF), art. 27.

PONENTE:

Doña Concepción Mónica Montero Elena.

Magistrados:

Doña CONCEPCION MONICA MONTERO ELENA
Don MANUEL FERNANDEZ-LOMANA GARCIA
Don FRANCISCO GERARDO MARTINEZ TRISTAN
Don JOSE FELIX MARTIN CORREDERA
Don RAFAEL VILLAFANEZ GALLEGO

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN SEGUNDA

Núm. de Recurso: 0000175 /2020

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 00554/2020

Demandante: Dña. Rocío, D. Dimas y D. Donato, en calidad de sucesores de la entidad disuelta y liquidada ROMIR PARTNERS, S.A

Procurador: Dº LUIS FERNANDO GRANADOS BRAVO

Demandado: TRIBUNAL ECONOMICO ADMINISTRATIVO CENTRAL

Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: Dª. CONCEPCIÓN MÓNICA MONTERO ELENA

S E N T E N C I A N º :

Ilmo. Sr. Presidente:

D. MANUEL FERNÁNDEZ-LOMANA GARCÍA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. FRANCISCO GERARDO MARTINEZ TRISTAN
Dª. CONCEPCIÓN MÓNICA MONTERO ELENA
D. JOSE FELIX MARTIN CORREDERA
D. RAFAEL VILLAFÁÑEZ GALLEG0

Madrid, a veintiocho de junio de dos mil veintidós.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido Dña. Rocío, D. Dimas y D. Donato, en calidad de sucesores de la entidad disuelta y liquidada ROMIR PARTNERS, S.A, y en su nombre y representación el Procurador Sr. Dº Luis Fernando Granados Bravo, frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 8 de octubre de 2019, relativa a Impuesto de Sociedades, ejercicio 2008, siendo la cuantía del presente recurso de 388.536,04 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero :

Se interpone recurso contencioso administrativo promovido por Dña. Rocío, D. Dimas y D. Donato, en calidad de sucesores de la entidad disuelta y liquidada ROMIR PARTNERS, S.A, y en su nombre y representación el Procurador Sr. Dº Luis Fernando Granados Bravo, frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 8 de octubre de 2019, solicitando a la Sala, dicte sentencia por la que, estimando el presente recurso, se revoque la resolución dictada por el Tribunal Económico-Administrativo Central y los actos de los que trae causa.

Segundo :

Reclamado y recibido el expediente administrativo, se confirió traslado del mismo a la parte recurrente para que en plazo legal formulase escrito de demanda, haciéndolo en tiempo y forma, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, y suplicando lo que en el escrito de demanda consta literalmente.

Dentro de plazo legal la administración demandada formuló a su vez escrito de contestación a la demanda, oponiéndose a la pretensión de la actora y alegando lo que a tal fin estimó oportuno, solicitando a la Sala que dicte sentencia desestime el presente recurso, confirmando íntegramente la resolución impugnada por ser conforme a Derecho, con imposición de costas a la actora.

Tercero :

No habiéndose solicitado recibimiento a prueba y evacuado el trámite de conclusiones, quedaron los autos conclusos y pendientes de votación y fallo, para lo que se acordó señalar el día veintitrés de junio de dos mil veintidós, en que efectivamente se deliberó, voto y fallo el presente recurso.

Cuarto:

En la tramitación de la presente causa se han observado las prescripciones legales, previstas en la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, y en las demás Disposiciones concordantes y supletorias de la misma.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS**Primero :**

Es objeto de impugnación en autos la Resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 8 de octubre de 2019, que desestima la reclamación interpuesta por la hoy actora.

Antecedentes del presente recurso:

La regularización se basa en la falta de declaración por la sociedad disuelta y liquidada de resultado alguno derivado de la adjudicación del haber social a los socios, no aplicando lo dispuesto en el art. 15.2 c) y 3 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades aprobado por RDLeg 4/2004 de 5 de marzo (en adelante TRLIS), habiendo aplicado indebidamente el régimen transitorio de disolución y liquidación de sociedades patrimoniales (D. Ta 24 TRLIS añadida por Ley 35/2006), sin ser una sociedad patrimonial por incumplir el requisito de composición del activo del art. 61.1 a) TRLIS, y ello porque de los dos inmuebles que principalmente formaban el activo de la entidad, uno de ellos (el situado en DIRECCION000), de valor contable superior al 50% del activo total, eran existencias de la actividad económica de promoción inmobiliaria.

Respecto del inmueble (vivienda unifamiliar) sito en Paseo del Almendro de Valldoreix (domicilio de la entidad y del matrimonio), se admitió por la Inspección la valoración otorgada por las partes (revalorización respecto del valor contable de 1.057.062,84 euros) mientras que fue objeto de valoración administrativa (dictamen de peritos) la vivienda promovida en DIRECCION000 (valorada al coste, 625.592,07 euros), arrojando la valoración un valor de mercado de 958.500 euros.

Cuestiones planteadas en la demanda.

La controversia consiste en determinar si la sociedad disuelta y liquidada ROMIR PARTNERS tenía la condición de sociedad patrimonial en el momento de su disolución, lo cual inexorablemente pasa por determinar si el inmueble sito en La Floresta estaba afecto a una actividad de promoción inmobiliaria. Correlativamente, si el proceder de la actora era susceptible de ser sancionado o si se encontraba amparado por una interpretación razonable de la norma dados los criterios doctrinales habidos por aquel entonces sobre esta cuestión.

Segundo : *Inexistencia de actividad económica en la recurrente.*

La actora afirma que el objeto de ROMIR PARTNERS, según consta en la escritura de constitución, lo constituía las actividades inmobiliarias en general y posteriormente fue ampliado a los servicios de asesoramiento financiero. En la práctica, los ingresos por asesoramiento financiero eran mínimos y la sociedad no desempeñaba una verdadera actividad económica. De hecho, carecía de una verdadera estructura empresarial y no tenía contratado ningún trabajador. Uno de los inmuebles (Valldoreix) se encontraba arrendado a los propios socios y además la sociedad no contaba con una persona y un local destinados a gestionar el arrendamiento y, de otro lado, la construcción de la vivienda en DIRECCION000 no tenía por finalidad la venta a terceras personas, es decir, no se iba a introducir en el mercado inmobiliario, sino que estaba destinada a que la usara D. Dimas, hijo de los otros dos socios y su vez socio. En definitiva, el patrimonio de la sociedad quedaba dentro del ámbito familiar y no tenía por finalidad introducirse en el mercado para obtener rendimientos. Nunca anteriormente la sociedad había enajenado ningún bien a terceras personas ni se había dedicado a realizar promociones inmobiliarias de ningún tipo.

Regulación legal.

El Real Decreto Legislativo 4/2004 de 5 de marzo, dedicaba el Capítulo VI del Título VII, estableciendo un régimen especial, el cual quedó derogado, con efectos para los períodos impositivos que se iniciasen a partir de 1/01/2007, por la disposición derogatoria segunda de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las Leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de No Residentes y sobre Patrimonio.

Asimismo, la Disposición final segunda, apartado 21, de dicha Ley 35/2006, fijó un concreto régimen fiscal a dicha derogación, señalando que "Con efectos para los períodos impositivos que se inicien a partir de 1 de enero

de 2007, se añade una disposición transitoria vigésima cuarta al texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por el Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, que quedará redactada de la siguiente manera:

"1. Podrán acordar su disolución y liquidación, con aplicación del régimen fiscal previsto en esta disposición, las sociedades en las que concurran las siguientes circunstancias:

a) Que hubieran tenido la consideración de sociedades patrimoniales, de acuerdo con lo establecido en el Capítulo VI del Título VII de esta Ley, en todos los períodos impositivos iniciados a partir de 1 de enero de 2005 y que la mantengan hasta la fecha de su extinción.

b) Que en los seis primeros meses desde el inicio del primer período impositivo que comience a partir de 1 de enero de 2007 se adopte válidamente el acuerdo de disolución con liquidación y se realicen con posterioridad al acuerdo, dentro del plazo de los seis meses siguientes a su adopción, todos los actos o negocios jurídicos necesarios, según la normativa mercantil, hasta la cancelación registral de la sociedad en liquidación.

2. La disolución con liquidación de dichas sociedades tendrá el siguiente régimen fiscal:

(...)

c) A efectos del Impuesto sobre Sociedades de la sociedad que se disuelve, no se devengará renta alguna con ocasión de la atribución de bienes o derechos a los socios, personas físicas o jurídicas, residentes en territorio español.

(...)

3. Durante los períodos impositivos que concluyan hasta la finalización del proceso de disolución con liquidación, siempre que la cancelación registral se realice dentro del plazo indicado en el párrafo b) del apartado 1 de esta disposición transitoria, continuará aplicándose, tanto por las sociedades patrimoniales como por sus socios, la normativa vigente a 31 de diciembre de 2006, excepto el tipo de gravamen de la parte especial de la base imponible que será del 18 por ciento. En dichos períodos impositivos no será de aplicación lo establecido en la disposición transitoria novena de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en el supuesto de transmisión de acciones o participaciones de estas sociedades.

Cuando la cancelación se realice una vez sobrepasado dicho plazo, será de aplicación el régimen general."

El artículo 61 del RDL 4/2004, establece:

"1. Tendrán la consideración de sociedades patrimoniales aquellas en las que concurran las circunstancias siguientes:

a) Que más de la mitad de su activo esté constituido por valores o que más de la mitad de su activo no esté afecto a actividades económicas.

Para determinar si existe actividad económica o si un elemento patrimonial se encuentra afecto a ella, se estará a lo dispuesto en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Tanto el valor del activo como el de los elementos patrimoniales no afectos a actividades económicas será el que se deduzca de la contabilidad, siempre que ésta refleje fielmente la verdadera situación patrimonial de la sociedad.

(...)

b) Que más del 50 por ciento del capital social pertenezca, directa o indirectamente, a 10 o menos socios o a un grupo familiar, entendiéndose a estos efectos que éste está constituido por el cónyuge y las demás personas unidas por vínculos de parentesco, en línea directa o colateral, consanguínea o por afinidad, hasta el cuarto grado, inclusive.

Las circunstancias a que se refiere este apartado deberán concurrir durante más de 90 días del ejercicio social"

El artículo 27 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio, en su redacción vigente para el año 2011, establece que:

"1. Se considerarán rendimientos íntegros de actividades económicas aquellos que, procediendo del trabajo personal y del capital conjuntamente, o de uno solo de estos factores, supongan por parte del contribuyente la ordenación por cuenta propia de medios de producción y de recursos humanos o de uno de ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios,

En particular, tienen esta consideración los rendimientos de las actividades extractivas, de fabricación, comercio o prestación de servicios, incluidas las de artesanía, agrícolas, forestales, ganaderas, pesqueras, de construcción, mineras, y el ejercicio de profesiones liberales, artísticas y deportivas. (...)"

Conclusión

La controversia se centra en determinar si la construcción de una vivienda destinada al uso de uno de los socios, hijo de otros socios, puede calificarse como actividad económica. La otra vivienda, perteneciente a la sociedad disuelta, era la residencia habitual de dos socios.

Es evidente que esta actividad no es la descrita por el artículo 27 de la Ley 35/2006, que exige trabajo personal y del capital conjuntamente, o de uno solo de estos factores, supongan por parte del contribuyente la ordenación por cuenta propia de medios de producción y de recursos humanos o de uno de ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios.

La recurrente no ha ordenado, por cuenta propia, medios de producción y de recursos humanos o de uno de ambos, para intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios. La operación realizada lo ha sido la construcción de una única vivienda para uso personal de un socio.

No podemos reconocer en la sociedad, una actividad destinada a la intermediación de bienes y servicios en el mercado y, por lo tanto, no existe una actividad económica en la misma.

Por lo expuesto, resulta aplicable a la interesada el régimen especial de disolución de sociedades patrimoniales contenido en la Disposición Transitoria Vigésima cuarta del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004 (TRLIS), añadida por la Ley 35/2006, en el ejercicio 2007.

De ello resulta que la actuación de la entidad disuelta es ajustada a Derecho y por tanto, debe anularse la sanción impuesta, además de la liquidación.

De lo expuesto resulta la estimación del recurso.

Tercero :

Procede imposición de costas a la demandada, conforme a los criterios contenidos en el artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, por ser la presente sentencia estimatoria.

VISTOS los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de su Majestad el Rey y por el poder que nos otorga la Constitución:

FALLAMOS

Que estimando el recurso contencioso administrativo interpuesto por Dña. Rocío, D. Dimas y D. Donato, en calidad de sucesores de la entidad disuelta y liquidada ROMIR PARTNERS, S.A, y en su nombre y representación el Procurador Sr. Dº Luis Fernando Granados Bravo, frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 8 de octubre de 2019, debemos declarar y declaramos no ser ajustada a Derecho la Resolución impugnada, y en consecuencia debemos anularla y la anulamos, y con ella los actos de que trae causa, con imposición de costas a la demandada.

Así por ésta nuestra sentencia, que se notificará haciendo constar que es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación y en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta; siguiendo las indicaciones prescritas en el artículo 248 de la Ley Orgánica 6/1985, y testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales junto con el expediente, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN / Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional.

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.