

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID
Sentencia n.º 431/2025 de 7 de noviembre de 2025
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Recurso n.º 509/2021.

SUMARIO:

IRPF. Base imponible. Ganancias y pérdidas patrimoniales. Cálculo. Normas específicas. Separación de socios y disolución de sociedades. Separación de socios y disolución de sociedades. El recurrente transmitió el 27 de junio de 2016 el 20% de las participaciones que tenía en una sociedad, por un importe de 11.000 €, fecha que coincidió con su despido en la compañía. Las participaciones las había adquirido mediante escritura de ampliación de capital de fecha 31 de mayo de 2012, por importe de 3.600 €. El actor señala que a la hora de determinar la ganancia patrimonial derivada de la transmisión de las participaciones sociales, debe atenderse a la regla especial del artículo 37.1.e) Ley 35/2006 (Ley IRPF) y no la regla general del artículo 37.1.b), puesto que se trataba de la separación obligada de un socio motivada por su despido. En el momento de adquirir la condición de socio, los fondos propios de la sociedad eran de 905.072,60€, según el modelo 200 de declaración del Impuesto de Sociedades correspondiente al ejercicio 2012, y en el momento de su salida, según los cálculos de la propia AEAT, de 915.631,35€, con lo que existió únicamente un incremento de 10.558,75 €, con lo que le pertenecería un hipotético resultado de 2.111,75€, correspondiente a su 20%, inferior a lo tenido en cuenta para realizar su declaración. Recuerda la Sala que, si bien, es cierto que la Administración ha "admitido" que son casos de separación del art. 37.1.e) ciertos "supuestos" que no encajan con la "separación de socios" que regula el RDLeg. 1/2010 (Sociedades de Capital), resultando ajenos a la normativa societaria. Ahora bien, son supuestos en que la transmisión de todas las participaciones no se realiza aun tercero, sino a la propia sociedad, que sucede así al socio transmitente en la titularidad de sus participaciones. Por ello, se concluye que la pérdida de la condición de socio del transmitente por haber enajenado a un tercero la totalidad de sus acciones o participaciones, no puede ser considerado "separación del socio" a los efectos de aplicar la norma de valoración del artículo 37.1, apartado e), sino que resultará de aplicación la norma de valoración del apartado b): la ganancia o pérdida se computará por la diferencia entre su valor de adquisición y el valor de transmisión. Valores no admitidos a negociación. Los datos obtenidos por la Oficina Gestora fueron extraídos de los consignados en las declaraciones del Impuesto de Sociedades de la entidad. Por otra parte, las cuentas anuales depositadas en el Registro Mercantil se presumen ciertas y deben reflejar la imagen fiel del patrimonio. El patrimonio neto de la sociedad y los resultados obtenidos son los declarados y, de acuerdo a la normativa contable, las correcciones valorativas y depreciaciones del patrimonio, de haberse producido, debieron de reflejarse en los balances y declaraciones. Por tanto, se ha aplicado la presunción iuris tantum establecida en el artículo 37.1.b) Ley IRPF que, como tal, admite prueba en contrario de que el valor de transmisión convenido sería el adoptado entre partes independientes en condiciones normales de mercado, prueba que recae sobre el transmitente, según el art. 105.1 LGT, y que, en este caso, no ha cumplido.

TRIBUNAL SUPERIOR JUSTICIA DE MADRID

SENTENCIA

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

C/ General Castaños, 1, Planta Baja - 28004

33009710

NIG:28.079.00.3-2022/0042394

Ponente Sr. Ugarte Oterino

Procedimiento Ordinario 509/2022

Demandante:D. David

PROCURADORA Dña. LUCIA VÁZQUEZ-PIMENTEL SÁNCHEZ

Demandado:TRIBUNAL ECONÓMICO ADMINISTRATIVO REGIONAL DE MADRID

Síguenos en...



Sr. ABOGADO DEL ESTADO

SENTENCIA Nº 431/2025

Presidente Ilmo. Sr.

D. JOSÉ MARÍA SEGURA GRAU

Magistrados Ilmos/as.

D. CARLOS VIEITES PEREZ

Dña. MARÍA ASUNCIÓN MERINO JIMÉNEZ

D. LUIS MANUEL UGARTE OTERINO

En Madrid, a siete de noviembre de dos mil veinticinco.

Visto el recurso número 509/2022, interpuesto por DON David, representado por la Procuradora Doña Lucía Vázquez-Pimentel Sánchez y asistido por el Letrado Don Alejandro Caride González, contra la resolución de TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO REGIONAL DE MADRID, SALA PRIMERA, de 29 de marzo de 2022, que desestimó la reclamación NUM000 frente a la resolución del recurso de reposición formulado contra el acuerdo de liquidación provisional con número NUM001, dictada por la AEAT en relación al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas 2016, siendo la cuantía de la reclamación de 43.743,88 €, habiendo sido parte demandada la Administración General del Estado, representada por la Abogacía del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. -Interpuesto el recurso y recibido el expediente administrativo, fue emplazada la parte recurrente para que dedujera demanda, lo que llevó a efecto mediante escrito en el que, tras alegar los fundamentos de hecho y de derecho que consideró pertinentes, terminó suplicando la estimación del recurso, con la consiguiente anulación del acto recurrido.

SEGUNDO. -La representación procesal de la parte demandada contestó a la demanda mediante escrito en el que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó aplicables, terminó pidiendo la desestimación del presente recurso.

TERCERO. -Recibido el pleito a prueba, se practicaron las todas la admitidas y, habiendo formulado las partes sus conclusiones, quedaron los autos pendientes de señalamiento para votación y fallo.

CUARTO. -Dado traslado a las partes por su orden para conclusiones, las evacuaron en sendos escritos, en los que reiteraron sus respectivos pedimentos.

QUINTO. -La cuantía del proceso se ha fijado en 43.743,00 €.

SEXTO. -Levantada la suspensión del procedimiento por haber dictado sentencia la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo en un recurso de casación que presentaba una identidad jurídica sustancial con la cuestión debatida, se ha oído a las partes sobre su incidencia para resolver el recurso, con el resultado que consta.

SÉPTIMO. -El 4 de noviembre de 2025 se ha celebrado el acto de votación y fallo de este recurso, quedando el mismo concluso para Sentencia.

Siendo Ponente el Magistrado Ilmo. **Sr. D. LUIS MANUEL UGARTE OTERINO.**

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO. - Pretensión ejercitada.

DON David, ejercita pretensión declarativa de nulidad de la resolución de TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO REGIONAL DE MADRID, SALA PRIMERA, de 29 de marzo de 2022, que desestimó la reclamación NUM000 frente a la resolución del recurso de reposición formulado contra el acuerdo de liquidación provisional con número NUM001, dictada por la AEAT en relación al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas 2016, siendo la cuantía de la reclamación de 43.743,88 €, acordando anular la liquidación provisional de que trae causa.

SEGUNDO. -Actuación impugnada.

La resolución de TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO REGIONAL DE MADRID, de 29 de marzo de 2022, desestimó la reclamación NUM000 formulada por DON David frente a la resolución del recurso de reposición formulado contra el acuerdo de liquidación provisional con número NUM001, dictada por la AEAT en relación al Impuesto sobre la Renta de las Personas

Síguenos en...



Físicas 2016, siendo la cuantía de la reclamación de 43.743,88 €, de la que se extraen las siguientes consideraciones:

- No se ha acreditado que la transmisión de las participaciones sociales de la entidad LA TORRE WALLACE S.L., se produjera a valor de mercado, habiéndose aportado escritura pública de traslado de domicilio fiscal de fecha 7/06/2012, escritura pública de compraventa de las participaciones sociales de fecha 27/6/2016, carta de despido de fecha 9/16/2016, documento referido a la resolución del TEAC n.º 6943/2014, de fecha 11/9/2017, y modelo 200 del ejercicio 2012.

TERCERO. - Motivos de la impugnación.

Se extraen las siguientes consideraciones de la demanda, relativas a la liquidación tributaria impugnada, en que el recurrente funda su pretensión:

Aplicación del artículo 37.1.e) LIRPF con relación a la separación de socios

- Adquirió el 20% de las participaciones sociales de la sociedad LA TORRE WALLACE S.L. mediante escritura de ampliación de capital de fecha 31 de mayo de 2012, por importe de 3.600 €, que fueron vendidas con fecha 27 de junio de 2016, por importe de 11.000 €, coincidiendo con su despido en dicha compañía, el 27 de junio de 2016.

- Resulta de aplicación el mencionado precepto, que no contempla más requisito que la separación del socio, sin que tengan que cumplirse los previstos en los artículos de la Ley de sociedades de capital - Resolución del TEAC n.º 6943/2014 de fecha 11/9/2017 y DGT V1209-21, de 30/04/2021 -.

- Se trataba de la separación obligada de un socio motivada por su despido.

- El artículo 37.1.e) no contiene presunción de valores mínimos, por lo que es válido establecer como valor de venta el precio consignado en la escritura pública de venta, e incumbe a la Administración la prueba de que el precio de venta tenido en cuenta no es el que hubieran convenido partes independientes en condiciones normales de mercado.

- Se trataba de partes independientes al no existir vinculación fiscal entre ellas y no ser el contribuyente socio mayoritario, debiendo tenerse en cuenta, además, la existencia del derecho de tanteo a favor de los demás socios.

Inexistencia de incremento real del valor de las participaciones

- En el momento de adquirir la condición de socio, el 31 de mayo de 2012, los fondos propios de la sociedad eran de 905.072,60 €, según el modelo 200 de declaración del Impuesto de Sociedades correspondiente al ejercicio 2012, y en el momento de su salida, según los cálculos de la propia AEAT, de 915.631,35 €, con lo que existió únicamente un incremento de 10.558,75 €, con lo que le pertenecería un hipotético resultado de 2.111,75 €, correspondiente a su 20 %, inferior a lo tenido en cuenta para realizar su declaración.

Principio de capacidad económica

- No puede gravarse una renta por el importe de la ganancia de patrimonio que no es real, demostrativa de una capacidad económica inexistente - STC 26/2017, FJ 3 y 37/2017, FJ 3 y de 19 de julio de 2000-.

CUARTO. - Oposición a la pretensión.

La ABOGACÍA DEL ESTADO interesa la desestimación del recurso, por apreciar que la actuación administrativa en cuestión resulta conforme a derecho, añadiendo las siguientes consideraciones:

- No se acredita por el recurrente que se haya producido una separación como socio, en el sentido así contemplado por la legislación societaria, en particular según lo previsto en los artículos 346 y siguientes del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de capital, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio.

- No se indica así en la escritura pública que acuerda la transmisión onerosa.

- Separación del socio y despido no han de ir necesariamente anudadas.

QUINTO. - Sobre el marco jurídico de la cuestión.

En la resolución del recurso de reposición formulado contra el acuerdo de liquidación provisional con número A2885420106017240, dictada por la AEAT con relación al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas 2016, se indica:

[...]

Que de la escritura aportada por el contribuyente de fecha 27-06-2016 y bajo la rúbrica " ESCRITURA DE COMPRA-VENTA DE PARTICIPACIONES SOCIALES DE LA COMPAÑIA MERCANTIL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA LA TORRE WALLACE" se desprende que las

participaciones sociales de la entidad La Torre Wallace S.L (CIF: B85142859) se transmiten a Don Pedro Enrique y a Don Adrian, socios de dicha entidad, y que no queda acreditado que el importe efectivamente satisfecho por dichas participaciones sociales se corresponde con el que habrían convenido partes independientes en condiciones normales de mercado.

El contribuyente manifiesta que no se trata de una compraventa de participaciones sociales, estando ante un caso de separación de socios.

De acuerdo el artículo 346 y siguientes del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de capital, que regulan la separación de socios: ...

Que de acuerdo con la documentación aportada por el contribuyente no se dan las circunstancias, ni acredita los requisitos previstos en la Ley para poder calificar la operación como una separación de socios. No aporta Estatutos Sociales en que se prevea causa de separación, no publicación en el BORM o comunicación a los socios, ni acuerdo de la Junta General de Accionistas.

Por lo tanto, nos encontramos ante una transmisión de participaciones sociales no admitidas a negociación conforme al artículo 37.1 b) de la Ley 35/2006 del IRPF : ...

De los datos aportados en fecha 09/10/2020 con número de asiento registral RGE698045062020 en contestación al requerimiento previo se pone de manifiesto que el obligado tributario:

-Adquiere el 31/05/2012 3.600 participaciones de la entidad La Torre Wallace S.L (CIF: B85142859) por importe de 1 euro cada una.

-Vende 3.600 participaciones sociales el 27/06/2016: 1.800 participaciones sociales a Don Pedro Enrique por importe 5.500 euros y 1.800 participaciones sociales a Don Adrian por importe 5.500 euros.

El capital social de la entidad La Torre Wallace S.L (CIF: B85142859) estaba constituido en el ejercicio objeto de comprobación por 18.000 participaciones sociales de 1 euro de valor nominal cada una.

Según los datos declarados en el Modelo 200 del Impuesto sobre Sociedades por la entidad La Torre Wallace S.L (CIF: B85142859) el patrimonio neto según el balance correspondiente al ejercicio 2015, era de 915.631,35 euros, correspondiendo al porcentaje de participaciones transmitido un total de 183.126,27 euros. $(915.631,35 \times (3.600 / 18.000))$.

Por otra parte, según los datos declarados en el Modelo 200 del Impuesto sobre Sociedades por la entidad La Torre Wallace S.L (CIF: B85142859) los resultados obtenidos en los tres ejercicios sociales cerrados con anterioridad a la fecha del devengo del impuesto fueron los siguientes: 31.214,13 euros en el ejercicio 2015, 8.183,46 euros en el ejercicio 2014 y 44.161,16 euros en el ejercicio 2013. El promedio de resultados de esos 3 ejercicios es de 27.852,92 euros y el resultado de capitalizar al 20% el promedio de beneficios correspondiente a las participaciones transmitidas es de 27.852,92 euros $(27.852,92 / 0,20) \times (3.600 / 18.000)$.

Por lo tanto, conforme con lo dispuesto en el artículo 37.1.b) citado, el valor de transmisión en la venta de las participaciones sociales de la entidad La Torre Wallace S.L (CIF: B85142859) se fija en 183.126,27 euros.

Como consecuencia de todo lo anterior el contribuyente ha obtenido por la transmisión de las participaciones de la entidad La Torre Wallace S.L (CIF: B85142859) una ganancia patrimonial de 179.526,27 euros, que es la diferencia entre el valor de transmisión fijado, 183.126,27 euros, y el valor de adquisición comprobado, 3.600 euros (3.600×1) .

El contribuyente no aporta prueba de que el importe efectivamente satisfecho se corresponde con el que habrían convenido partes independientes en condiciones normales de mercado.

Sobre la normativa de aplicación debe precisarse que el artículo 37 de la LIRPF establece normas específicas de valoración para los distintos supuestos de ganancias o pérdidas patrimoniales. El apartado 1 regula una serie de normas específicas de valoración, dedicando la letra b) a la transmisión de valores no admitidos a negociación en mercados regulados.

Dispone en su versión aplicable al caso:

1. Cuando la alteración en el valor del patrimonio proceda:

[...]

b) De la transmisión a título oneroso de valores no admitidos a negociación en alguno de los mercados regulados de valores definidos en la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de abril de 2004 relativa a los mercados de instrumentos financieros, y representativos de la participación en fondos propios de sociedades o entidades, la ganancia o pérdida se computará por la diferencia entre su valor de adquisición y el valor de transmisión.

Salvo prueba de que el importe efectivamente satisfecho se corresponde con el que habrían convenido partes independientes en condiciones normales de mercado, el valor de transmisión no podrá ser inferior al mayor de los dos siguientes:

El teórico resultante del balance correspondiente al último ejercicio cerrado con anterioridad a la fecha del devengo del Impuesto.

El que resulte de capitalizar al tipo del 20 por ciento el promedio de los resultados de los tres ejercicios sociales cerrados con anterioridad a la fecha del devengo del Impuesto. A este último efecto, se computarán como beneficios los dividendos distribuidos y las asignaciones a reservas, excluidas las de regularización o de actualización de balances.

El valor de transmisión así calculado se tendrá en cuenta para determinar el valor de adquisición de los valores o participaciones que corresponda al adquirente.

El importe obtenido por la transmisión de derechos de suscripción procedentes de estos valores o participaciones tendrá la consideración de ganancia patrimonial para el transmitente en el período impositivo en que se produzca la citada transmisión.

Cuando se trate de acciones parcialmente liberadas, su valor de adquisición será el importe realmente satisfecho por el contribuyente. Cuando se trate de acciones totalmente liberadas, el valor de adquisición, tanto de éstas como de las que procedan, resultará de repartir el coste total entre el número de títulos, tanto los antiguos como los liberados que correspondan.

[...]

Ahora bien, interesa el actor que se valore su participación de acuerdo con el método de liquidación, al suponer su separación la venta de su participación del 20%, lo que reconduce su pretensión a lo dispuesto en la letra e) del artículo 37.1 que dispone:

[...]

e) En los casos de separación de los socios o disolución de sociedades, se considerará ganancia o pérdida patrimonial, sin perjuicio de las correspondientes a la sociedad, la diferencia entre el valor de la cuota de liquidación social o el valor de mercado de los bienes recibidos y el valor de adquisición del título o participación de capital que corresponda.

En los casos de escisión, fusión o absorción de sociedades, la ganancia o pérdida patrimonial del contribuyente se computará por la diferencia entre el valor de adquisición de los títulos, derechos o valores representativos de la participación del socio y el valor de mercado de los títulos, numerario o derechos recibidos o el valor del mercado de los entregados.

Así, acreditado que el actor el 27 de junio de 2016 vendió el 20% de la sociedad LA TORRE WALLACE S.L., procede decidir si la disposición contenida en el artículo 37.1 e) de la LIRPF puede aplicarse a la transmisión de participaciones sociales que ha comportado la pérdida de condición de socio del transmitente.

La aplicación de este precepto no da lugar al mismo resultado que la del régimen de valoración aplicado por el órgano de gestión y confirmado por el TEARM al amparo en el apartado b) del mismo artículo.

La Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central (TEAC) de 11 de septiembre de 2017 admitía que, para supuestos como el enjuiciado, en el que la transmisión de participaciones suponga la pérdida de la condición de socio por la transmisión de la totalidad de las participaciones que se poseían, pueda invocarse la aplicación del apartado e) del artículo antes citado.

Señalaba dicha Resolución (subrayado añadido):

[...]

El Director del Departamento, en su alegato, discrepa por cuanto entiende que el artículo 37 contiene una norma específica de valoración pero no de calificación; así, continúa señalando que la operación ahora analizada no puede considerarse como "separación de socios" habida cuenta de que cuando la norma alude a la "separación de los socios", estaría refiriéndose exclusivamente a la concurrencia de alguna de las causas tasadas por la normativa mercantil que habilitan a un accionista para separarse de la sociedad (modificación del objeto social, transformación de la sociedad anónima en otro tipo de sociedad, etc.).

Realmente este Tribunal Central ya ha resuelto anteriormente esta misma cuestión, si bien bajo la vigencia del Real Decreto Legislativo 3/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del IRPF, en el que la redacción del 31.1.a) resulta idéntica a la del 33.3.a) de la ahora aplicable LIRPF y la del 35.1.e) a la del 37.1.e) LIRPF.

En concreto, nos hemos pronunciado en fallos como el de fecha 30 de septiembre de 2010 (RG 647/2009), en el que nos expresábamos en los mismos términos que la Resolución ahora impugnada: confirmando la aplicación de la regla especial de valoración por su carácter más específico, y declarando en cuanto a la calificación otorgada a la operación realizada que el artículo 37.1.e) únicamente señala que, "en los casos de separación de los socios ...", sin distinguir o precisar las causas de aquella separación del socio de la sociedad, sin ahondar si ésta resulta de lo dispuesto por aquella norma, si resulta del contenido de los estatutos sociales

o si es fruto de un acuerdo o pacto entre las partes, por lo que, donde la norma no distingue no debe distinguir el intérprete o aplicador del Derecho, debiendo así entenderse que los supuestos de 'separación de los socios' que contempla aquel precepto recogería todos los casos en los que el socio deja de ostentar tal condición respecto de la sociedad.

El mismo criterio se incluye en otras Resoluciones de este Tribunal Central como en la más reciente de fecha 2 de diciembre de 2015.

Llegados a este punto, no podemos acoger la tesis del Director del Departamento que fundamenta su recurso en que, a efectos de la aplicación de la previsión contenida en el artículo 37.1.e) LIRPF, únicamente se debe considerar que nos hallamos ante una separación de socio en aquellos supuestos concretos en los que el orden mercantil atribuye a los socios la posibilidad de ejercer el derecho a separarse de la sociedad. Según lo expuesto, este Tribunal no comparte dicho criterio, ya que supondría introducir un requisito adicional que el legislador no ha establecido.

La consulta de la Dirección General de Tributos V147/2018 de 26 enero de 2018 aludía también a lo que describe como "doctrina reiterada del Tribunal Económico Administrativo Central (entre otras, Resolución 06943/2014/00/00, de 11 de septiembre de 2017) relativa a la consideración de que, en aquellos casos en los que la adquisición de las acciones o participaciones por la sociedad para su amortización, afecta a la totalidad de las acciones o participaciones de un socio, aunque pudiera en su caso resultar de aplicación la regla establecida en el referido artículo 33.3.a) de la Ley del Impuesto, debe aplicarse la regla especial de valoración por su carácter más específico establecida en el artículo 37.1.e) de dicha Ley, aplicable a la separación de socios, y que determina la naturaleza de ganancia o pérdida patrimonial, y no de rendimiento de capital mobiliario, de la renta obtenida por el socio en la separación, al estimar dicho Tribunal que el concepto de separación de socios que contempla aquel precepto no debe quedar limitado, al no distinguir la Ley, al concepto de separación establecido en la normativa mercantil, sino que recogería todos los casos en los que el socio deja de ostentar tal condición respecto de la sociedad."

Y lo mismo la Consulta de la DGT DV703/2018 de 15 marzo de 2018.

En el mismo sentido se habían pronunciado la Sentencia de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Málaga), de 11 enero de 2021, recurso 630/2019, y la del de Cataluña, de 3 de marzo de 2022, recurso 3339/2020.

Ahora bien, sobre esta cuestión ha decidido el Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, Sentencia 1735/2024, de 30 de octubre de 2024, Rec. 2228/2023, que diferencia entre la transmisión de las participaciones a un tercero, caso contemplado, o a la propia sociedad, para su amortización. Dice así:

TERCERO.- ...

Pues bien, considera esta Sala que la transmisión a título oneroso de la totalidad de las participaciones pertenecientes a un socio efectuada a un tercero adquirente, que no es la sociedad de cuyo capital son representativas esas participaciones, debe sujetarse a la regla de valoración de la letra b) artículo 37.1 LIRPF, con base en las siguientes consideraciones.

Si acudimos a la interpretación de las reglas de las letras b) y e) del art. 37.1 de la LIRPF, observamos que se refieren, por un lado, a la "transmisión a título oneroso de valores no admitidos a negociación" -letra b)- y, por otro, a la "separación de los socios o disolución de sociedades" -letra e)-.

Una interpretación gramatical de estos apartados nos debe llevar a concluir que el art. 37.1.b) LIRPF establece una regla general en cuanto a la transmisión onerosa de participaciones sociales o de acciones a un tercero, con independencia de si la transmisión lo es de todas las que son propiedad del transmitente o solo de una parte.

Por el contrario, el art. 37.1.e) LIRPF establece una regla especial aplicable cuando el socio ejercita su derecho de separación. Este derecho de separación puede ser descrito como la facultad que asiste al socio de desvincularse de la sociedad, por su propia voluntad, en determinados supuestos tasados en la ley o regulados en los estatutos sociales. La regulación primaria del derecho de separación se recoge en la Ley de Sociedades de Capital, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, ["TRLSC"], y su ejercicio debe cumplir las reglas establecidas en el Título IX, Capítulo I y III.

Ha declarado la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en STS núm. 4/2021, de 15 de enero de 2021, que "[...] En las sociedades de capital, cuando se ejercita el derecho de separación se activa un proceso que se compone de varias actuaciones: información al socio sobre el valor de sus participaciones o acciones; acuerdo o, en su defecto, informe de un experto que las valore; pago o reembolso (o en su caso, consignación) del valor establecido; y, finalmente, otorgamiento

de la escritura de reducción del capital social o de adquisición de las participaciones o acciones. Como recordó la antes citada sentencia 32/2006, de 23 de enero, "los actos a realizar por la sociedad son actos debidos, y no condiciones potestativas".

Por tanto, con carácter general, se puede decir que el apartado e) del art. 37.1 LIRPF recoge una regla especial que resultará aplicable, por lo que aquí interesa, cuando el socio ejercita su derecho de separación de la sociedad, que exige seguir un proceso que finaliza con el otorgamiento de la escritura de reducción de capital social o de adquisición de las participaciones o acciones por la sociedad.

Es cierto que la Administración ha "admitido" que son casos de separación del art. 37.1.e) LIRPF ciertos "supuestos" que no encajan con la "separación de socios" que regula el TRLSC, resultando, por ende, ajenos a la normativa societaria. Ahora bien, son supuestos en que la transmisión de todas las participaciones no se realiza a un tercero, sino a la propia sociedad, que sucede así al socio transmitente en la titularidad de sus participaciones.

Consecuentemente, tal como advierte el Abogado del Estado, aunque se admitan supuestos de separación distintos a los que respondan a las causas establecidas por el TRLSC, el régimen establecido por la normativa mercantil, junto a la redacción de la norma tributaria -"e) En los casos de separación de los socios o disolución de sociedades, se considerará ganancia o pérdida patrimonial, sin perjuicio de las correspondientes a la sociedad, la diferencia entre el valor de la cuota de liquidación social o el valor de mercado de los bienes recibidos y el valor de adquisición del título o participación de capital que corresponda"- , es significativo de lo que debe entenderse, a los efectos tributarios examinados, por separación de socio, que es el resultado de un procedimiento en el que interviene la sociedad y que esta debe ejecutar de forma inexcusable, de manera que no solo el socio que se separa sino también la sociedad obtiene o puede obtener una ganancia o pérdida patrimonial, que será objeto de tratamiento tributario diferenciado del que se aplique al socio. Basta examinar los arts. 353 a 359 del TRLSC para comprobar que la contraprestación del socio que se separa la obtiene de la sociedad.

Frente a ello, la "transmisión a título oneroso de valores no admitidos a negociación", que contempla la letra b) del art. 37.1 LIRPF, resultará de aplicación en los supuestos, como el ahora examinado, en el que se transmite mediante compraventa a un tercero la totalidad o parte de las participaciones o acciones de una sociedad, sin que el hecho de que se produzca la transmisión por venta de la totalidad de las participaciones de un socio comporte de forma automática, como pretende el recurrente, la aplicación del supuesto de "separación" del socio previsto en el apartado e) del art. 37.1 LIRPF.

En último término, tal como expone el Abogado del Estado, la doctrina administrativa no avala la pretensión del recurrente, pues la resolución del TEAC de 11 de septiembre de 2017 (RG 06943 2014), que cita, se refiere a una transmisión de acciones no a un tercero, sino a la sociedad, en la que el socio transmite a la sociedad y recibe de ésta el reembolso del valor de sus acciones en forma de precio, a lo que sigue la reducción del capital social. Por tanto, es un supuesto típico de "separación", en el que la transmisión onerosa debe reputarse separación y aplicarse, por tanto, la norma del apartado e) del art. 37.1. LIRPF.

Lo mismo ocurre con la consulta de la DGT V147/2018, de 26 de enero de 2018, en la que se examina la adquisición de las acciones o participaciones por la sociedad para su amortización. Estos supuestos nada tienen que ver con la transmisión de todas las participaciones a un tercero, al margen de la sociedad.

4. Conforme a cuanto antecede, se concluye que la pérdida de la condición de socio del transmitente por haber enajenado a un tercero la totalidad de sus acciones o participaciones, no puede ser considerado "separación del socio" a los efectos de aplicar la norma de valoración del artículo 37.1. apartado e) de la LIRPF, sino que resultará de aplicación la norma de valoración del apartado b) de la citada disposición". (Subrayado añadido)

Siguiendo el pronunciamiento del Alto Tribunal, procede rechazar el primer motivo de impugnación del actor.

SEXTO. - Sobre el valor de las participaciones transmitidas.

Aplicable al cálculo de la ganancia el artículo 37.1.b) de la Ley del Impuesto, se tomará como valor de transmisión el efectivamente satisfecho, siempre que se acredite que se corresponde con el que habrían convenido partes independientes en condiciones normales de mercado y, en caso contrario, el valor de transmisión a computar será el mayor de los valores, teórico o de capitalización.

La Administración, de acuerdo con el mencionado precepto, ha partido del hecho de que el contribuyente no acreditó que el valor de transmisión se correspondiera con el que habrían

convenido partes independientes en condiciones normales de mercado y por eso aplicó - la presunción - el mayor de los importes extraídos de la contabilidad de la compañía transmitida, uno constituido por la capitalización al 20 % del promedio de los resultados contables de los tres últimos ejercicios cerrados y otro por el valor del patrimonio neto correspondiente al último ejercicio.

Tanto el mayor de los importes correspondientes a la capitalización al 20 % del promedio de los resultados contables de los tres últimos ejercicios cerrados como el valor del patrimonio neto correspondiente al último ejercicio, no constituyen el hecho base sino la presunción.

Habiendo aplicado la Oficina Gestora este último por ser el mayor, en la proporción correspondiente a la participación transmitida, semejante presunción admite prueba en contrario, que recae sobre el actor (art. 105.1 LGT), de que el valor de transmisión convenido, inferior al que resulta del método legal, sería el adoptado entre partes independientes en condiciones normales de mercado.

Los datos se han extraído de los consignados en las declaraciones del Impuesto de Sociedades de la Sociedad, no habiéndose cuestionado en ningún momento, tratando el actor antes bien de fundarse en ellos para afirmar lo incorrecto del cálculo efectuado, al decir que en el momento de la adquisición de la condición de socio, el 31 de mayo de 2012, los fondos propios de la sociedad eran de 905.072,60 €, según el modelo 200 de declaración del Impuesto de Sociedades correspondiente al ejercicio 2012, y en el de su salida, según los cálculos de la propia AEAT, de 915.631,35 €, con lo que hubiera existido un incremento de 10.558,75 €, a lo sumo, aplicándosele un resultado de 2.111,75 €, correspondiente a su 20 %, inferior a lo tenido en cuenta para realizar su declaración.

No puede pasar por alto el actor que la ganancia o pérdida se computará por la diferencia entre su valor de adquisición y el valor de transmisión y solo el mismo conoce por qué el valor de adquisición fue tan exiguo en relación los fondos propios de la mercantil.

Se parte de que las cuentas anuales depositadas en el Registro Mercantil se presumen ciertas y deben reflejar la imagen fiel del patrimonio y que el patrimonio neto de la sociedad y los resultados obtenidos son los declarados y, de acuerdo a la normativa contable, las correcciones valorativas y depreciaciones del patrimonio, de haberse producido, debieron de reflejarse en los balances y declaraciones.

Sobre la consideración del principio de capacidad económica, esta misma Sala del Tribunal Superior de Justicia, Sección 5, en sentencia de 22 de junio de 2022, recurso 646/2020, se ha referido al mismo en su supuesto de donación de participaciones, en que no se declaró ganancia patrimonial, siendo válidos sus razonamientos para sostener la validez del sistema de valoración discutido al presente.

Señalaba esta sentencia:

[...]

La Administración parte del balance declarado por la propia sociedad en el ejercicio 2014, tanto a efectos del Impuesto de Sociedades como en las cuentas anuales depositadas en el Registro Mercantil, (que se presumen ciertas y deben reflejar la imagen fiel de su patrimonio) y ha considerado que el patrimonio neto de la misma es el declarado en dicho balance pues, de acuerdo a la normativa contable, las correcciones valorativas y depreciaciones del patrimonio, de haberse producido, debieron de reflejarse en los balances y declaraciones, cosa que no ocurre en el presente caso.

Debe señalarse que no consta que el recurrente solicitara tasación pericial contradictoria ni en el escrito de alegaciones posterior a la propuesta de liquidación ni ante el TEAR en la reclamación económico-administrativa.

[...]

Es necesario tener en cuenta que si bien el art. 36 citado de la Ley del Impuesto determina que el valor determinado conforme a las normas del Impuesto sobre Sucesiones y donaciones no podrá exceder del valor de mercado, corresponde al contribuyente la carga de la prueba de que el - importe determinado conforme al balance efectuado por la Administración sería superior al valor de mercado, conforme a lo dispuesto en el art. 105.1 de la Ley General Tributaria y el recurrente ni en el procedimiento administrativo ni en el presente recurso contencioso administrativo ha presentado prueba alguna sobre el valor de mercado, pues declaró el valor nominal, pero no prueba en forma alguna que dicho valor nominal corresponda al valor de mercado, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 36 de la Ley del Impuesto citado.

... el precepto legal no puede considerarse que afecte al principio constitucional de capacidad económica, ni la remisión que se hace en el mismo a las normas del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, ni tampoco la actuación de la Administración que se ha limitado a aplicar lo

establecido en los preceptos citados, que es precisamente lo que ha hecho la Administración en la liquidación y los balances de las sociedades declarados por las propias sociedades son los que determinan la valoración de las participaciones, de tal manera que precisamente sí tiene en cuenta la capacidad económica, pues las participaciones no se valoran por la Ley de forma arbitraria, ni determinan un valor irreal o ficticio, sino de acuerdo con los resultados declarados por la sociedad.

Si las propias sociedades declaran unos resultados, resulta lógico concluir que las participaciones tienen un valor en función de tales resultados que determinan la situación de cada sociedad, dada la presunción de veracidad de las autoliquidaciones presentadas por cada sociedad conforme al art. 108 de la misma Ley General Tributaria .

La recurrente en la demanda no invoca la inconstitucionalidad del mencionado precepto de la Ley del Impuesto, pero teniendo en cuenta que lo que parece pretender es que no se aplique el mismo, esta Sala considera que no procede planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad por las razones expuestas.

De otro lado, tampoco se aporta por la recurrente ninguna oferta de adquisición de las participaciones por un tercero por un importe igual o similar al precio alegado por el demandante, es decir, no justifica un valor de mercado.

Aplicables estos razonamientos a la interpretación del artículo 37.1 b), debe afirmarse que las participaciones no se valoran por la Ley de forma arbitraria, ni determinan un valor irreal o ficticio, sino de acuerdo con los resultados declarados por la sociedad.

Se ha aplicado como decimos la presunción iuris tantum establecida en el precepto que, como tal, admite prueba en contrario de que el valor de transmisión convenido sería el adoptado entre partes independientes en condiciones normales de mercado, que recae sobre el transmitente, según el art. 105.1 LGT.

Al presente no resulta que el precio acordado por las partes fuera el de mercado que hubieran acordado partes independientes, ni el actor ha intentado la práctica de prueba alguna en este sentido.

Procede de todo lo expuesto la desestimación del recurso.

SÉPTIMO.- Sobre las costas.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional, procede imponer al recurrente las costas del recurso, que se fijan en 2.000 €, más el IVA que corresponda, de conformidad con su número cuatro.

VISTOS los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

DESESTIMAR en el recurso contencioso administrativo interpuesto por DON David, frente a la resolución de TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO REGIONAL DE MADRID, SALA PRIMERA, de 29 de marzo de 2022, que desestimó la reclamación NUM000 formulada frente a la resolución del recurso de reposición formulado contra el acuerdo de liquidación provisional con número NUM001, dictada por la AEAT en relación al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas 2016, siendo la cuantía de la reclamación de 43.743,88 €.

Y con imposición de las costas del recurso en los términos señalados.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación, que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, acreditándose en el escrito de preparación del recurso el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, con justificación del interés casacional objetivo que presente.

Así, por esta nuestra Sentencia, 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).