

Sentencia de 19 de septiembre de 2023, núm. 1149/2023
Tribunal Supremo, Sección 2, de lo Contencioso-Administrativo
Recurso núm. 8196/2021

Materia

Materia Fiscal. ISD. Reducción del 95%. Edad de los donantes.

Introducción

El Tribunal Supremo entiende que el requisito de la edad, a efectos de la reducción en el ISD, es exigible a ambos cónyuges.

Normativa aplicable

Artículo 20.6 de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (LISD)

En los casos de transmisión de participaciones inter vivos, en favor del cónyuge, descendientes o adoptados, de una empresa individual, un negocio profesional o de participaciones en entidades del donante a los que sea de aplicación la exención regulada en el apartado octavo del artículo 4 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio, se aplicará una reducción en la base imponible para determinar la liquidable del 95 por 100 del valor de adquisición, siempre que concurran las condiciones siguientes:

a) Que el donante tuviese sesenta y cinco o más años o se encontrase en situación de incapacidad permanente, en grado de absoluta o gran invalidez.

Antecedentes de hecho

En fecha 4 de agosto de 2014, D. Leovigildo otorga escritura donando la farmacia a su hijo.

Posteriormente, se inicia una inspección en que regulariza la situación tributaria devengada por tal transmisión. Parte de considerar que la farmacia era un objeto ganancial, por lo que considera que, al no ser la madre mayor de 65 años ni encontrarse en situación de incapacidad permanente, no es posible aplicar por su parte la reducción en el referido Impuesto.

Conflicto/Controversia

El conflicto que subyace en el presente asunto consiste en determinar si el requisito de la edad a efectos de aplicar la reducción prevista en el art. 20.6.a) LISD debe concurrir en cada uno de los cónyuges, o basta que concurra en uno de ellos.

Iter cronológico/procesal

El *iter* cronológico-procesal del presente asunto es el que sigue:

- Frente a las liquidaciones dictadas en materia de Impuesto sobre Donaciones el recurrente interpuso reclamación económico-administrativa ante el Tribunal Económico-Administrativo Regional (TEAR) de Asturias.
- En fecha 28 de febrero de 2020, el TEAR de Asturias dicta resolución desestimatoria.
- Frente a ello, se interpuso recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Asturias.

- En fecha 15 de julio de 2021, el TSJ de Asturias dicta sentencia desestimando el recurso interpuesto.
- Ante ello, se interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo.

Antecedentes procesales

El Tribunal sentenciador identifica el conflicto en determinar el carácter de los bienes, pues de ser privativos se cumpliría el requisito para aplicar la reducción. A estos efectos, debe tenerse en cuenta, como puso de relieve el Tribunal Supremo, que en la oficina de farmacia hay que tener en cuenta, por un lado, la licencia administrativa, del propio negocio de explotación.

Así, en supuestos similares se ha dicho que estos presupuestos, que se configuran como elementos accesorios e imprescindibles, se ha entendido que perfectamente puede constituir un bien ganancial, de concurrir los requisitos para la subsunción previstos en el art. 1347 del Código Civil.

Descendiendo al caso que nos ocupa, en relación con la titularidad de la licencia, no hay duda de que ésta le corresponde al padre, pero en lo que se refiere al negocio económico debe considerarse ganancial, al adquirirse constante el matrimonio. Por consiguiente, no hay duda del carácter ganancial del citado bien.

Fundamentos de Derecho

El Tribunal Supremo parte de considerar, en base a la previa jurisprudencia en la materia, que en los supuestos de donación de bienes gananciales, solo existe una donación, por lo que considera correcta la tesis seguida por la sentencia recurrida.

En este caso, la farmacia, partiendo de que pertenece un 50% a la madre, debía cumplirse el requisito de la edad en ambos propietarios, por lo que solo cabe reducción de la parte correspondiente al padre, único en haber alcanzado los 65 años.

Asimismo, aunque consciente de que la jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha mantenido favorable a aplicar una interpretación de los requisitos de la reducción con carácter finalista, favoreciendo la continuidad de la empresa familiar, entiende que una cosa es aplicar dicho criterio, y otro desconocer los requisitos, que claramente exige el cumplimiento de la edad en todos los donantes.

En materia de costas, se impone las causadas en instancia y la mitad de las comunes al no apreciarse mala fe.

Parte dispositiva

El Tribunal Supremo desestima el recurso de casación formulado.