



Carta de Novedades doctrinales y jurisprudenciales
Número 75
Semanas del 14 de octubre de 2019 al 3 de noviembre de 2019

Calle Santa Clara 43, Burgos
Tlf / Fax: 947 277 804
www.adlucemveritas.com
info@adlucemveritas.com

1.- Doctrina de la Dirección General de Tributos (DGT):

CV 1006-19 de fecha 09/05/2019:

IRPF – GUARDA Y CUSTODIA COMPARTIDA DE LOS HIJOS

El consultante está divorciado con guarda y custodia compartida de sus dos hijos, mediante sentencia judicial. Sus hijos conviven por quincenas alternas con cada uno de los progenitores:

- Cómo debe presentar la declaración de IRPF de 2018, si de forma conjunta con sus hijos o de forma individual.
- Si puede aplicarse el mínimo por descendientes.

En los supuestos de separación o divorcio matrimonial o ausencia de vínculo matrimonial, la opción por la tributación conjunta corresponderá a quien tenga atribuida la guarda y custodia de los hijos a la fecha de devengo del Impuesto, al tratarse del progenitor que convive con aquéllos. En los supuestos de guarda y custodia compartida, como ocurre en este caso, la opción de la tributación conjunta puede ejercitarse cualquiera de los dos progenitores, optando el otro por declarar de forma individual.

En el presente caso, que trata de extinción de la relación conyugal mediante una sentencia de divorcio, cabe considerar que la opción de la tributación conjunta puede ejercitarse cualquiera de los dos progenitores, si bien no puede entrarse a determinar por parte de este Centro Directivo a quién le corresponde el derecho a ejercitar tal opción.

En el presente caso, se trata de un supuesto de guarda y custodia compartida. Si se llegase a un acuerdo entre ambos progenitores de forma que los dos hijos realizasen declaración conjunta con su madre, ello implicaría que el padre, tendría ineludiblemente que declarar de forma individual, pues en ningún caso nadie puede formar parte de dos unidades familiares al mismo tiempo.

Por tanto, partiendo del supuesto de que los dos hijos presenten declaración conjunta con su madre, el consultante tendrá que optar por presentar su declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de forma individual, y dado que la guarda y custodia respecto a sus hijos es compartida, en la medida en que las rentas de estos últimos sean inferiores a 1.800 euros, el mínimo se prorrteará por partes iguales entre los progenitores.



Carta de Novedades doctrinales y jurisprudenciales

Número 75

Semanas del 14 de octubre de 2019 al 3 de noviembre de 2019

Calle Santa Clara 43, Burgos
Tlf / Fax: 947 277 804

www.adlucemveritas.com

info@adlucemveritas.com

No obstante, si el descendiente tiene rentas superiores a 1.800 euros anuales y presenta declaración conjunta con uno de sus progenitores, será éste el que exclusivamente disfrute, en su caso, del mínimo por aquel descendiente.

Por último, se advierte que en caso de que ambos progenitores presentasen a la vez declaración conjunta con los dos hijos en común, los órganos que tienen atribuidas las competencias de comprobación e inspección de la Administración Tributaria, podrán regularizar la situación tributaria.

CV 1007-19 de fecha 09/05/2019:

IRPF – PREMIO DE LOTERÍA

En 2018, el consultante obtuvo un premio en el sorteo de Navidad de la Lotería Nacional, habiéndosele practicado a su importe la correspondiente retención a cuenta del IRPF.

Inclusión del importe del premio en la declaración del IRPF.

Estarán sujetos al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas mediante un gravamen especial los premios obtenidos por contribuyentes de este Impuesto que se correspondan con las loterías y apuestas organizadas por la Sociedad Estatal Loterías y Apuestas del Estado, entre otros. El gravamen especial se exigirá de forma independiente respecto de cada décimo, fracción o cupón de lotería o apuesta premiados.

La cuota íntegra del gravamen especial será la resultante de aplicar a la base imponible el tipo del 20%. Dicha cuota se minorará en el importe de las retenciones o ingresos a cuenta. El porcentaje de retención o ingreso a cuenta será el 20%. El gravamen especial se devengará en el momento en que se satisfaga o abone el premio obtenido.

Los contribuyentes que hubieran obtenido los premios estarán obligados a presentar una autoliquidación por este gravamen especial. No obstante, no existirá obligación de presentar la citada autoliquidación cuando se hubiera practicado la retención o el ingreso a cuenta.



Carta de Novedades doctrinales y jurisprudenciales

Número 75

Semanas del 14 de octubre de 2019 al 3 de noviembre de 2019

Calle Santa Clara 43, Burgos
Tlf / Fax: 947 277 804

www.adlucemveritas.com

info@adlucemveritas.com

Conforme con esta regulación, el importe del premio no se integra en la base imponible del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, no figurando por tanto en la declaración del mismo, no procediendo tampoco la autoliquidación del gravamen especial, al haberle sido practicada la retención, ya que este pago a cuenta tiene carácter liberatorio al no integrarse en la base imponible del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas estos premios.

CV 1031-19 de fecha 10/05/2019:

IVA – REVENTA DE VEHÍCULOS USADOS

La entidad consultante aplica el régimen especial de los bienes usados, objetos de arte, antigüedades y objetos de colección en la reventa de vehículos usados. Esta entidad también está incluida en el registro de operadores intracomunitarios.

Dicha entidad ha adquirido un vehículo usado a una entidad belga en cuya factura indica que esta operación está exenta del Impuesto sobre el Valor Añadido, al corresponderse con entregas intracomunitarias de bienes.

Posibilidad de aplicar el citado régimen especial a la reventa del mencionado vehículo.

En el supuesto de que resulte aplicable a las operaciones de venta de bienes usados el régimen especial de los bienes usados, objetos de arte, antigüedades y objetos de colección, dicho régimen de carácter opcional se aplicará salvo renuncia, que podrá efectuarse para cada operación en particular y sin comunicación expresa a la Administración.

Es decir, no existe obligación de aplicar, en su caso, el mencionado régimen especial al conjunto de las operaciones efectuadas, pudiéndose aplicar sólo respecto de aquellas entregas que se considere oportuno. No obstante, el mencionado régimen especial sólo podrá aplicarse si el sujeto pasivo ha presentado la declaración relativa al comienzo de las actividades que determinan su sujeción al mismo.

La adquisición de un vehículo usado a un empresario o profesional establecido en otro Estado miembro de la Unión Europea, que tenga la condición de revendedor a efectos de la aplicación del régimen especial, puede dar lugar a distintas situaciones:



Carta de Novedades doctrinales y jurisprudenciales

Número 75

Semanas del 14 de octubre de 2019 al 3 de noviembre de 2019

Calle Santa Clara 43, Burgos
Tlf / Fax: 947 277 804

www.adlucemveritas.com

info@adlucemveritas.com

a) Si la entrega por el revendedor se efectuó con aplicación del régimen general del IVA, dicha entrega estará exenta del Impuesto en origen y la adquisición intracomunitaria de bienes efectuada por la consultante estará sujeta y no exenta del IVA español, no pudiendo ésta aplicar, en la reventa del bien usado, el régimen especial de bienes usados.

La consultante será sujeto pasivo de la adquisición intracomunitaria y deberá cumplimentar el modelo 349, de declaración recapitulativa de operaciones intracomunitarias.

La base imponible del IVA correspondiente a las adquisiciones intracomunitarias de vehículos usados sujetas y no exentas efectuadas a sujetos pasivos revendedores que no aplican el régimen de bienes usados se determinará por el importe total de la contraprestación pagada por la consultante al empresario comunitario que efectúa la entrega del vehículo usado. En ningún caso podrá recurrirse al margen de beneficio para determinar dicha base imponible.

b) Si la entrega por el revendedor se efectuó con aplicación del régimen especial de bienes usados, dicha entrega tributará en el país de origen y la adquisición intracomunitaria en España no estará sujeta al IVA español, pudiendo la consultante aplicar en la reventa del vehículo el régimen especial de bienes usados, objetos de arte, antigüedades y objetos de colección.

En consecuencia, dado que la entrega del vehículo usado a la entidad consultante por la empresa de la Unión Europea se efectuó con aplicación del régimen general del IVA, dicha entrega estará exenta del Impuesto en origen y la adquisición intracomunitaria de bienes efectuada por la entidad consultante estará sujeta y no exenta del IVA español, no pudiendo esta última aplicar, en la reventa del bien usado, el régimen especial de bienes usados, tributando, por tanto, por el régimen general del Impuesto.

CV 1032-19 de fecha 10/05/2019:

IVA – RÉGIMEN ESPECIAL DE LA AGRICULTURA, GANADERÍA Y PESCA

La consultante va a adquirir un barco grúa a un empresario que lo tiene afecto a su actividad de producción de mejillón en batea por la que está acogido al régimen especial de la agricultura, ganadería y pesca del Impuesto sobre el Valor Añadido.



Carta de Novedades doctrinales

y jurisprudenciales

Número 75

Semanas del 14 de octubre de 2019 al 3 de noviembre de 2019

Calle Santa Clara 43, Burgos

Tlf / Fax: 947 277 804

www.adlucemveritas.com

info@adlucemveritas.com

Repercusión o no del Impuesto sobre el Valor Añadido y, en su caso, deducción de la cuota soportada en la adquisición.

La entrega del barco grúa realizada por un empresario o profesional en el desarrollo de su actividad empresarial está sujeta al IVA.

No obstante, dicho empresario, dado que aplica el régimen especial de la agricultura, ganadería y pesca del IVA a su actividad de producción de mejillón en batea, a la que está afecto dicho barco grúa, no estará obligado a efectuar la liquidación ni el pago del IVA por la entrega del barco grúa que efectúe a la consultante, ni podrá repercutir el Impuesto a esta última.



Carta de Novedades doctrinales y jurisprudenciales
Número 75
Semanas del 14 de octubre de 2019 al 3 de noviembre de 2019

Calle Santa Clara 43, Burgos
Tlf / Fax: 947 277 804
www.adlucemveritas.com
info@adlucemveritas.com

2.- Sentencias de los Tribunales:

Sentencia de la Audiencia Nacional de 13 de mayo de 2019:

DEVOLUCIÓN DE INGRESOS INDEBIDOS – PRINCIPIO DE CONGRUENCIA

El recurrente invoca que el procedimiento de verificación de datos habría caducado, con la consecuencia de que las citadas actuaciones no interrumpieron el plazo de prescripción, de modo que cuando se intentó notificar, la liquidación era radicalmente nula por haberse practicado cuando el derecho de la Administración a practicar liquidación había ya prescrito: en consecuencia, el pago de dicha liquidación, con intereses, sanciones y costas, es un ingreso indebido, cuya devolución es procedente.

Este escrito fue considerado como una solicitud de nulidad de pleno derecho y se dictó la resolución de inadmisión a trámite porque "la solicitud no se basa en ninguna de las tasadas causas de nulidad, lo cual, podría ser causa suficiente para inadmitir la revisión de oficio del acto". No obstante, se hace referencia tanto a la caducidad como a la prescripción invocadas, para concluir que "la argumentación que efectúa para defender la existencia de nulidad" no se puede incardinaria en ninguna de las causas de nulidad previstas, considerando que se plantean cuestiones de legalidad ordinaria.

Notificada esta resolución, el hoy recurrente presentó nuevo escrito en el que se invocaba que la petición de devolución de ingreso indebido no se fundamenta en la nulidad de pleno derecho, sino en la prescripción ganada y volvía a pedir la devolución de las cantidades que considera indebidamente ingresadas.

Ignorando estas alegaciones, este nuevo escrito fue calificado como recurso potestativo de reposición, justificando la inicial consideración del primer escrito como solicitud de declaración de nulidad de pleno derecho.

A la vista de estos escritos de la parte actora, puede concluirse que nunca se instó o solicitó la tramitación del recurso extraordinario de nulidad. Cuando el interesado manifiesta de forma clara y contundente el contenido de su solicitud, debe aplicarse estrictamente el principio de congruencia. En relación con los recursos administrativos, la resolución será congruente con las peticiones formuladas por el recurrente, sin que en ningún caso pueda agravarse su situación inicial.



Carta de Novedades doctrinales y jurisprudenciales

Número 75

Semanas del 14 de octubre de 2019 al 3 de noviembre de 2019

Calle Santa Clara 43, Burgos
Tlf / Fax: 947 277 804

www.adlucemveritas.com

info@adlucemveritas.com

Por tanto, las resoluciones recurridas, en tanto acuerdan inadmitir a trámite una solicitud de declaración de nulidad que no ha sido formulada, ignorando tanto la concreta pretensión inicial y el procedimiento cuya tramitación se insta como el contenido del segundo escrito, infringen frontalmente este básico principio de congruencia establecido en la Ley.

Por lo expuesto debe estimarse el recurso en lo que se refiere a la declaración de nulidad de las resoluciones objeto del recurso. Y no entra a examinar el fondo del asunto debido al carácter revisor de la jurisdicción. Y se ordena la retroacción del procedimiento para que se resuelva y tramite el escrito inicial conforme a su real naturaleza, solicitud de devolución de ingresos indebidos.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 14 de mayo de 2019:

RECAUDACIÓN – RESPONSABILIDAD SOLIDARIA

El acuerdo del Tribunal Económico-Administrativo recurrido, la declaración de responsabilidad solidaria se fundaría en una relación de hechos que comienzan por la constitución de ambas sociedades L el 15 de setiembre de 1.994 y B el 7 de enero de 2.003, bajo administración de Don Ezequías o de un hermano suyo; en la venta de la primera a la segunda de dos inmuebles en fecha de 2 de abril de 2.003 ya devengadas las deudas por IS e IVA de 2.002 y 2.003 que serían luego objeto de derivación al referido Sr. Ezequías por importe de 192.168,62 euros y pendientes de pago, con embargo al mismo de participaciones sociales en la firma B y asimismo se fundaría en la transmisión de esas participaciones ante Notario el 23 de Diciembre de 2.014 a Doña A, cónyuge desde 2.011 del referido administrador y socio responsable; entre otros aspectos asociados a la dificultad de la Hacienda Foral para embargar bienes del patrimonio del deudor.

El recurrente, tras hacer referencia a las liquidaciones que se ha dirigido contra B, se indica que no existía en dichos ejercicios, y fue constituida ante Notario el 7 de Enero de 2.003, destacando que se ha llevado a cabo la derivación aplicando retroactivamente una normativa foral que no existía en aquellos momentos y por una deuda que no originó dicho administrador sino la sociedad L, entendiendo que se han vulnerado los principios de tipicidad, legalidad y seguridad jurídica.

El recurrente también considera que tal fraude nunca existió por cuanto la sociedad transmitente de los dos inmuebles en el año 2.003 (L), continuó siendo solvente con un patrimonio de 50 inmuebles, y el motivo de esa compra no fue descapitalizarla, sino instalar por parte de Batzelor un negocio de locutorio y una oficina de envío de remesas a la Republica Dominicana, y, por tanto, L continuó vendiendo inmuebles en 2.003 y 2.014, con cita en detalle



Carta de Novedades doctrinales y jurisprudenciales
Número 75
Semanas del 14 de octubre de 2019 al 3 de noviembre de 2019

Calle Santa Clara 43, Burgos
Tlf / Fax: 947 277 804
www.adlucemveritas.com
info@adlucemveritas.com

de las operaciones notariales, de manera que en esos años posteriores a aquella venta a B, vendió inmuebles por valor de 810.000 euros.

El artículo 41.4 de la Norma Foral General Tributaria (NFGT), fue incorporado por N.F 3/2013, de 27 de Febrero, y estableció que;

"Las personas o entidades que tengan el control efectivo, total o parcial, directo o indirecto, de las personas jurídicas o en las que concurra una voluntad rectora común con éstas, o las personas o entidades de las que los obligados tributarios tengan el control efectivo, total o parcial, o en las que concurra una voluntad rectora común con dichos obligados tributarios, serán responsables solidarios por las deudas tributarias y sanciones de unos y otros.

Para aplicar lo previsto en este apartado será necesario que resulte acreditado que tales personas o entidades han sido creadas o utilizadas de forma abusiva o fraudulenta como medio de elusión de la responsabilidad patrimonial universal frente a la Hacienda Pública."

El mero devengo de la deuda inicialmente recayente sobre una sociedad limitada, que en el año 2.003 transmitía dos inmuebles a la sociedad que ahora se tiene por responsable solidaria – B –, no integra el presupuesto de esa norma ni lo justifica, pues ya se ha visto que el artículo 41.4 NFGT (que no puede aspirar sin grandes cautelas y fundamentos fácticos a crear una plena responsabilidad ilimitada de los socios o de unas sociedades respecto de otras), requiere un factor intencional fraudulento, en el que las operaciones que lo acrediten se hayan producido en momento posterior a su entrada en vigor, y no en una etapa ya remota en que, existiendo ambas mercantiles vinculadas, se producían transacciones entre ellas en que ni siquiera esa finalidad y resultado de descapitalización de L, aparecería como obvia ni exenta de importantes dudas, tal y como la parte recurrente opone con insistencia.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 14 de mayo de 2019:

IRPF – SUBVENCIÓN – IMPUTACIÓN TEMPORAL

El objeto de impugnación se centra en determinar el ejercicio para la imputación, en la liquidación del IRPF como rendimiento de trabajo, calificación ésta en la que no existe controversia entre las partes, de la ayuda concedida en fecha 30-11-2010 por la Generalidad valenciana.



Carta de Novedades doctrinales y jurisprudenciales

Número 75

Semanas del 14 de octubre de 2019 al 3 de noviembre de 2019

Calle Santa Clara 43, Burgos
Tlf / Fax: 947 277 804

www.adlucemveritas.com

info@adlucemveritas.com

Así, en este caso concreto, la subvención fue concedida por la generalidad como complemento a la indemnización por extinción de la relación laboral a través del procedimiento concursal 60/06, en el ejercicio 2010 y a su vez dicha ayuda fue destinada a la formalización de una póliza de seguro colectivo con PELAYO a percibir desde el momento de la extinción de la prestación por desempleo hasta la jubilación, siendo depositada sin embargo la cuantía previamente concedida, en dicha entidad aseguradora, el 27-3-2013.

Sostiene la recurrente, por tanto, que dicha ayuda no resulta exigible en el momento de la concesión, como refiere la Inspección sino que deberá tributar por la misma en el ejercicio en que ésta se abone, es decir, en el año 2013, por cuanto que no se ha producido su pago directo sino su depósito como pago de la prima del seguro colectivo.

Nos encontramos ante una subvención que se genera con motivo de un hecho concreto que, no es otro que la extinción de la relación laboral de la actora y que le es concedida en el ejercicio 2010, siendo en principio éste el momento en el que se produce el devengo de la obligación pues es precisamente en este ejercicio en el que se resulta exigible por su perceptor.

Sin embargo, en este caso concreto, debe matizarse la anterior regla general atendiendo a que la recurrente no tuvo disponibilidad de la subvención concedida hasta el ejercicio 2013, esto es, con posterioridad al devengo, y ello conduce, a juicio de esta Sala, a la estimación del recurso interpuesto debiendo prevalecer en el presente recurso la imputación de la subvención percibida, no a la fecha en la que fue concedida pero no satisfecha sino al ejercicio en el que la citada subvención fue abonada y puesta a disposición del recurrente, estimando, con ello, el recurso interpuesto así como el cálculo de los intereses de demora propuesta por la actora acorde con el ejercicio de abono de la susodicha subvención.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 29 de abril de 2019:

ESCISIÓN – RAMA DE ACTIVIDAD

En el caso examinado se trata de la constitución de una nueva sociedad de responsabilidad limitada – A, S.L.- , en la que el capital viene aportado , en parte , con tres inmuebles que salen de la recurrente y en otra parte, con aportaciones dinerarias de los dos únicos socios de esta última .



Carta de Novedades doctrinales

y jurisprudenciales

Número 75

Semanas del 14 de octubre de
2019 al 3 de noviembre de 2019

Calle Santa Clara 43, Burgos

Tlf / Fax: 947 277 804

www.adlucemveritas.com

info@adlucemveritas.com

La parte actora indica que tal operación se realizaba con el objeto de dar funcionalidad a la sociedad aquí demandante, introduciendo nuevos socios que querían aportar capital en efectivo - aumento dinerario - a la sociedad , pero no tenían interés en los inmuebles que tenía la sociedad, ni en pagar por ellos, para entrar en el capital y mantener el equilibrio capital/patrimonio, y por ello se separaban los bienes inmuebles, que seguirían vinculados a la recurrente por el arrendamiento a otra sociedad controlada únicamente por los dos mencionados socios. Considera la recurrente que la mencionada operación puede sujetarse al régimen especial de la Ley del Impuesto de Sociedades.

Para decidir el tema litigioso es preciso destacar que los tres locales comerciales no estaban afectos a una actividad económica distinta o autónoma de la propia de la parte actora - instalaciones eléctricas en general, instalaciones de frío y calor, y comercio menor de aparatos de uso doméstico - sino que precisamente se utilizaban en relación y al servicio de dicha actividad propia de la recurrente , de manera que difícilmente puede reconocerse en el caso que la segregación efectuada suponga la transmisión de una verdadera rama de actividad , cuando en realidad se ha limitado a una simple transmisión de elementos patrimoniales que en absoluto constituyan una unidad económica que funcionara autónomamente.

La preexistencia de la rama de actividad que mereza ser reconocida como tal, se presenta como lógico requisito para reconocer su transmisibilidad. De lo hasta aquí expuesto resulta la inaceptabilidad de la pretensión de beneficiarse del régimen establecido, a lo que cabe añadir que tampoco resulta suficientemente acreditada la real traducción de funcionalidad invocada por la recurrente en un supuesto en el que la nueva situación supone aumento de gastos para la sociedad en relación con los arrendamientos de los tres inmuebles, de manera que, incluso como parece resultar de la prueba testifical practicada, la ventaja fiscal vino a constituirse en el caso como principal finalidad de la operación.