

Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso Sección: 2

Sentencia de 9 de diciembre de 2009. Nº de Recurso: 4282/2004

Ponente: Oscar González González

Materia contencioso-administrativa. Recurso de casación. Admisión.

La sentencia, además de consideraciones de interés sobre el concepto de simulación –mediante interposición de sociedades, etc.- expresa que la posibilidad de interponer un recurso de casación contra la calificación hecha por el tribunal de instancia “quedan limitadas a cuando el resultado que declara probado el Tribunal de instancia describe o incorpora realmente un negocio simulado, por ser incluíble en el concepto antes definido, y a los supuestos en los que los temas de prueba tienen acceso al recurso”.

Fundamentos de Derecho

QUINTO.- Los recurrentes alegan en el siguiente motivo cuarto infracción de los *artículos 35, 36 y 38 del Código Civil*, que reconocen la personalidad jurídica independiente de las sociedades, incluso respecto de las operaciones realizadas entre una sociedad y sus socios, por lo que resulta gratuito afirmar que las personas físicas buscaban eludir el impuesto. A su entender lo que ocurrió fue que, no necesitando de manera inmediata el dinero que podían obtener de BPB al contado, decidieron vender a plazos a una sociedad propia, a través de la cual canalizar las inversiones del dinero obtenido por dicha sociedad con la reventa al contado. Esto permitiría imputar las plusvalías escalonadamente en función de los cobros. Al calificar la doble compraventa como simulada, la sentencia impugnada vulnera, a su entender, las normas sobre interpretación de los contratos, pues la escritura de 10 de julio de 1990 es una escritura de compromiso de compraventa y prenda de acciones, y no una simple escritura de venta.

En su conjunto, el motivo trata de desvirtuar la conclusión obtenida por la Sala de instancia de que se estaba en presencia de un contrato simulado de venta a plazo que encubría un contrato disimulado de venta perfecta.

Esta operación ya fue examinada por la sentencia de esta Sala de 20 de septiembre de 2005, en relación con la misma operación, si bien referida, como antes se dijo, al Impuesto sobre el Patrimonio. En ella se expresó que:

“En el ámbito general del negocio jurídico, la esencia de la simulación radica en la divergencia entre la causa real y la declarada. Y puede ser absoluta o relativa. En la primera, tras la apariencia creada no existe causa alguna; en la segunda, tras la voluntad declarada existe una causa real de contenido o carácter diverso. Tras el negocio simulado existe otro que es el que se corresponde con la verdadera intención de las partes. Este es el sentido de la fórmula del artículo 1276 del Código Civil...”

En cualquier caso, para apreciar la existencia de un negocio simulado debe probarse suficientemente la simulación; esto es, los elementos integrantes de su concepto: declaración deliberadamente disconforme

con la auténtica voluntad de las partes y finalidad de ocultación a terceros, en este caso a la Administración Tributaria. ...

La simulación o el negocio jurídico simulado tiene, por tanto, un componente fáctico sometido a la apreciación o valoración de los tribunales de instancia...

Siendo ello así, las posibilidades de revisión por este Tribunal al resolver un recurso de casación quedan limitadas a cuando el resultado que declara probado el Tribunal de instancia describe o incorpora realmente un negocio simulado, por ser incluíble en el concepto antes definido, y a los supuestos en los que los temas de prueba tienen acceso al recurso...

[...] Esta Sala es consciente de que en el campo del Derecho Tributario la utilización de sociedades interpuestas o aparentes ha tenido una extraordinaria transcendencia, por ello el Legislador ha respondido con normas legales “ad hoc”, que han relegado a un segundo término, el reconocimiento y aplicación con carácter general de la doctrina jurisprudencial del “levantamiento del velo”.

Y en los últimos años se han utilizado para eludir los tributos fórmulas societarias cada vez mas complejas y sofisticadas, lo cual ha dado lugar a la necesidad de acudir a los denominados “negocios jurídicos anómalos”, subsumiendo en la simulación, en el fraude de Ley, en los negocios fiduciarios, y en la nueva categoría de “negocios indirectos”, la combinación de varios actos y contratos con los que se consigue un propósito elusivo de los tributos.

Y ésto es lo que, con esfuerzo, en el presente caso, ha logrado poner de manifiesto la Administración...

a) Conforme a los artículos 114 y ss. LGT/1963 y 1214 CC, entonces vigentes (art. 217 LEC/2000), la simulación es un hecho cuya carga de la prueba corresponde a quien lo afirma. En efecto, la “causa simulandi” debe acreditarla la Administración que la alega.

b) Para la acreditación de “formas portadoras de ocultación y engaño”, que se caracterizan por su no evidencia, es preciso acudir a la prueba de presunciones. La simulación negocial se mueve en el ámbito de la intención de las partes que es refractario a los medios probatorios directos, por lo que debe acudirse al mecanismo de la presunción...”

