

TRIBUNAL SUPREMO (SALA 3ª, SECC.2ª)  
Sentencia de 13 de julio de 2002  
Ponente: Excmo. Sr. Mateo Díaz, José.

Por aplicación directa de Directiva 69/335/CEE, sólo tributan en el país del domicilio de la sociedad matriz, las aportaciones de capital hechas por una sociedad matriz residente en otro país de la Unión Europea, a una filial residente en España.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

*Segundo.- La primera cuestión a dilucidar es la que se plantea en relación con la aplicabilidad, a la operación societaria de aportación de capital, por una sociedad con domicilio social en Londres a una Sucursal en España, de la Directiva 69/335/CEE, a la que la sentencia de instancia negó efecto directo, respaldando la postura sostenida por la Administración tanto en vía administrativo como en la instancia y en el presente recurso.*

*La cuestión del efecto directo de esta Directiva ha sido ya examinada por esta Sala, cuya doctrina resuelve la cuestión en sentido favorable a la tesis del recurrente.*

*Aunque no se refieran precisamente al problema suscitado en el recurso, pues versan sobre otro tipo de operaciones, pero siempre dentro del impuesto que nos ocupa, podemos citar a este respecto las SS 3 Nov. 1997, 4 Nov. 1996 y 14 May. 1999, esta última dictada en el recurso de casación para unificación de doctrina 3978/1994, en las que, partiendo de la incorporación anticipada de la Directiva mencionada a nuestro ordenamiento tributario, merced al régimen transitorio arbitrado por la L 32/1980, de 21 Jun. y luego a partir de la implantación del IVA -1 de enero de 1986- mediante la incorporación de la exención técnica recogida, hoy, en el art. 45.I B) 15 del Texto Refundido,*

en vigor de 1993, se llegó a la conclusión de la «exención total por Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados en sus tres modalidades (“transmisiones onerosas”, “operaciones societarias” y “documentos notariales”) de las emisiones de las obligaciones, bonos... etc., realizados por las empresas», razonamientos igualmente aplicados al supuesto de extinción o cancelación de las obligaciones, por cuanto el art. 11 de la Directiva 69/335 CEE se refiere a la imposibilidad de someter a tributación, cualquiera que sea su forma, no sólo los empréstitos contraídos en forma de emisión de obligaciones u otros títulos negociables, sino también todas las formalidades a ellas relativas, entre las que, por elemental lógica, habrán de incluirse las que se refieren a la cancelación de las repetidas obligaciones.

Esta doctrina es ya indiscutible desde que la sentencia dictada, con fecha 27 Oct. 1998, por el TJCE, al resolver cuestión prejudicial planteada por el TSJ Cataluña (Casas Fecsa y Acesa), ha declarado que el art. 11, letra b) de la Directiva 69/335/CEE del Consejo, de 17 Jul. 1969, relativa a los impuestos indirectos que gravan la concentración de capitales, debe interpretarse en el sentido de que la prohibición de someter a imposición los empréstitos con emisión de obligaciones se aplica al impuesto que grava las escrituras notariales de cancelación de empréstitos, sin que quepa aplicar a dicho impuesto la excepción prevista en la letra d) del ap. 1 del art. 12 de dicha Directiva.

Tercero. En consecuencia ha de estimarse el primer motivo del recurso, casar la sentencia recurrida y proceder al examen de las pretensiones planteadas por la parte recurrente en la instancia, que se anudan en torno a la tesis de que la aportación de capital, por una sociedad anónima cuya dirección efectiva se encuentra en un Estado comunitario, diferente de aquél en que tiene establecida una sucursal, solo tributa en aquél y no en éste.

La pretensión debe ser acogida a la vista del art. 2.1 de la Directiva citada, según el cual «las operaciones sometidas al impuesto sobre las aportaciones serán imponibles únicamente en el Estado miembro en cuyo territorio se encuentre la sede de la dirección efectiva de la sociedad de capital en el momento en que se realicen estas operaciones».

Teniendo en cuenta que la sentencia recurrida declara probado que la dirección efectiva se hallaba en Londres, y que la sociedad española es una mera sucursal suya en España, la consecuencia no puede ser otra que la de considerar que la aportación de capital por la primera no estaba sujeta en nuestro país, por el efecto directo de la Directiva en cuestión.

Como señala la propia recurrente, el contenido de la norma comunitaria no puede ser más lógico, pues el capital de las sucursales no deja de ser un activo más de las casas matrices, sin que pueda tener la consideración de capital social, pues no se corresponde con participaciones sociales. En el fondo, una sucursal no es otra cosa que la propia sociedad, y hablar de aportación de capital a la sucursal no es otra cosa que un desplazamiento interno de numerario, u otros bienes, dentro de la misma matriz.

*Por ello, procede estimar la pretensión de la parte recurrente, siendo innecesario examinar la cuestión planteada, subsidiariamente, por el mismo litigante, relativa a la aplicación de un tipo más beneficioso.*