

Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, Sentencia de 4 Mar. 2021, Rec. 858/2017

Ponente: Fernández-Lomana García, Manuel.

Nº de Recurso: 858/2017

Jurisdicción: CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

ECLI: ES:AN:2021:1226

Residir en España por menos de 183 días con intereses económicos radicados en Reino Unido tiene proyección tanto en el IRPF como en el IRNR

INGRESOS INDEBIDOS EN MATERIA TRIBUTARIA. Solicitudes de devolución presentadas en relación con el IRNR 2011. Inexistencia de residencia fiscal en España. En el caso, el recurrente en el ejercicio 2011 residió en España menos de 183 días y no radicaba en España el núcleo de sus intereses económicos de modo que no tenía su residencia habitual en territorio español y, por ello, no estaba obligado a tributar en España por el IRPF. En consecuencia, la pretensión debe estimarse pues durante el ejercicio 2011 el recurrente no residió en el Reino de España. Lo que tiene su proyección tanto en el IRPF que ya enjuicio el TSJ de Madrid- como en el IRNR ahora examinado.

La Audiencia Nacional estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución del TEAC que anula sobre liquidación por el IRNR.

L 35/2006 de 28 Nov. (Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio) art. 8.1 a)

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN SEGUNDA

Núm. de Recurso: 0000858 /2017

Tipo de Recurso:PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General:05254/2017

Demandante: D. Efrain

Procurador:D. ENRIQUE SASTRE BOTELLA

Demandado:TRIBUNAL ECONOMICO ADMINISTRATIVO CENTRAL

Abogado Del Estado

Ponente IImo. Sr.: D. MANUEL FERNÁNDEZ-LOMANA GARCÍA

SENTENCIA Nº :

Ilmo. Sr. Presidente:

D. MANUEL FERNÁNDEZ-LOMANA GARCÍA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. FRANCISCO GERARDO MARTINEZ TRISTAN

D^a. CONCEPCIÓN MÓNICA MONTERO ELENA

D. JAVIER EUGENIO LÓPEZ CANDELA

D. RAFAEL VILLAFANEZ GALLEGO

D. RAFAEL MOLINA YESTE

Madrid, a cuatro de marzo de dos mil veintiuno.

Ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, se ha tramitado el recurso nº 858/2017, seguido a instancia de D. Efrain, que comparecen representado por el Procurador D. Enrique Sastre Botella y asistido por Letrado D. Adal Salamanca Cabrera, contra la Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 11 de julio de 2017 (RG 6469/2013); siendo la Administración representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado. La cuantía ha sido fijada en 668.805,14 €

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 15 de septiembre de 2017, se interpuso recurso contencioso-administrativo.

SEGUNDO.- Tras varios trámites se formalizó demanda el 28 de diciembre de 2017. Presentado la Abogacía del Estado escrito de contestación el 2 de marzo de 2018

TERCERO.- Se recibió el juicio a prueba. Se presentaron escritos de conclusiones los días 11 de abril y 9 de mayo de 2018. Procediéndose a señalar para votación y fallo el día 18 de febrero de 2021.

Siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. MANUEL FERNANDEZ-LOMANA GARCIA, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sobre la Resolución recurrida.

Se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 11 de julio de 2017 (RG 6469/2013), que desestimó el recurso interpuesto contra las resoluciones relativas a las solicitudes de devolución presentadas en relación con el IRNR 2011.

Los motivos de impugnación son:

1.- De la condición de no residente fiscal en España durante el ejercicio 2011 -pp. 5 a 10-.

2.- Del efectivo desplazamiento del núcleo familiar en el ejercicio 2011 -pp. 10 a 18-.

Antes de entrar en el fondo del asunto, la Sala quiere destacar que, sobre la misma materia, si bien con relación a otro concepto tributario, se ha dictado la STSJ de Madrid de 10 de enero de 2018 (Rec. 418/2016). En dicha sentencia se considera que durante el ejercicio 2011 el recurrente residió en el Reino Unido.

SEGUNDO.- Sobre la residencia fiscal.

A.- El 28 de diciembre de 2012, el recurrente presentó cinco declaraciones modelo 210 del IRNR, que se describen con detalle en las pp. 1 y 2 de la Resolución recurrida y de las que, a juicio del

contribuyente, resultaban determinadas cantidades a devolver.

Consta que el recurrente presentó declaración de IRPF en España, con relación al ejercicio 2011, pero posteriormente solicitó la rectificación de dicha declaración al considerar que era No Residente en dicho ejercicio. Rechazada la petición fue recurrida, siendo desestimado el recurso por el TEAR en Resolución de 26 de febrero de 2016. Esta Resolución es precisamente la que anula la STSJ de Madrid de 10 de enero de 2018 (Rec. 418/2016), pues considera que el recurrente era No Residente en dicho ejercicio.

Evidentemente lo juzgado por el TSJ de Madrid produce un claro efecto reflejo en este proceso, pues el citado Tribunal ya ha dictaminado que en el ejercicio 2011 el recurrente residió en el Reino Unido.

Por último, en cuanto al IRNR, la Administración, en coherencia con lo acordado en relación con el IRPF sostuvo la condición de residente del demandante en el ejercicio 2011.

B.- El TEAC centra el debate cuando señala que " *la cuestión a determinar es en cual país tuvo su residencia fiscal el reclamante en el ejercicio 2011, si se mantuvo en España, quedando, por tanto, sujetas al IRPF sus rentas mundiales (sin perjuicio de lo que resulta de la aplicación del CDI con el Reino Unido), o si se trasladó al Reino Unido, de modo que quedan sujetas es España tan sólo las rentas de fuente española*" -p. 6-.

El art. 9.1 de la Ley 35/2006, establece que:

" Se entenderá que el contribuyente tiene su residencia habitual en territorio español cuando se dé cualquiera de las siguientes circunstancias:

a).- Que permanezca más de 183 días, durante el año natural, en territorio español. Para determinar este período de permanencia en territorio español se computarán las ausencias esporádicas, salvo que el contribuyente acredite su residencia fiscal en otro país.

b).- Que radique en España el núcleo principal o la base de sus actividades o intereses económicos, de forma directa o indirecta. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que el contribuyente tiene su residencia habitual en territorio español cuando, de acuerdo con los criterios anteriores, resida habitualmente en España el cónyuge no separado legalmente y los hijos menores de edad que dependan de aquél".

Son los Estados los que definen en su normativa interna los criterios que determinan la condición de residente y, en el caso de que se produzca un solapamiento de los criterios con otro Estado, de forma que ambos lo consideren residente, debe acudir como medio de solución a lo establecido en el Convenio para evitar la doble imposición. Por tal razón y con acierto, el TEAC comienza por analizar si el demandante era o no residente con arreglo a la normativa española, pues de no serlo decaería el debate.

La determinación de si en el ejercicio 2011 concurrían o no las notas que permiten sostener que el recurrente era residente conforme al art. 9. 1 de la LIRPF es, esencialmente, una cuestión de prueba y, precisamente con idénticas pruebas a las aportadas en el proceso ante el TSJ de Madrid, el Tribunal concluyó que durante el indicado ejercicio el demandante residió en el Reino Unido por las siguientes razones:

"...está acreditado que el demandante, empleado del BBVA, fue trasladado por su entidad empleadora con efectos de 1 de junio de 2011 a Londres (Reino Unido) para desempeñar el cargo de Director de Wholesale Banking & Asset Management y Director de Global Markets, por un periodo de dos años.

En consecuencia, en el año 2011 el recurrente permaneció fuera de España durante más de 183 días, en concreto 214 días (desde el día 1 de junio hasta el día 31 de diciembre del indicado año), de forma que no cumple el primero de los requisitos exigidos por el art. 9.1 de la Ley del IRPF para ser considerado residente en territorio español, al que se anuda la obligación de tributar en España por el

Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

La Administración, no obstante, atribuye al interesado la condición de residente en territorio español argumentando que en el ejercicio 2011 residieron habitualmente en España su cónyuge no separado legalmente y los hijos menores de edad que dependían de aquél.

Sin embargo, los documentos aportados por el recurrente con la demanda acreditan que tanto su cónyuge como sus cinco hijos permanecieron en España hasta la finalización del curso escolar 2010/2011, trasladándose todos ellos al Reino Unido en fecha 29 de agosto de 2011 con la intención de residir en ese país, lo que resulta debidamente probado con los billetes de avión expedidos a favor de su esposa.....y de sus cinco hijos...., así como con los documentos que justifican la aceptación de sus hijos.....para cursar estudios en la escuela.....de Londres, la comunicación y justificante de pago del depósito en la escuela..... para su hija....., y la admisión en la Universidad de Bath de su hijo.....; todos para el curso 2011/2012.

En consecuencia, es evidente que el posterior traslado a Londres de la esposa e hijos del demandante está justificada por razones de estudios y por la búsqueda e instalación de su nuevo domicilio.

Aparte de esto, el interesado ha aportado un certificado de la autoridad tributaria británica en el que se hace constar que, en virtud de la información suministrada por D. Juan, éste "es residente del Reino Unido desde el 1 de junio de 2011 de acuerdo con las leyes del Reino Unido y a los efectos del art. 4(1) del Convenio de Doble imposición suscrito entre el Reino Unido y el Reino de España , añadiendo que " Juan puede tener derecho a solicitar que se someta a imposición en base a las remesas y en el caso de que realice tal solicitud, es posible que no tenga derecho a los beneficios del Convenio salvo que realmente se remitan retas o ganancias desde el extranjero al Reino Unido."

Este añadido dio lugar a que el TEAR negase la residencia del recurrente en Reino Unido por no haber justificado su régimen fiscal en ese país ni que tributase en el mismo por su renta mundial.

Pero lo cierto es que no hay prueba alguna en las actuaciones que permita afirmar que el actor hiciese la solicitud a que se refiere el último párrafo del certificado expedido por la autoridad fiscal de ese país y, además, el recurrente ha aportado al proceso su declaración de la renta en el Reino Unido correspondiente al periodo 6 de abril de 2011 a 5 de abril de 2012 (documento nº 5 de la demanda), y ello evidencia su residencia fiscal en dicho país, no teniendo competencia esta Sala para enjuiciar si tal declaración se ajusta a la legislación tributaria británica, lo que corresponde en exclusiva a los órganos administrativos y/o jurisdiccionales de ese Estado.

En definitiva, en el ejercicio 2011 el recurrente residió en España menos de 183 días y no radicaba en España el núcleo de sus intereses económicos, en los términos previstos en el art. 9.1.b) de la Ley 35/2006, de modo que no tenía su residencia habitual en territorio español y, por ello, no estaba obligado a tributar en España por el IRPF, a tenor del art. 8.1.a) de la mencionada Ley .

Además, el hoy recurrente comunicó su desplazamiento al Reino Unido a la Agencia Tributaria y ésta emitió acuerdo en fecha 27 de junio de 2011 en el que, a la vista de esa comunicación y de la documentación presentada, consideró de aplicación el art. 32 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes.

Por otro lado, la Comunidad de Madrid dictó acuerdo en fecha 31 de julio de 2014 reconociendo que el Sr. Efrain no tuvo su residencia en España en el ejercicio 2011 en relación con el Impuesto sobre el Patrimonio de tal periodo.

En consecuencia, concluye la Sala y coincidimos con su parecer, el recurso debe estimarse pues durante el ejercicio 2011 el recurrente no residió en el Reino de España. Lo que tiene su proyección tanto en el IRPF -que ya enjuicio el TSJ de Madrid- como en el IRNR que ahora enjuiciamos.

Se estima el recurso.

TERCERO.- Sobre las costas.

Procede imponer las costas a la parte demandada - art 139 LJCA-.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación, la Sala dicta el siguiente

FALLO

Estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto el Procurador D. Enrique Sastre Botella en nombre y representación de D. Efrain, contra la Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 11 de julio de 2017 (RG 6469/2013), la cual anulamos por no ser ajustada a Derecho, en los términos que se infieren del Fundamento de Derecho Segundo y con las consecuencias legales inherentes a dicha declaración. Con imposición de costas a la parte demandada.

Intégrese sentencia en el libro de su clase y una vez firme remítase testimonio de la misma junto con el expediente administrativo al lugar de procedencia de éste.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art 89.2 de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D. Manuel Fernandez-Lomana García, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Letrado de la Administración de Justicia, certifico.