



Roj: **STS 4032/2015 - ECLI:ES:TS:2015:4032**

Id Cendoj: **28079130022015100416**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **05/10/2015**

Nº de Recurso: **3419/2013**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **EMILIO FRIAS PONCE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 1737/2013,**
STS 4032/2015

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cinco de Octubre de dos mil quince.

Visto por la Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Supremo el presente recurso de casación para la unificación de doctrina número 3419/2013, interpuesto por la entidad GRUP JMEV, S.L, representada por la Procuradora Doña Isabel Martínez Gordillo, contra la sentencia de 1 de febrero de 2013, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el rec.. 1015/2009 , contra acuerdo de liquidación dictado por el concepto del Impuesto sobre Sociedades, ejercicio 1999, y sanción por infracción tributaria.

Ha sido parte recurrida la Administración General del Estado, aunque no formuló el trámite de oposición en la instancia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia impugnada desestimó el recurso contencioso administrativo interpuesto por la entidad GRUP JVEM, S.L, contra la resolución del Tribunal Económico Administrativo Regional de Cataluña de 21 de julio de 2009, desestimatoria, a su vez, de las reclamaciones acumuladas formuladas contra los acuerdos dictados por la Dependencia Regional de Inspección Financiera de Cataluña, en 27 de diciembre de 2004, de liquidación por el concepto del Impuesto sobre Sociedades, ejercicios 1999, por importe de 93.539,63 euros, y de imposición de sanción derivada, por importe de 94.376,88 euros.

La Inspección de los Tributos había incoado acta de disconformidad a la entidad, que había declarado como sociedad transparente, por haber llevado a cabo la venta de un solar en Sant Feliú de Llobregat, en fecha 30 de diciembre de 1999, a sociedad Marketing Progresista, S.L, por un precio de 44.000.000 de pesetas más el 16 % de IVA, habiendo procedido el mismo día Marketing Progresista a la venta del mismo solar a la entidad Jardinova, S.A, por el precio de 80.500.000 ptas más el 16 % de IVA.

Ante los indicios apreciados, la Inspección llegó a la conclusión de que el obligado tributario realizó un negocio jurídico simulado con simulación relativa, sirviéndose de una sociedad interpuesta para efectuar el negocio de transmisión a Jardinova, verdadero adquirente del solar, por lo que aumentó la base imponible por la operación referida a 43.615.306 ptas (resultado contable de 43.809.880 pts, con una corrección negativa por depreciación monetaria de 194.574 pts), practicando la liquidación correspondiente, por importe de 93.539,63 euros (cuota de 75.501.50 euros y unos intereses de 18.038,13 euros).

Por otra parte, incoó expediente sancionador, que finalizó con la imposición de una sanción por importe de 94.376,88 euros, en aplicación de la nueva Ley General Tributaria, al considerar que la infracción sería muy grave, (100 por 100 de la cuota no ingresada, más 25 puntos por perjuicio económico).



La Sala de instancia confirma el criterio de la Inspección, mantenido también por el TEAR de Cataluña, reproduciendo lo que había declarado en la sentencia de 17 de enero de 2013 dictada en el recurso interpuesto contra la liquidación por IVA practicada, al considerar que los razonamientos eran plenamente trasladables al caso.

En dicha sentencia artumentó de la siguiente forma:

" *En el presente caso, de la documentación que obra en el expediente administrativo y que ha sido examinada por el TEARC se desprenden, como indicios suficientes, que a) ha quedado de manifiesto que Marketing Progresista no tenía capacidad financiera para realizar la compra del solar, b) que las dos operaciones de venta fueron llevadas a cabo el mismo día, ante el mismo notario y con número de protocolo consecutivos; c) que simultáneamente, de manera que el ingreso de los cheques recibidos por la reventa que Marketing Progresista hizo fue anterior al propio pago de la compra realizada a la obligada tributaria, se llevaron a cabo las dos operaciones; d) que Marketing Progresista es una sociedad instrumental utilizada para emitir facturas por servicios que, o bien no se prestan, o bien se prestan por otras empresas contratantes con ella; e) que la intervención ante el director de la sucursal bancaria de Grup Jmev para que Marketing Progresista pudiera obtener una suma importante de dinero metálico precisamente en la sucursal donde Grup Jmev es cliente y no lo es Marketing Progresista contradice la alegación de la obligada tributaria en orden al desconocimiento de la subsiguiente operación de venta; f) es asimismo incongruente el desconocimiento que dice la recurrente tener del mercado inmobiliario en cuanto que en el mismo día se lleva ron a cabo dos operaciones sucesivas de venta, en las cuales la segunda duplica el precio de la primera.*

Todos estos datos han llevado al TEARC a considerar que la calificación de simulación recogida por el Inspector actuante es en realidad la intención que ha movido a los contratantes y, a juicio de la Sala, no puede llegarse a ninguna otra conclusión lógica que la apuntada por la Inspección y por el TEARC, así como por el Abogado del Estado al contestar la demanda, pues quedan huérfanas de apoyo probatorio las alegaciones presentadas por la demandante.

En cuanto a la sanción impuesta, ha sido impugnada por la parte recurrente basándose en la falta de tipicidad y en la falta de acreditación de perjuicio económico para la Administración. Pues bien, habiendo quedado acreditada la conducta querida por las partes en la conclusión de un negocio simulado, no puede ser más evidente la tipicidad y la culpabilidad insita. Por otro lado, carece de razón la alegación de falta de perjuicio económico, toda vez que la correcta imputación de una determinada ganancia en la base imponible es dato de importancia a tomar en consideración a la hora de realizar la declaración y liquidación tanto del Impuesto sobre el Valor Añadido como del Impuesto sobre Sociedades e incluso el IRPF que corresponda a los socios de la entidad inspeccionada."

Además, ahora, en la impugnada se agrega que:

*"Los anteriores razonamientos son plenamente trasladables al presente caso, con las obvias adaptaciones, pues la analogía existente entre ambos supuestos es total. Se trata de unos mismos hechos básicos, y la controvertida consideración de simulación, en el ámbito del IVA, conduce a elevar la base imponible por la operación referida a 80.500.000 pta. y a comisión de la infracción del art. 79.a) LGT, mientras que en el ámbito del Impuesto sobre Sociedades al aumento de la base imponible y a la infracción apreciada, lo que aquí no se discute sino en aquel presupuesto, con base a un debate dialéctico que ha sido el mismo en ambos recursos y a un material probatorio que también ha sido el mismo, pues la prueba practicada en aquel recurso ha sido traída a éste. Y por lo que hace al elemento elemento culpabilístico, como ya se apuntaba, es precisamente en el ámbito del Impuesto sobre Sociedades, y dada la condición de entidad transparente, en el IRPF que corresponda a los socios de la entidad inspeccionada, donde especialmente se proyecta el ánimo defraudario **CUARTO**: En virtud de los razonamientos trascritos, y conforme a los principios de unidad de doctrina y seguridad jurídica, bastaría para concluir que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 70.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, es obligada la desestimación del presente recurso contencioso-administrativo, por ser conforme a derecho la resolución a que se refiere el mismo. Ello no obstante, la Sala estima conveniente abundar en la existencia de una suma de indicios unívocos, no contradichos de manera justificada, que por su número y significación, acreditan suficientemente la simulación controvertida.*

En efecto, resultaba significativa la insistencia de la actora en que al ir a formalizar la venta el 30 de diciembre de 1999 ignoraba que su comprador la iba a revender a su vez, y que ello le fue comentado el día de la firma, sin más detalles. Las circunstancias expuestas por el TEARC y antes consideradas evidencian lo contrario. De un lado, con anterioridad a esa fecha la recurrente solicitó del responsable de la oficina bancaria que se dispusiera para ese día de efectivo para retirar 36.500.000 pta., según resulta de la diligencia obrante al folio 90 del expediente de la Inspección, importe que es el que extrajo en efectivo la representante de Marketing Progresista S.L. el día de la compraventa. No existe ningún motivo para no otorgar credibilidad a la declaración del tercero, que ningún interés tiene en el asunto, y ningún motivo de enemistad con la actora se evidencia por lo que resulta del



documento núm. 23 acompañado a la demanda. La recurrente, parte interesada, se limita a negar la certeza de lo declarado por el Sr. Julián, sin que haya propuesto su declaración en esta sede judicial. Por otro lado, las dos escrituras de compraventa se autorizan por el mismo Notario, con números correlativos, circunstancia que en concordancia con lo anterior supone que se prepararon para realizarse conjuntamente con antelación. A ello cabe añadir que la nota informativa que se adjunta a ambas escrituras es la misma, solicitada el 29 de diciembre de 1999, y la propia recurrente admite en sus alegaciones ante el TEARC que se celebraron en la oficina bancaria donde tenía cuenta abierta y "en un solo acto", reiterando que "ante dicho notario comparecen tres entidades; GRUP JMEV, S.L., MARKETING PROGRESISTA, S.L. y JARDINOVA, S.A. El primero vende al segundo y, éste a su vez vende a JARDINOVA, S.A. que compra. Por lo tanto existen dos operaciones jurídicas de compraventa en un solo acto pero en dos documentos públicos distintos", añadiendo que "en estos casos es totalmente normal que, una vez se ha leído por el notario las correspondientes escrituras, las partes se hagan recíprocamente las entregas de dinero y de la posesión del bien adquirido o al revés". Supone un nuevo elemento indiciario que ahora, en la demanda, contrariando sus anteriores manifestaciones, la actora alegue que "mi representada no estaba presente en el acto de esa firma", refiriéndose a la venta por Marketing Progresista, S.L. a Jardinova, S.A. Amén de contrariar lo antes manifestado, esa intimidación antes confesada concuerda con que en ambas escrituras se confiese el precio como recibido con anterioridad y conste que primero se realiza el ingreso de los cheques de Jardinova en la cuenta de Marketing Progresista y minutos después la transferencia de ésta a la cuenta de la recurrente. Y sería totalmente anormal que, sin esa coetaneidad, Jardinova pagara anticipadamente la totalidad del precio a quien no constaba siquiera como titular de la finca en el Registro.

Item más, si bien la recurrente justifica la decisión de vender el inmueble en diciembre de 1999, no ofrece ningún motivo coherente para justificar la alegada promesa de venta. En la escritura de compraventa no se hace referencia alguna a tal promesa, formalizada en un documento privado, sin que hasta su aportación a la Inspección conste ninguna de las circunstancias previstas en el art. 1227 del Código Civil. Desde luego, no puede negarse valor indiciario a que en dicho documento no se pacten arras o entregas a cuenta, máxime cuando tal promesa se efectúa estando el bien arrendado y la recurrente se obligaba a la venta libre de arrendatarios (en esto se insistirá). La parte recurrente trata de justificarlo en la circunstancia de que en caso de incumplimiento por la promitente no se había pactado ninguna indemnización y "mi representada podía vender a otro sin tener que pagar indemnización contractual". Si tal fuera la creencia que de buena fe tenía la actora, no se comprende como no se liberó de su obligación al conocer la existencia de un comprador que ofrecía casi el doble de precio. Por otro lado, la recurrente se limita a afirmar que "MARKETING PROGRESISTA, S.L. y mi representada no habían tenido ningún tipo de relación ni personal ni comercial entre sus socios y administradores antes de este negocio jurídico, y tampoco la mantuvieron después. Simplemente se pusieron de acuerdo para comprar y vender entre ellas. Nada había habido antes y nada hubo después". Nada se nos dice pues sobre el origen de contacto entre la entidad recurrente y Marketing Progresista y de sus tratos preliminares, que lógicamente no solo podían haber sido alegados, sino también probados, para hacer creíble la realidad de la promesa de venta y ulterior compraventa a ésta.

Al hilo de lo anterior, la Inspección no pone en duda la intermediación de Jordà y Guasch, S.A. en la operación de compraventa, corroborada por las manifestaciones del representante de Jardinova, sino las personas entre las que real y efectivamente medió, al ser solo aparente la intervención de Marketing Progresista

La principal defensa de la recurrente es que el precio pactado en la promesa de venta, por el que -según ella- real y efectivamente vendió Marketing Progresista, es un precio acorde con el del mercado, según resulta del dictamen pericial que acompaña, y que le suponía una rentabilidad de un 10% en unos dos años.

Para llegar a tal conclusión, el perito de parte calcula el precio unitario por metro cuadrado por el que se vendió la recurrente vendió el terreno y, como afirma que se trata de una parcela sin urbanizar, calcula valor en venta añadiendo a ese valor del suelo, el coste de la transformación del suelo por obras y gestión, comercialización y un beneficio, obteniendo un valor de venta de la parcela urbanizada de 149,83 €/m², que contrasta con tres operaciones de venta de parcelas del tipo industrial y urbanizada de la comarca, concluyendo que aquel se encuentra en la horquilla de precios de mercado de la zona.

Pues bien, en primer lugar, el informe pericial, no justifica los valores de transformación del suelo por obras, transformación del suelo por gestión, comercialización y beneficio, que considera, ni tampoco precisa la fuente de los parámetros de contraste, ni justifica suficientemente su carácter homogéneo a la finca controvertida, lo que desde luego afecta a su valor probatorio; pero lo que es aún más importante, el perito parte de la premisa de que se trata de un terreno sin urbanizar, lo cual sostiene en que según la escritura de compraventa de 30 de diciembre de 1999 fue adquirida en situación de parcela sin urbanizar y con el planeamiento derivado aprobado definitivamente. Sin embargo, de la escritura de compraventa no se desprende que, como considera el perito, el terreno se vendiera sin urbanizar. Por el contrario, tanto el representante de la compradora Jardinova, como la propia actora en la demanda, se refieren a la parcela enajenada, como solar, lo que además concordaría con



que en el catastro conste en septiembre de 2001 la alteración por la edificación de una superficie de 1.776 m² en el terreno adquirido el 30 de diciembre de 1999. Además, en la escritura de compraventa se hace constar que la única carga es una hipoteca pagada y cancelada en escritura pública, mientras que en la escritura por la que adquirió la actora se hacía constar que en la nota informativa del Registro constaba como carga un saldo de la cuenta de liquidación provisional resultante de la reparcelación del sector y se solicitaba su cancelación. En definitiva, el presupuesto básico del peritaje carece de sustento probatorio, pues en modo alguna acredita la recurrente, ni lo ha intentado, que el suelo no hubiera sido ya transformado o que la fuera Jardinova quien costeó los costes de urbanización

Frente a ello, como destacábamos, lo cierto es que el inmueble que el recurrente pretende que se comprometió a vender por 44.000.000 pta. se vendió en fecha 30 de diciembre de 1999 por 80.500.00 pta. A ello deben añadirse aún dos circunstancias. De un lado, que en el momento de otorgar la pretendida promesa de venta, el inmueble se encontraba arrendado por una nada despreciable renta. El precio de 44.000.000 pta. para la futura compraventa se pacta por la transmisión libre de arrendatarios, por lo que el cumplimiento de tal condición podía lógicamente suponer un coste para el vendedor según cuales fueron los términos del contrato de arrendamiento, de manera que ese beneficio del 10% que alega la recurrente como suficiente para justificar el precio pactado, sería en realidad menor. Desde esa perspectiva es indiciario que la parte no aportara el contrato de arrendamiento que le fue requerido por la Inspección. Y por último, si bien la escritura de constitución de la hipoteca que se canceló el mismo día 30 de diciembre de 1999 no se ha aportado, en la escritura de cancelación de ésta fecha, consta que la actora constituyó en fecha de 29 de julio de 1997 una hipoteca en favor de la Caixa sobre la finca que nos ocupa para garantizar un principal prestado de 40.000.000 pta., más los intereses por el plazo de un año al tipo del 6%, los intereses de demora por igual plazo al tipo del 20,50% y la cantidad de 6.000.000 pta., para costas y gastos, de donde se desprende que la finca se había tasado en una cantidad sensiblemente superior a los 44.000.000 pta. por los que la recurrente afirma que dos años después prometió vender en el año natural."

SEGUNDO.- Contra la referida sentencia, la representación de GRUP JMEV, S.L, interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina, invocando como sentencias de contraste las dictadas por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia en 31 de octubre de 2012, rec. 177/2008, y por la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en 9 de abril de 2012, rec. 201/2009 y en 11 de diciembre de 2008,, rec. 853/05, y suplicando sentencia que anule la recurrida, así como los actos que confirma, condenando a la Administración a indemnizarla en los gastos surgidos para mantener el aval prestado para lograr la suspensión de los actos originarios, con imposición de costas.

TERCERO.- Conferido traslado al Abogado del Estado dejó transcurrir el plazo concedido para el trámite de oposición, sin que presentara escrito alguno.

CUARTO.- Para el acto de votación y fallo se señaló la audiencia del día 30 de septiembre de 2015, fecha en la que tuvo lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Emilio Frias Ponce,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La recurrente mantiene que la sentencia impugnada es contraria a derecho y a la jurisprudencia, interponiendo recurso de casación para unificación de doctrina, con aportación de las certificaciones de las sentencias dictadas por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 31 de Octubre de 2012 y por la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda de 9 de Abril de 2012 y 11 de diciembre de 2008 .

Respecto a la sentencia de 31 de octubre de 2012 de Murcia, en el apartado "Relación precisa y circunstanciada de las identidades determinantes de las contradicciones alegadas" se limita a afirmar:

" Existe identidad en la situación, las partes, los hechos y fundamentos y las pretensiones entre los contenidos en la sentencia recurrida y la sentencia de contraste.

En ambos casos la parte actora es el obligado tributario que estando disconforme con el acta de inspección levantada por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria (en adelante AEAT), Dependencia de Inspección, recurre contra la liquidación definitiva ante el Tribunal Económico Administrativo Regional (TEAR) y, siendo desestimatoria la resolución del Tribunal, interpone recurso contencioso administrativo, que se desestima, en solicitud de la anulación de los actos impugnados liquidación del Impuesto y el subsiguiente procedimiento sancionador por no ser conformes a Derecho.



Alegación por parte de la Administración de negocio simulado, prueba de indicios y ausencia de prueba directa, por parte del obligado tributario se han desvirtuado las presunciones mediante pruebas plenas, directas y objetivas suficientes.

Contradicción entre los pronunciamientos de la sentencia alegada y la recurrida."

Luego en un apartado que denomina "Doctrina que se entiende vulnerada con la sentencia recurrida" alude a la presunción de inocencia, al negocio jurídico simulado y a la carga de la prueba.

En cuanto a la presunción de inocencia argumenta que la prueba de presunciones o indicios en la que se basó la inspección y reproduce el Tribunal Jurisdiccional no puede prosperar cuando se desvirtúa, como es el caso, por la contraparte con pruebas plenas, directas y objetivas suficientes, y que en cualquier proceso judicial se parte de los principios constitucionales de igualdad y de presunción de inocencia, por lo que las presunciones que pueda realizar la Agencia en un proceso administrativo no sirven en un proceso judicial ante las pruebas presentadas por el contribuyente, debiendo probar la Agencia Tributaria sus presunciones.

Respecto al negocio simulado alega, después de una referencia a la liquidación girada por IVA, objeto de otro recurso, que en el caso del Impuesto sobre Sociedades, como Marketing Progresista, S.L, no declaró dicho impuesto en el ejercicio 1999, al determinarse por la prueba de indicios que es un negocio simulado con persona interpuesta, se imputa la ganancia de la segunda operación de compraventa a GRUP JMEV, S.L, que es solvente.

Finalmente, en relación con la carga de la prueba, sostiene que la presunción de inocencia no puede ser sustituida por la presunción de culpabilidad, por lo que corresponde a la Administración Tributaria la prueba de la simulación lo que en este caso no ha hecho, ya que sólo ha utilizado la prueba de indicios sin aportar en ningún momento otro medio de prueba, lo que sí ha realizado la parte recurrente.

Concluye su exposición señalando en dos columnas los indicios alegados en la sentencia que se recurre y las pruebas directas y objetivas. Alegadas por la recurrente, que junto con otras que indica sirven para mantener que el negocio de compraventa del solar realizado a favor de Marketing Progresista fue eficaz y válido.

Por otra parte, con invocación de las sentencias de contraste de la Audiencia Nacional de 9 de abril de 2012 y de 11 de diciembre de 2008, considera que la sentencia impugnada infringe lo establecido en las sentencias de contraste en relación a que la prueba de presunciones no es suficiente en materia sancionadora, la cual reclama por traslación de los principios propios del derecho penal, aplicables al derecho administrativo sancionador, la existencia de una prueba de cargo, plena, directa y obtenida lícitamente que, por ir más allá de toda duda razonable, sea idónea para enervar el derecho constitucional a la presunción de inocencia, prueba que no incumbe al contribuyente sino íntegramente a la Administración.

Agrega que en nuestro caso, independientemente de que exista falta de tipicidad y falta de acreditación del perjuicio económico para la Administración, la sentencia recurrida infringe los criterios jurídicos de las sentencias de contraste en tanto que la regularización de la inspección está basada en su totalidad por indicios y no por pruebas directas, habiéndose tomado como probados, para sancionar, los hechos plasmados en el acta de disconformidad sin someterlos a crítica o revisión alguna en la sentencia impugnada.

SEGUNDO.- El recurso de casación para la unificación de doctrina, regulado en la Sección Cuarta, Capítulo III, Título IV (arts. 96 a 99) de la Ley procesal de esta Jurisdicción, se configura como un recurso excepcional y subsidiario respecto del de casación propiamente dicho, que tiene por finalidad corregir interpretaciones jurídicas contrarias al ordenamiento jurídico, pero sólo en cuanto constituyan pronunciamientos contradictorios con los efectuados previamente en otras sentencias específicamente invocadas como de contraste, respecto de los mismos litigantes u otros en idéntica situación y, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales.

Se trata, con este medio de impugnación, de potenciar la seguridad jurídica a través de la unificación de los criterios interpretativos y aplicativos del ordenamiento, pero no en cualquier circunstancia, conforme ocurre con la modalidad general de la casación -siempre que se den, desde luego, los requisitos de su procedencia-, sino "sólo" cuando la inseguridad derive de las propias contradicciones en que, en presencia de litigantes en la misma situación procesal y en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, hubieran incurrido las resoluciones judiciales específicamente enfrentadas.

No es, pues, esta modalidad casacional una forma de eludir la inimpugnabilidad de sentencias que, aun pudiéndose estimar contrarias a Derecho, no alcancen los límites legalmente establecidos para el acceso al recurso de casación general u ordinario, ni, por ende, una última oportunidad de revisar jurisdiccionalmente sentencias eventualmente no ajustadas al ordenamiento para hacer posible una nueva consideración del caso por ellas decidido. Es, simplemente, un remedio extraordinario arbitrado por el legislador para anular, sí,



sentencias ilegales, pero sólo si estuvieran en contradicción con otras de Tribunales homólogos o con otras del Tribunal Supremo específicamente traídas al proceso como opuestas a la que se trate de recurrir .

Esa configuración legal del recurso de casación para la unificación de doctrina determina la exigencia de que en su escrito de formalización se razone y relacione de manera precisa y circunstanciada las identidades que determinan la contradicción alegada y la infracción legal que se imputa a la sentencia (art. 97).

TERCERO.- En el presente caso resulta que el escrito presentado por la parte recurrente, lejos de responder a la modalidad de casación para la unificación de doctrina, se formula como si se tratara de un recurso de casación ordinario, sin un reflejo específico de la identidad de hechos, fundamentos y pretensiones.

Al proceder de esta forma se olvida de las exigencias procesales que ha de cumplir el recurrente en la modalidad casacional en que nos encontramos.

No obstante, y aunque prescindieramos de los defectos formales, hay que reconocer, la falta de identidad sustancial entre la sentencia impugnada y la de contraste del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, pues se refiere a una liquidación por IVA, ejercicio 1999, y a la sanción derivada, por no admitir la Inspección la procedencia deducir el IVA soportado por parte de una empresa, por existir indicios para deducir que las facturas expedidas por una entidad por venta de pieles no obedecían a operaciones reales, al carecer de la infraestructura necesaria para realizar las operaciones facturadas, recurso que finalizó con un pronunciamiento estimatorio, con anulación de los actos impugnados, ante la justificación de la realidad de las operaciones de la recurrente con las pruebas documentales y testificales practicadas en el recurso..

En efecto, a pesar de tratar también de la prueba de presunciones en un caso de simulación, en modo alguno parte de los mismos presupuestos de hecho que la dictada y ahora recurrida, no existiendo tampoco discrepancia en la doctrina, al haberse producido una distinta valoración de la prueba, a la vista de las circunstancias concurrentes en cada supuesto, de manera que la diferencia apreciada no responde a una diversa y contradictoria interpretación de la norma, cuya corrección constituye el fundamento y objeto del recurso de casación para la unificación de doctrina, sino a la específica valoración de las pruebas, que justifica la divergencia en la solución adoptada, debiendo significarse, finalmente, que este recurso no puede fundarse en la revisión de la prueba efectuada en la instancia, que es a lo que en definitiva pretende el planteamiento de la recurrente.

CUARTO.- Por lo que respecta a la sanción, el escrito de interposición tampoco contiene la relación precisa y circunstanciada de las identidades determinantes de la contradicción alegada, al limitarse a señalar que la sentencia impugnada infringe lo establecido en las sentencias de contraste en relación a que la prueba de presunciones no es suficiente en materia sancionadora, solicitando que se anule la sanción tributaria en cuanto deriva de la liquidación impugnada, que está basada en su totalidad por indicios y no por pruebas directas, habiéndose tomado como probados, para sancionar, los hechos plasmados en el acta de disconformidad sin someterlos a crítica o revisión alguna.

En todo caso hay que apreciar también la falta de identidad.

Así por lo que respecta a la sentencia de la Audiencia Nacional de 11 de diciembre de 2008 , debe significarse que confirma una regularización practicada a una entidad por el Impuesto sobre Sociedades al no admitir determinados gastos como deducibles por no estar relacionados con los ingresos, sin apreciar fraude de ley ni simulación, anulándose la sanción impuesta por no estar acreditada la culpabilidad.

Por su parte en la sentencia de 9 de abril de 2012 , se refiere a un supuesto en el que la administradora de la sociedad recurrente ejercía la misma actividad de transporte, que constituía el objeto social de la entidad, considerándose que no podía admitirse como realmente realizaba en base a una serie de indicios, por lo que no cabía integrar en la base imponible del IRPF ningún rendimiento procedente de su actividad económica, siendo la base imponible en el IVA de 0 pts, imputándose la renta obtenida de la facturación de la administradora a la sociedad, si bien en cuanto a la sanción se anula por considerarse insuficiente la prueba de presunciones utilizada para liquidar, a diferencia de la sentencia recurrida que razona haber quedado acreditada la conducta querida por las partes.

QUINTO.- Por lo expuesto, procede declarar no haber lugar al recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto, sin que proceda acordar pronunciamiento en cuanto a las costas, al haber dejado transcurrir el Abogado del Estado, en la instancia, el plazo concedido para formular escrito de oposición.

En su virtud, en nombre de su Majestad el Rey, y por la autoridad que nos confiere el pueblo español

FALLAMOS



No ha lugar al recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Grup JMEV S.L, contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo,, Sección Primera del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 1 de febrero de 2013 , sin costas.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Emilio Frias Ponce Joaquin Huelin Martinez de Velasco Jose Antonio Montero Fernandez Manuel Martin Timon Juan Gonzalo Martinez Mico Rafael Fernandez Montalvo **PUBLICACION.**- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia, por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, Don Emilio Frias Ponce hallándose celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, ante mi la Secretaria. Certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ