



Roj: **ATS 766/2021 - ECLI:ES:TS:2021:766A**

Id Cendoj: **28079130012021200102**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **22/01/2021**

Nº de Recurso: **4464/2020**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **CESAR TOLOSA TRIBIÑO**

Tipo de Resolución: **Auto**

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 22/01/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 4464/2020

Materia: OTROS TRIBUTOS

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excmo. Sr. D. César Tolosa Tribiño

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Celia Redondo Gonzalez

Secretaría de Sala Destino: 002

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 4464/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. César Tolosa Tribiño

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Celia Redondo Gonzalez

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. César Tolosa Tribiño, presidente

D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D.ª Inés Huerta Garicano

D. Ángel Arozamena Laso



En Madrid, a 22 de enero de 2021.

HECHOS

PRIMERO.-1. El abogado del Estado, en la representación que le es propia, preparó recurso de casación contra la sentencia dictada el 5 de diciembre de 2019 por la Sección Funcional Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, en el recurso 903/2018, que estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Avilés Mesa, S.L., contra la resolución del Tribunal Económico-administrativo Regional de Andalucía ["TEARA"], con sede en Málaga, de 26 de julio de 2018, por la que se desestimó la reclamación económico-administrativa formulada contra las liquidaciones giradas por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria para regularizar el Impuesto sobre Sociedades, ejercicios 2013 y 2014, de Avilés Mesa, S.L.

2. Tras justificar la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, identifica como infringidos el artículo 119.3 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (BOE de 18 de diciembre) ["LGT"], en relación con el artículo 25.1 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo (BOE de 11 de marzo) ["TRLIS"]. Y expresa al respecto lo siguiente:

"Seguimos, a efectos de exponer la infracción, que a nuestro juicio y con el debido respeto se habría cometido por la sentencia de instancia, los fundamentos expresados por el TEAC en su reciente resolución de 14 de mayo de 2019, sustancialmente coincidentes con los que se hicieron valer en la resolución del TEARA y en la contestación a la demanda.

El art. 25.1 TRLIS (actual art. 26.1. LIS) permite al sujeto pasivo del Impuesto sobre Sociedades compensar las bases imponibles negativas (BIN) que tuviese pendientes de aplicación, con las bases imponibles positivas objeto de liquidación o autoliquidación con los límites previstos, y esto significa que puede elegir por compensarlas o no compensarlas, pudiendo, además, optar el contribuyente en qué período o períodos compensa y en qué cuantía.

El artículo con el término "podrán", expresa posibilidad, más concretamente, concreta la posibilidad que tiene el contribuyente de compensar sus BIN provenientes de ejercicios anteriores, es decir, le otorga la opción de hacerlo, opción que debe ser ejercitada al tiempo de presentar su autoliquidación o declaración en el plazo reglamentario.

El hecho de que la Ley permita al contribuyente elegir entre compensar o no las bases imponibles negativas y, en el primer caso, el importe a compensar dentro de los límites posibles, entra plenamente dentro del concepto de "opción". La Ley reconoce a los sujetos pasivos el derecho a compensar bases imponibles negativas de ejercicios anteriores; el ejercicio de dicho derecho es potestativo y no imperativo, debiendo ser el sujeto pasivo el que decida, dentro de los límites legales establecidos para ello, si ejercita o no su derecho a la compensación, así como el importe de la misma.

Además, se trata de una opción que se ejercita "con la presentación de una declaración", que es la declaración del Impuesto sobre Sociedades, por lo que la elección respecto de la compensación o no y, en caso afirmativo, de la cuantía de la misma, debe considerarse una opción tributaria que se ejercita mediante la presentación de una declaración y, en consecuencia, que cumple todas las condiciones para que le resulte aplicable el artículo 119.3 LGT anteriormente transcrito.

Si la modificación del ejercicio de opción sólo puede realizarse dentro del plazo reglamentario, como claramente dispone el artículo 119.3 LGT, la opción misma sólo puede ser ejercitada en dicho plazo, lo contrario vendría a situar en mejor posición a quien no cumple en plazo sus obligaciones tributarias, permitiéndole ejercitar opciones de manera extemporánea, mientras que quien cumple con sus obligaciones queda limitado a su ejercicio al plazo de su correcto cumplimiento.

En concreto, las posibilidades que se pueden dar en orden a la compensación de bases imponibles negativas son las siguientes:

1. Que el contribuyente hubiere autoliquidado una base imponible previa a la compensación de cero o negativa, teniendo bases imponibles negativas de ejercicios anteriores pendientes de compensar. En este caso debe entenderse que el contribuyente no ejercitó opción.
2. Que el contribuyente decida deducirse hasta el límite máximo compensable en el ejercicio en función de la base imponible positiva previa a la compensación autoliquidada. En este caso debe entenderse, no que el contribuyente haya optado por compensarse el concreto importe compensado, sino que implícitamente optó por deducirse el importe máximo que se podía deducir.



3. Que, aun autoliquidando una base imponible previa a la compensación positiva, el contribuyente decida no compensar importe alguno o compensar un importe inferior al límite máximo compensable en el ejercicio en función de la base imponible positiva previa a la compensación autoliquidada. En este caso es claro que el contribuyente optó por no aprovechar en todo o en parte las bases imponibles negativas compensables, lo que tendrá una determinada repercusión sobre la cantidad que finalmente resulte a ingresar o a devolver en su autoliquidación.

4. Que el contribuyente no hubiere presentado autoliquidación estando obligado a ello. Este es el supuesto a que se refiere el presente recurso y, en estos casos, debe entenderse que el interesado, incumpliendo la más básica de sus obligaciones tributarias, no ejercitó el derecho a compensar cantidad alguna dentro del periodo reglamentario de declaración, optando por su total diferimiento, por lo que, transcurrido dicho periodo reglamentario de declaración, no podrá rectificar su opción mediante la presentación de declaración extemporánea ya sea en el seno de un procedimiento de comprobación.

Por otro lado, la anterior conclusión no se ve alterado por el hecho de que el artículo 119 LGT haya sido objeto de modificación por la Ley 34/2015, de 21 de septiembre, incorporando un nuevo apartado 4 que dispone:

"4. En la liquidación resultante de un procedimiento de aplicación de los tributos podrán aplicarse las cantidades que el obligado tributario tuviera pendientes de compensación o deducción, sin que a estos efectos sea posible modificar tales cantidades pendientes mediante la presentación de declaraciones complementarias o solicitudes de rectificación después del inicio del procedimiento de aplicación de los tributos."

Este nuevo apartado viene a decir es que existiendo BIN procedentes de ejercicios anteriores pendientes y siguiéndose frente al interesado un procedimiento de aplicación de los tributos, si como consecuencia de la regularización se incrementa la base imponible positiva del ejercicio, en el acto de liquidación ese aumento resultante del procedimiento puede neutralizarse a través de compensar esas BIN procedentes de ejercicios anteriores que se tuvieran pendientes; con la limitación que deriva del propio precepto en cuanto prohíbe que las cantidades pendientes puedan modificarse, "mediante la presentación de declaraciones complementarias o solicitudes de rectificación después del inicio del procedimiento de aplicación de los tributos".

Y si bien la STS de 22 de noviembre de 2017, rec. cas. 2654/2016, viene a reconocer, con cita de la modificación del art. 119 LGT, la posibilidad de que puedan modificarse las BIN inicialmente aplicadas, ello no significa que la aplicación de las BIN haya dejado de ser una opción sujeta a lo dispuesto en el art. 119.3 LGT sino que la posibilidad de aplicar cantidades distintas responde al concreto caso examinado por el TS en la sentencia citada y constituye, en definitiva, una manifestación del principio de regularización íntegra, sin que este último principio pueda invocarse en un caso como el presente.

Dicho todo esto, no puede más que concluirse que si la rectificación del ejercicio de una opción tributaria sólo puede realizarse dentro del plazo reglamentario, como claramente dispone el artículo 119.3 LGT, la opción misma, esto es, en el caso de las BIN, decidir por compensar (todas o parte de las disponibles) o no compensarlas, sólo puede ejercitarse en dicho plazo, puesto que admitir lo contrario (permitir ejercitar opciones tributarias a través de autoliquidaciones o declaraciones tributarias extemporáneas) vendría a situar en mejor posición a quien no cumple en plazo sus obligaciones tributarias, mientras quien cumple con sus obligaciones queda limitado a su ejercicio al plazo de su correcto cumplimiento.

Por último, tampoco resulta decisivo el argumento esgrimido por la Sala de instancia a mayor abundamiento cuando apela al art. 1196 del Código Civil pues no estamos en realidad ante una compensación que reúna los requisitos establecidos en ese precepto sino ante un derecho expresamente reconocido por la normativa del Impuesto sobre Sociedades que debe ejercitarse en los términos previstos en las leyes tributarias".

3. Razona que tales infracciones han sido relevantes y determinantes de la decisión adoptada en la resolución recurrida, toda vez que "la Sala llega a la conclusión de que la aplicación de bases imponibles negativas no constituye una opción de las reguladas en el art. 119.3 LGT, posibilitando de ese modo la minoración de bases positivas que resultas de autoliquidaciones presentadas extemporáneamente", indicando seguidamente que "[s]i la Sala, dicho sea con el debido respeto, hubiera interpretado los artículos 119 LGT y 25 TRLIS en el sentido que defendemos, el fallo solamente podría haber sido desestimatorio de la pretensión del interesado", y que "[l]a *ratio decidendi* de la sentencia de instancia se sitúa en esa configuración de la compensación de bases como un derecho que no constituye una opción del art. 119.3 LGT y por eso hemos referido el juicio de relevancia a esa declaración. La cita del art. 1.196 del Código Civil es un *obiter dicta* por lo que no resulta necesario extender a ella el juicio de relevancia si bien, en cualquier caso, en el apartado anterior hemos tratado de desvirtuar este argumento de la Sala de instancia".

4. Subraya que la norma que entiendo vulnerada forma parte del Derecho estatal.



5. Considera que concurre interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia porque se dan las circunstancias contempladas en las letras a) y c) del artículo 88.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa ["LJCA"], así como la presunción contenida en el artículo 88.3, letra a) LJCA.

5.1. La sentencia recurrida fija, ante cuestiones sustancialmente iguales, una interpretación de las normas de Derecho estatal en las que se fundamenta el fallo que contradice la que otros órganos jurisdiccionales han establecido [artículo 88.2 a) LJCA].

Cita al efecto las siguientes sentencias:

- La sentencia dictada el 29 de abril de 2011 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Burgos (rec. 138/2010; ES:TSJCL:2011:1824).

- La sentencia dictada el 15 de septiembre de 2015 por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (rec. 571/2013; ES:TSJM:2015:10065).

- La sentencia dictada el 31 de enero de 2020 por la Sección Funcional Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga (rec. 78/2019; ECLI:ES:TSJAND:2020:7600).

5.2. La doctrina que sienta la sentencia recurrida afecta a un gran número de situaciones, bien en sí misma o por trascender del caso objeto del proceso [artículo 88.2.c) LJCA], en atención a que "tanto la existencia de bases imponibles negativas como el hecho de la presentación extemporánea de declaraciones pueden considerarse habituales lo que impide descartar que ambas puedan darse conjuntamente en otros casos".

5.3 Se han aplicado normas en las que se sustenta la razón de decidir sobre las que no existe jurisprudencia [artículo 88.3.a) LJCA] en el sentido del artículo 1.6 del Código Civil, indicando al respecto que "[e]l Tribunal Supremo ha tratado el asunto en la sentencia de 22 de noviembre de 2017, rec. cas. 2654/2016, a la que más arriba se ha hecho referencia. Sin embargo, dicha sentencia no establece un criterio aplicable a un supuesto como el presente en el que se ejercita el derecho con motivo de la presentación extemporánea de la declaración y, en todo caso, el Tribunal Supremo no se he pronunciado sobre cuál debe ser la interpretación conjunta de los apartados 3 y 4 del art. 219 LGT".

6. Por todo lo expuesto reputa conveniente un pronunciamiento del Tribunal Supremo, que fije doctrina en torno a la naturaleza del derecho a la aplicación de bases imponibles negativas y la posible limitación de su ejercicio de acuerdo con lo dispuesto en el art. 119.3 LGT, poniendo fin a una controversia que resulta evidente a la vista de las posiciones adoptadas por las distintas Salas de lo Contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia.

SEGUNDO.- La Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, tuvo por preparado el recurso de casación en auto de 30 de junio de 2020, habiendo comparecido ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo, y dentro del plazo de 30 días señalado en el artículo 89.5 LJCA, tanto el abogado del Estado, recurrente, como Avilés Mesa, S.L., recurrida.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. César Tolosa Tribiño, Presidente de la Sección.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Requisitos formales del escrito de preparación.

1. El escrito de preparación fue presentado en plazo (artículo 89.1 LJCA), la sentencia contra la que se dirige el recurso es susceptible de recurso de casación (artículo 86 LJCA, apartados 1 y 2) y el abogado del Estado, se encuentra legitimado para interponerlo, al haber sido parte en el proceso de instancia (artículo 89.1 LJCA).

2. En el escrito de preparación se acredita el cumplimiento de tales requisitos reglados, se identifican con precisión las normas del ordenamiento jurídico estatal que fueron alegadas en la demanda y tomadas en consideración por la Sala de instancia. También se justifica que las infracciones imputadas a la sentencia han sido relevantes para adoptar el fallo impugnado [artículo 89.2 LJCA, letras a), b), d) y e)].

3. El repetido escrito fundamenta especialmente que concurre interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia porque la sentencia impugnada fija, ante cuestiones sustancialmente iguales, una interpretación de las normas de Derecho estatal en las que se fundamenta el fallo contraria a la que otros órganos jurisdiccionales han establecido [artículo 88.2.a) LJCA]; sienta una doctrina que afecta a un gran número de situaciones [artículo 88.2.c) LJCA], aplicando normas en las que se sustenta la razón de decidir sobre las que



no existe jurisprudencia [artículo 88.3.a) LJCA] en el sentido del artículo 1.6 del Código Civil. Se ha justificado especialmente la conveniencia de un pronunciamiento de este Tribunal Supremo [artículo 89.2.f) LJCA].

SEGUNDO.- Hechos relevantes a efectos del trámite de admisión del presente recurso de casación.

Un análisis del expediente administrativo y de las actuaciones judiciales, nos lleva a destacar como datos importantes para decidir sobre la admisión a trámite del recurso de casación los siguientes:

1º.- El 10 de julio de 2015 Avilés Mesa, S.L., presentó su autoliquidación correspondiente al Impuesto sobre Sociedades del ejercicio 2013. La base imponible de dicho ejercicio, que ascendió a 5.863,19 euros, fue compensada con parte de la base imponible negativa correspondiente al año 2009.

2º.- El 11 de diciembre del 2015 la misma sociedad presentó su autoliquidación correspondiente al Impuesto sobre Sociedades del ejercicio 2.014. La base imponible de dicho ejercicio, por importe de 181.805,52 euros, fue compensada parcialmente con la totalidad del saldo de bases imponibles negativas pendientes de compensación de la sociedad, que ascendía a 118.812,59 euros.

3º.- La Administración tributaria dictó las liquidaciones A2960017206007103, por importe de 1.663,06 euros, y A2960017206006696, por importe de 32.291,50 euros, para regularizar el Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2013 y 2014, respectivamente, al no admitir las compensaciones realizadas en las autoliquidaciones presentadas extemporáneamente.

4º.- Recurridas tales liquidaciones administrativas ante el TEARA, y tramitada la reclamación económico-administrativa interpuesta con el número 29- 04801-2017, dicho órgano dictó resolución desestimatoria de 26 de julio de 2018, indicando en su fundamento jurídico cuarto lo siguiente:

"[...] la pretensión de la sociedad no puede prosperar, pues las autoliquidaciones fueron presentadas extemporáneamente y, tal y como el propio Tribunal Económico Administrativo Central establece en su resolución 00/1510/2013, dictada el 4 de abril de 2017, en aquellos casos en los que el contribuyente no hubiere presentado autoliquidación estando obligado a ello, ha incumplido una obligación tributaria básica: "En estos casos, a juicio de este Tribunal es claro que, con incumplimiento de la más básica de sus obligaciones tributarias, no ejercitó el interesado derecho a compensar cantidad alguna dentro del periodo reglamentario de declaración, optando por su total diferimiento, por lo que, transcurrido dicho periodo reglamentario de declaración, no podrá rectificar su opción solicitando, ya sea mediante la presentación de declaración extemporánea ya sea en el seno de un procedimiento de comprobación, la compensación de bases imponibles negativas de ejercicios anteriores. Lo contrario haría de mejor condición al no declarante que al declarante según los criterios anteriormente expuestos.""

5º.- Interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la mencionada resolución del TEARA, que se tramitó con el número 903/2018 ante la Sección Funcional Primera de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, el mismo fue estimado por sentencia de 5 de diciembre de 2019, indicándose en el fundamento jurídico segundo de tal resolución lo siguiente:

"Pues bien, mediante la compensación de bases imponibles negativas, prevista en el Impuesto de Sociedades, los contribuyentes pueden compensar los beneficios obtenidos en un ejercicio, con las pérdidas generadas en ejercicios anteriores.

Dispone el artículo 119.3 de la Ley General Tributaria que "Las opciones que según la normativa tributaria se deban ejercitar, solicitar o renunciar con la presentación de una declaración no podrán rectificarse con posterioridad a ese momento, salvo que la rectificación se presente en el período reglamentario de declaración".

El TEAC viene reiteradamente considerando que la compensación de bases imponibles negativas es una "opción tributaria" que los contribuyentes deben ejercitar en su declaración, lo cual lleva aparejadas dos consecuencias:

1. Por un lado, se niega la posibilidad de rectificar la autoliquidación presentada, para incluir la compensación de bases imponibles negativas, a aquellos contribuyentes que tenían beneficios y a pesar de ello no realizaron la compensación, o si lo hicieron, no llegaron al máximo posible.

2. Por otro lado, se niega la posibilidad de incluir la compensación de bases imponibles negativas a los que presentaron la autoliquidación fuera de plazo, ya sea con o sin requerimiento de la Administración. Hacienda considera que el ejercicio de la opción sólo es posible si la declaración se presenta dentro de plazo, lo que en el supuesto de litis no aconteció.

Sin embargo, esta Sala, siguiendo el criterio de la de Valencia expuesto en sentencia 71/2015 de 23 de enero, que invoca la parte en su demanda, se hace eco y comparte la siguiente doctrina:



"...El ejercicio del derecho de compensación de bases imponibles negativas de ejercicios anteriores no debe entenderse incluido en el supuesto del art. 119.3 de la LGT, por no ser una verdadera "opción". Sino un derecho que puede ejercitarse en un plazo determinado, de suerte que, incluso en fase de comprobación podría ejercitarse el derecho a compensar bases negativas de ejercicios anteriores.

Sin embargo, el ejercicio del derecho de compensación de bases imponibles negativas que puede llevarse a cabo libremente por la sociedad dentro del plazo establecido en el art. 25 del TRIS, no puede presumirse ni entenderse ejercitado tácitamente, siendo necesario una declaración de voluntad expresa de ejercitar ese derecho ante el órgano competente..."

Y hemos de añadir que tal postura se encuentra avalada por nuestro Código Civil, que al regular el instituto de la compensación como un modo de extinción de las obligaciones, no lo somete más que a los requisitos del art. 1.196, pudiendo operar en todo caso y sin limitación alguna cuando dos personas por derecho propio sean recíprocamente acreedoras y deudoras la una de la otra.

Por los razonamientos expuestos el recurso ha de prosperar [...]."

Dicha sentencia constituye el objeto del presente recurso de casación.

TERCERO.- Marco jurídico.

1. A estos efectos, el recurrente plantea la necesidad de interpretar el artículo 119.3 LGT, relativo a las "Declaraciones Tributarias", precepto que dispone que:

"Las opciones que según la normativa tributaria se deban ejercitar, solicitar o renunciar con la presentación de una declaración no podrán rectificarse con posterioridad a ese momento, salvo que la rectificación se presente en el período reglamentario de declaración".

2. También será preciso proceder a la exégesis del artículo 25 TRLIS, en la redacción aplicable *ratione temporis*, que recogía que:

"1. Las bases imponibles negativas que hayan sido objeto de liquidación o autoliquidación podrán ser compensadas con las rentas positivas de los períodos impositivos que concluyan en los 18 años inmediatos y sucesivos.

[...] 5. El sujeto pasivo deberá acreditar la procedencia y cuantía de las bases imponibles negativas cuya compensación pretenda, mediante la exhibición de la liquidación o autoliquidación, la contabilidad y los oportunos soportes documentales, cualquiera que sea el ejercicio en que se originaron".

3. En la actualidad el artículo 26.1 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades, que se intitula "Compensación de bases imponibles negativas", y preceptúa que:

"Las bases imponibles negativas que hayan sido objeto de liquidación o autoliquidación podrán ser compensadas con las rentas positivas de los períodos impositivos siguientes con el límite del 70 por ciento de la base imponible previa a la aplicación de la reserva de capitalización establecida en el artículo 25 de esta Ley y a su compensación.

En todo caso, se podrán compensar en el período impositivo bases imponibles negativas hasta el importe de 1 millón de euros.

La limitación a la compensación de bases imponibles negativas no resultará de aplicación en el importe de las rentas correspondientes a quitas o esperas consecuencia de un acuerdo con los acreedores del contribuyente. Las bases imponibles negativas que sean objeto de compensación con dichas rentas no se tendrán en consideración respecto del importe de 1 millón de euros a que se refiere el párrafo anterior.

El límite previsto en este apartado no se aplicará en el período impositivo en que se produzca la extinción de la entidad, salvo que la misma sea consecuencia de una operación de reestructuración a la que resulte de aplicación el régimen fiscal especial establecido en el Capítulo VII del Título VII de esta Ley".

CUARTO.- Cuestión en la que se entiende que existe interés casacional.

1. Conforme a lo indicado anteriormente, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 88.1 LJCA, en relación con el 90.4 de la misma norma, procede admitir a trámite este recurso de casación, al apreciar esta Sección de admisión que el mismo presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, respecto de las siguientes cuestiones:

Determinar, interpretando el artículo 119.3 LGT, si es posible aplicar en el Impuesto sobre Sociedades, el mecanismo de compensación de bases imponibles negativas cuando la autoliquidación se presenta extemporáneamente.

QUINTO.- Justificación suficiente de que el recurso planteado cuenta con interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia.

1. Esta cuestión presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, porque en la sentencia recurrida se han aplicado normas que sustentan la razón de decidir sobre las que no existe jurisprudencia del Tribunal Supremo [artículo 88.3.a) LJCA], y porque esta cuestión jurídica está siendo resuelta de forma contradictoria por distintos Tribunales Superiores de Justicia [artículo 88.2.a) LJCA]; y, además, al tratarse de la interpretación de normas relativas a autoliquidación de tributos y a la compensación de bases negativas, es evidente que la cuestión planteada afecta a un gran número de situaciones [artículo 88.2.c) LJCA], lo que hace conveniente un pronunciamiento del Tribunal Supremo que las esclarezca, en beneficio de la seguridad jurídica y de la consecución de la igualdad en la aplicación judicial del Derecho (artículos 9.3 y 14 CE).

En efecto, si bien la Sala Tercera (Sección Segunda) de este Tribunal Supremo ha dictado recientemente las sentencias de 29 de octubre de 2020 (RCA/4648/2018; ECLI:ES:TS:2020:3571), 21 de octubre de 2020 (RCA/327/2019; ECLI:ES:TS:2020:3520) y la 18 de mayo de 2020 (RCA/5692/2017; ECLI:ES:TS:2020:1102) interpretando y estableciendo los límites del artículo 119.3 LGT cuando se produce una regularización administrativa que provoca un cambio en el régimen sustantivo de tributación aplicable al sujeto pasivo, hasta ahora el Tribunal Supremo no se ha pronunciado sobre la posibilidad de compensar las bases imponibles negativas en los supuestos de autoliquidación extemporánea, por lo que aún no existe jurisprudencia en relación con el supuesto concreto que se plantea en este recurso de casación.

Por último, indicar que esta Sección de Admisión ha considerado que esta cuestión presenta interés casacional en el auto de 13 de noviembre de 2020 (RCA/4300/2020; ECLI:ES:TS:2020:10623A) y, asimismo, en el RCA/4006/2020.

SEXTO.- Admisión del recurso de casación. Normas que en principio serán objeto de interpretación.

1. En virtud de lo dispuesto en el artículo 88.1 LJCA, en relación con el artículo 90.4 LJCA, procede admitir este recurso de casación, cuyo objeto será, por presentar interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, la cuestión descrita en el fundamento jurídico cuarto.

2. Las normas que en principio serán objeto de interpretación son:

2.1 El artículo 119.3 LGT.

2.2 El artículo 25.1 TRLIS (actual artículo 26.1 LIS).

Ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 LJCA.

SÉPTIMO.-Publicación en la página web del Tribunal Supremo.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 90.7 LJCA, este auto se publicará íntegramente en la página web del Tribunal Supremo.

OCTAVO.- Comunicación inmediata a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

Procede comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto, como dispone el artículo 90.6 LJCA, y conferir a las actuaciones el trámite previsto en los artículos 92 y 93 LJCA, remitiéndolas a la Sección segunda de esta Sala, competente para su sustanciación y decisión de conformidad con las reglas de reparto.

Por todo lo anterior,

La Sección de Admisión acuerda:

1º) Admitir el recurso de casación RCA/4464/2020, preparado por el abogado del Estado, en la representación que le es propia, contra la sentencia dictada el 5 de diciembre de 2019 por la Sección Funcional Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, en el recurso 903/2018.

2º) La cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en:

Determinar, interpretando el artículo 119.3 LGT, si es posible aplicar en el Impuesto sobre Sociedades, el mecanismo de compensación de bases imponibles negativas cuando la autoliquidación se presenta extemporáneamente.



3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, habrán de ser objeto de interpretación:

3.1 El artículo 119.3 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

3.2 El artículo 25.1 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo (actual artículo 26.1 LIS).

Ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

4º) Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

5º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

6º) Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Segunda de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.

El presente auto, contra el que no cabe recurso alguno, es firme (artículo 90.5 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa).

Así lo acuerdan y firman.

César Tolosa Tribiño. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

Inés Huerta Garicano Ángel Arozamena Laso