



Roj: **ATS 2218/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2218A**

Id Cendoj: **28079130012021200372**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **25/02/2021**

Nº de Recurso: **5309/2020**

Nº de Resolución:

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

Ponente: **DIMITRY TEODORO BERBEROFF AYUDA**

Tipo de Resolución: **Auto**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 2418/2020,**
ATS 2218/2021

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 25/02/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 5309/2020

Materia: OTROS TRIBUTOS

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda

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

Secretaría de Sala Destino: 002

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 5309/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda

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.

D. César Tolosa Tribiño, presidente



D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D^a. Inés Huerta Garicano

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

D. Dimitry Berberoff Ayuda

En Madrid, a 25 de febrero de 2021.

HECHOS

PRIMERO. - 1. La procuradora doña Eva Morcillo Villaneuva, en representación de la entidad mercantil Duscholux Ibérica, S.A., asistida del letrado don Diego Rodríguez Titos, preparó recurso de casación contra la sentencia dictada el 10 de junio de 2020 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que desestimó el recurso nº 1149/2019, interpuesto frente a la resolución del Tribunal Económico- Administrativo Regional de Cataluña (TEARC) de fecha 14 de mayo de 2019 por la que se acuerda desestimar la reclamación núm. 08/05556/2015. Dicha reclamación se interpuso contra acuerdo dictado por el inspector regional por el concepto de Impuesto sobre Sociedades, ejercicios 2009, 2010, 2011 y 2012.

2. Tras justificar la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, identifica como infringidos los artículos (i) 10.3 y 14.1. a) y e) del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades , aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, (BOE 11 marzo 2004, núm. 61; rect. BOE 25 marzo 2004, núm. 73); (ii) artículo 8 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (BOE de 18 de diciembre) ["LGT"] y (iii) 9.3 de la Constitución Española["CE"].

3. Razona que tales infracciones han sido relevantes y determinantes de la decisión adoptada en la resolución recurrida y que la norma que entiende vulnerada forma parte del Derecho estatal.

4. Considera que concurre interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en las cuestiones que se plantean porque se dan las circunstancias contempladas en las letras a), b) 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), de la propia Ley.

SEGUNDO. - La Sala sentenciadora tuvo por preparado el recurso de casación por auto de 10 de septiembre de 2020, habiendo comparecido dentro del plazo de 30 días señalado en el artículo 89.5 de la LJCA tanto la representación procesal de la entidad recurrente, Duscholux Ibérica, S.A., como la Administración General del Estado, parte recurrida, representada y defendida por el abogado del Estado.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda, Magistrado de la Sala.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. - Requisitos formales del escrito de preparación.

1. El escrito de preparación fue presentado en plazo, la recurrente está legitimada para interponerlo, al haber sido parte en el proceso de instancia (artículo 89.1 LJCA) y la sentencia contra la que se dirige el recurso es susceptible de recurso de casación (artículo 86.1. y 2 de la 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 de la 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, para supuestos sustancialmente iguales, una doctrina (i) contradictoria con la establecida por otros órganos jurisdiccionales [artículo 88.2.a) de la LJCA], (ii) gravemente dañosa para los intereses generales [artículo 88.2.b) de la LJCA], (iii) que afecta a un gran número de situaciones [artículo 88.2.c) de la LJCA], siendo así que, además (iv) aplica una norma en la que se sustenta la razón de decidir respecto de la que no existe jurisprudencia [artículo 88.3.a) de la LJCA]. De las razones que ofrece para justificarlo se infiere la conveniencia de un pronunciamiento del Tribunal Supremo, por lo que se cumple también el requisito exigido por el artículo 89.2.f) de la 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, respetando los hechos de la resolución impugnada nos lleva a destacar a efectos de la admisión del presente recurso de casación, algunas circunstancias que han de ser tenidas en cuenta:

1º. El 10 de diciembre de 2014 se extendió a la mercantil Duscholux Ibérica, S.A. acta de disconformidad A02 nº 72488264, relativa al impuesto sobre Sociedades (en adelante IS) de los ejercicios 2007, 2008, 2009 y 2010, dictándose el 15 de mayo de 2015 acuerdo de liquidación, del que resultó un total a ingresar de 133.198,89 euros.

2º. Disconforme la actora con el acuerdo, interpuso reclamación económico -administrativa ante el TEARC, que resolvió desestimándola mediante resolución de 14 de mayo de 2019.

3º. Contra la mencionada resolución se interpuso recurso contencioso-administrativo número 1149/2019 ante la Sección Primera Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

La *ratio decidendi* de la Sentencia sobre este particular se contiene en el Fundamento de Derecho Quinto, señalando, en síntesis, que, aunque en el acuerdo se exprese que el fin del préstamo era asegurar la liquidez del negocio ordinario, ello no se aviene con la propia contabilidad de la actora, concluyendo que al disponer de importantes reservas acumuladas que le permitían disponer de los recursos necesarios para el desarrollo de su actividad, la necesidad de financiación derivaba, claramente, del pago del dividendo, no de la actividad propia de la sociedad.

TERCERO. - Normas que deberán ser interpretadas.

A tenor del artículo 14 del e) del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, (BOE 11 marzo 2004, núm. 61; rect. BOE 25 marzo 2004, núm. 73), no tendrán la consideración de gastos fiscalmente deducibles, los donativos y liberalidades, previsión que se reproduce en el artículo 15.e) de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades ("BOE" 28 noviembre 2014, núm. 288)

Estipula el artículo 14.1.a) y e) del TRLIS de 2004 lo siguiente:

"1. No tendrán la consideración de gastos fiscalmente deducibles:

a) Los que representen una retribución de los fondos propios.

(...)

e) Los donativos y liberalidades.

No se entenderán comprendidos en este párrafo e) los gastos por relaciones públicas con clientes o proveedores ni los que con arreglo a los usos y costumbres se efectúen con respecto al personal de la empresa ni los realizados para promocionar, directa o indirectamente, la venta de bienes y prestación de servicios, ni los que se hallen correlacionados con los ingresos".

Se plantea, por tanto, la interpretación de los artículos (i) 10.3 y 14.1. a) y e) del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo; (ii) artículo 8 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (BOE de 18 de diciembre) ["LGT"] y (iii) 9.3 de la Constitución Española["CE"].

CUARTO. - Cuestiones en las que se entiende que existe interés casacional.

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, precisando que la cuestión con interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si cualquier gasto acreditado y contabilizado que no denote una correlación directa e inmediata con un ingreso empresarial ha de constituir necesariamente una liberalidad no deducible, aun cuando ese gasto no pueda ser considerado estrictamente, como un donativo o una liberalidad gratuita.

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, 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).

2. Finalmente, conviene tener presente que esta Sección Primera, por auto de 28 de octubre de 2019 (ES:TS:2019:11112A) ha admitido el RCA/3454/2019, donde se resuelve un asunto análogo al presente.

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 de la LJCA, en relación con el artículo 90.4 de la 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 pues los artículos 10.3 y 14.1. a) y e) del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo; el artículo 8 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria y el 9.3 de la Constitución Española.

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 LJCA.

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

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

OCTAVO. - Comunicación inmediatamente 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 de la LJCA, y conferir a las actuaciones el trámite previsto en los artículos 92 y 93 de la 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/5309/2020, preparado por la procuradora doña Eva Morcillo Villaneuva, en representación de la entidad mercantil Duscholux Ibérica, S.A., asistida del letrado don Diego Rodríguez Titos, contra la sentencia dictada el 10 de junio de 2020.

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

Determinar si cualquier gasto acreditado y contabilizado que no denote una correlación directa e inmediata con un ingreso empresarial ha de constituir necesariamente una liberalidad no deducible, aun cuando ese gasto no pueda ser considerado estrictamente, como un donativo o una liberalidad gratuita.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, habrán de ser objeto de interpretación los artículos 10.3 y 14.1. a) y e) del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo; el artículo 8 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria y el 9.3 de la Constitución Española

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 LJCA.

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 LJCA).

Así lo acuerdan y firman.

D. César Tolosa Tribiño

D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo D^a. Inés Huerta Garicano

D. Ángel Ramón Arozamena Laso D.Dimitry Berberoff Ayuda