



Roj: **ATS 3829/2018 - ECLI:ES:TS:2018:3829A**

Id Cendoj: **28079130012018200803**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/04/2018**

Nº de Recurso: **820/2018**

Nº de Resolución:

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

Ponente: **EMILIO FRIAS PONCE**

Tipo de Resolución: **Auto**

Resoluciones del caso: **STSJ M 13258/2017,**
ATS 3829/2018,
STS 3728/2020

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 16/04/2018

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 820/2018

Materia: RENTA Y RENTA NO RESIDENTES

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excmo. Sr. D. Emilio Frias Ponce

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Teresa Barril Roche

Secretaría de Sala Destino: 002

Transcrito por: MLLYP

Nota:

R. CASACION núm.: 820/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Emilio Frias Ponce

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Teresa Barril Roche

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.



D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez, presidente

D^a. Celsa Pico Lorenzo

D. Emilio Frias Ponce

D. Jose Antonio Montero Fernandez

D. Jose Maria del Riego Valledor

D^a. Ines Huerta Garicano

En Madrid, a 16 de abril de 2018.

HECHOS

PRIMERO.- 1. La procuradora doña María del Carmen Giménez Cardona, en representación de don Patricio , presentó escrito preparando recurso de casación contra la sentencia dictada el 14 de diciembre de 2017 por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso número 229/2016 , en materia referente al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas («IRPF»).

2. Tras justificar la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, le achaca la infracción:

2.1. De las siguientes normas: **(i)** el artículo 32, apartado 1, de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio (BOE de 29 de noviembre) [«LIRPF»]; **(ii)** el artículo 179.2 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (BOE de 18 de diciembre) [«LGT»]; **(iii)** los artículos 25.1 y 24.2 de la Constitución Española (BOE de 29 de diciembre) [«CE»], 105.1 LGT y 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (BOE de 8 de enero) [«LEC»].

2.2. De la siguiente jurisprudencia: **(i)** « Sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 15 Julio 2004 y 1 Febrero 2008 , para unificación de doctrina» (sic); **(ii)** sentencias del Tribunal Constitucional 76/1990, de 26 de abril (ES:TC:1990 : 76) y 164/2005, de 20 de junio (ES:TC:2005:164); y **(iii)** sentencias de la Sala de lo Contencioso - Administrativo (Sección 2^a) del Tribunal Supremo de 2 de noviembre de 2017 (casación para la unificación de doctrina 3256/2016 ; ES:TS:2017:3939), 2 de noviembre de 2012 (casación 4417/2010 ; ES:TS:2012:7105), 18 de marzo de 2010 (casación 1247/2004 ; ES:TS:2010:2836), «4 de enero de 2010 [y] 6 de junio de 2008 , sobre la inexistencia de culpabilidad si existe una interpretación razonable de la norma acompañada de una declaración correcta» (sic).

3. Razona que tales infracciones han sido relevantes y determinantes de la decisión adoptada en la resolución recurrida.

3.1. La infracción del artículo 32.1 LIRPF motiva el que la sentencia impugnada desestime el recurso contencioso-administrativo, pese a reconocer que «los honorarios percibidos de una vez por el recurrente como consecuencia de su intervención profesional como abogado en procedimientos que han durado varios años con cobro único al final, reúnen las características de una renta irregular» (FD 4^o de la sentencia impugnada).

3.2. La infracción de los artículos 179.2 LGT , 25.1 y 24.2 CE , 105.1 LGT y 217 LEC se produce porque «[e]l principio de presunción de inocencia garantizado en el artículo 24.2 CE , no permite que la Administración Tributaria razone la existencia de culpabilidad por exclusión», del mismo modo que «el artículo 25 CE impide que se imponga una sanción a un obligado tributario por sus circunstancias subjetivas si la interpretación de la disposición controvertida puede ser razonable». Sostiene, en suma, que en materia sancionadora no se pueden realizar «conclusiones genéricas sin concreción alguna» (sic).

3.3. La infracción de la jurisprudencia tiene lugar por cuanto que la misma permite la reducción discutida, «estando pendiente de sentencia por el Tribunal Supremo la nueva normativa (autos del Tribunal Supremo, de 17 de mayo de 2017 -rec. 255/2016 y 21 de junio de 2017)» (sic).

4. Subraya que las normas infringidas forman parte del Derecho estatal.

5. Considera que concurre interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia por las siguientes razones:

5.1. El Tribunal Supremo no se ha pronunciado [artículo 88.3.a) de la Ley 29/1998, de 13 de julio , reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (BOE de 14 de julio) -«LJCA»-] sobre los requisitos que han de concurrir para que pueda aplicarse la reducción del artículo 32.1 LIRPF a los rendimientos netos con un período de generación superior a dos años, si bien sobre la cuestión controvertida se pronuncia la sentencia



de esta Sala de 1 de febrero de 2008 (casación para la unificación de doctrina 183/2003; ES:TS:2008:406), que se apoya, a su vez, en la de 15 de julio de 2004 (casación para la unificación de doctrina 1364/1999 ; ES:TS:2004:5235), «sentencias que resolvían casos del precepto paralelo de la ley precedente, el art. 30 de la Ley IRPF 40/1998, de 9 Diciembre », que, no obstante, «carecía del párrafo tercero que hoy contempla -en la Ley de 2006, art. 32,1- la excepción a la regla general de reducción» (sic).

Menciona también, que «[s]obre la admisión del recurso de casación en supuestos idénticos, se ha pronunciado ya el Tribunal Supremo» (sic) en los autos de 17 de mayo de 2017 (RCA/255/2016; ES:TS:2017:4469A) y 21 de junio de 2017 (RCA/2070/2017; ES:TS :2017:6111A).

5.2. Mantiene que la sentencia discutida fija, ante cuestiones sustancialmente iguales, una interpretación en relación con el artículo 179.2 LGT contradictoria con la sostenida por otros órganos jurisdiccionales [artículo 88.2.a) LJCA]. Trae a colación «la sentencia de 6 de junio de 2008 . Criterio resumido en la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 2 de noviembre de 2017 ». En lo referente a la «no ocultación y su relación con el grado leve de la sanción», menciona la « sentencia de 18 de febrero de 2015» de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 5ª) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid , la cual efectúa una interpretación «acorde con lo manifestado, posteriormente, por el Tribunal Supremo en sentencias de 6 de junio de 2008 , 15 de enero y 2 de julio de 2009 » (sic).

5.3. Sostiene que también hay interés casacional porque la doctrina que, en relación con el artículo 32.1 LIRPF , establece la sentencia que discute afecta a un gran número de situaciones [artículo 88.2.c) LJCA], pudiendo aplicarse a aquellas actividades en las que habitualmente el periodo de generación de las rentas puede exceder de dos años y a quienes, aún sin mediar ocultación y efectuando una interpretación razonable de la norma, resultan sancionados por la Administración tributaria.

5.4. Presume la existencia de interés casacional objetivo porque la resolución impugnada se separa deliberadamente de la jurisprudencia existente al considerarla errónea [artículo 88.3.b) LJCA], toda vez que pese a «reconocer que los rendimientos del Letrado recurrente se han obtenido en un periodo de generación superior a dos años y que "nos hallamos ante rendimientos netos por rentas irregulares", lo que le haría beneficiarse de la reducción recogida en el artículo 32.1 LI[R]PF , en aplicación de la doctrina del Tribunal Supremo de 15 de julio de 2004 y 1 de febrero de 2008 , se aparta, posteriormente, de ellas, alegando que no es de aplicación porque los rendimientos "se obtienen de forma regular o habitual en el ejercicio de la actividad profesional de abogado que desarrolla el recurrente"», argumento que también aplica en relación con «la no imposición de sanción en caso de interpretación razonable de la norma sin ocultación», pues la sentencia impugnada «termina concluyendo que es acorde a Derecho imponer una sanción al contribuyente en contra de lo recogido, expresamente, en las sentencias [mencionadas]» (sic).

SEGUNDO.- La Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid tuvo por preparado el recurso de casación en auto de 30 de enero de 2018 , habiendo comparecido ambas partes, recurrente y recurrida, ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo dentro del plazo de 30 días señalado en el artículo 89.5 LJCA .

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Emilio Frias Ponce, .

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- 1. El escrito de preparación fue presentado en plazo (artículo 89, apartado 1, LJCA), la sentencia contra la que se dirige el recurso es susceptible de casación (artículo 86, apartados 1 y 2, LJCA) y don Patricio se encuentra legitimado para interponerlo, por haber sido parte en el proceso de instancia (artículo 89, apartado1, 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 y la jurisprudencia que se consideran infringidas y se justifica que las infracciones que se le imputan han sido relevantes para adoptar el fallo impugnado [artículo 89.2 LJCA , letras a), b), d) y e)].

3.1. El repetido escrito fundamenta especialmente que concurre interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia porque la sentencia discutida: **(a)** fija, para supuestos sustancialmente iguales, una doctrina contradictoria con la establecida por otros órganos jurisdiccionales [artículo 88.2.a) LJCA]; **(b)** sienta una doctrina que es susceptible de afectar a un gran número de situaciones y trasciende al caso objeto del proceso [artículo 88.2.c) LJCA]; **(c)** aplica normas sobre las que no existe jurisprudencia [artículo 88.3.a) LJCA]; y **(d)** se aparta deliberadamente de la jurisprudencia existente al considerarla errónea [artículo 88.3.b) LJCA].



3.2. De todos los razonamientos de la parte recurrente se infiere la conveniencia de un pronunciamiento de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo [artículo 89.2.f) LJCA].

SEGUNDO.- 1. De las dos infracciones que se identifican en el escrito de preparación, esta Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo aprecia, tal y como se detalla en el siguiente razonamiento jurídico, la presencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en la primera de ellas, la del artículo 32.1 LIRPF , lo que determina la admisión a trámite de este recurso de casación e impone la obligación de precisar la cuestión o cuestiones con interés casacional [artículo 90.3, letra a) , y 4, LJCA].

2. La segunda infracción carece de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia por cuanto que la doctrina de esta Sala sobre la existencia de responsabilidad por infracciones tributarias y la carga de la prueba es una doctrina sobradamente conocida, no necesitando de matización, concreción o precisión en relación con la eventual vulneración de los artículos 179.2 y 105.1 LGT , 25.1 y 24.2 CE y 217 LEC que en este supuesto se denuncia.

TERCERO.-1. El presente recurso de casación plantea una cuestión con interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, que consiste en precisar cuándo los rendimientos netos de actividades económicas con un período de generación superior a dos años, así como los rendimientos calificados reglamentariamente como obtenidos de forma notoriamente irregular en el tiempo quedan exceptuados de la reducción contemplada en el artículo 32.1 LIRPF , párrafo primero, por proceder de una actividad que de forma regular o habitual obtenga este tipo de rendimientos y que coincide con la suscitada, entre otros, en los RCA/255/2016, ya citado, RCA/2067/2017, RCA/6312/2017, admitidos por autos de esta Sección Primera de 17 de mayo de 2017 (ES:TS:2017:4469A) , 19 de julio de 2017 (ES:TS:2017:8030A) y 26 de febrero de 2018 (ES:TS :2018:1624A), respectivamente.

2. La cuestión suscitada en el presente recurso de casación ha sido, además, ya resuelta por esta Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 2ª) del Tribunal Supremo en sus sentencias de 19 de marzo de 2018 (RCA/2070/2017; ES:TS:2018:950) y 20 de marzo de 2018 (RCA/2522/2017), en las que se estiman los recursos de casación deducidos en unos casos sustancialmente idénticos a éste, lo que justifica también la admisión del presente recurso de casación.

3. La concurrencia de interés casacional objetivo por las razones expuestas hace innecesario determinar si concurren las circunstancias alegadas por la parte recurrente para justificar la pertinencia de admitir a trámite el presente recurso de casación.

CUARTO.-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.

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

SEXTO.- 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/820/2018, preparado por la procuradora doña María del Carmen Giménez Cardona, en representación de don Patricio , contra la sentencia dictada el 14 de diciembre de 2017 por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso 229/2016 .

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

Precisar cuándo los rendimientos netos de actividades económicas con un período de generación superior a dos años, así como los rendimientos calificados reglamentariamente como obtenidos de forma notoriamente irregular en el tiempo quedan exceptuados de la reducción contemplada en el artículo 32.1, párrafo primero, de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio, por proceder de una actividad que de forma regular o habitual obtenga este tipo de rendimientos.



3º) Identificar como norma jurídica que, en principio, será objeto de interpretación el artículo 32.1, párrafo tercero, de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio.

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.

Así lo acuerdan y firman.

D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez, presidente D^a. Celsa Pico Lorenzo

D. Emilio Frias Ponce D. Jose Antonio Montero Fernandez

D. Jose Maria del Riego Valledor D^a. Ines Huerta Garicano

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ