

## BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ087518

### TRIBUNAL SUPREMO

Auto de 29 de septiembre de 2022

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 1496/2022

### SUMARIO:

**IRPF. Rendimientos del capital mobiliario. Delimitación. Aplicación e interpretación de normas. Calificación. Fraude de ley/Conflicto.** La regularización practicada fue la reducción de capital llevada a cabo por la sociedad de la que era socio el actor (el recurrente actúa como su sucesor), que a juicio de la Inspección no era en realidad una amortización de acciones propias sino una devolución de aportaciones, considerando por ello que sus socios, quienes habían vendido previamente sus acciones, deben tributar por los rendimientos del capital mobiliario recibidos en vez por una ganancia patrimonial. La sentencia entiende que nos encontramos ante un conflicto en la aplicación de la norma tributaria, regulado en el art. 15.2 LGT, el cual requiere la emisión de informe favorable de la Comisión consultiva en los términos previstos en el art. 159 LGT, y no como entendió la Inspección, ante un mero problema de calificación del art. 13 LGT, conforme al cual las obligaciones tributarias se exigirán conforme a la naturaleza jurídica del hecho, acto o negocio, cualquiera que sea la forma o denominación que le hayan dado los interesados. A pesar de que se han ido fijando un conjunto de criterios interpretativos y aplicativos de las anteriores figuras, es posible afirmar que aún existen zonas de penumbra y, en particular, dificultades para delimitar el alcance de las labores de calificación del art. 13 LGT frente al ámbito específico del conflicto en la aplicación de la norma tributaria, como sucede en el supuesto planteado en el presente caso. Y esta constatación permite afirmar la conveniencia un nuevo pronunciamiento con el fin de, en su caso, reafirmar, reforzar o completar la jurisprudencia en esta materia. La cuestión que presenta interés casacional consiste en determinar si la Administración tributaria, al amparo del art. 13 LGT puede directamente recalificar como una reducción de capital con devolución de aportaciones a los efectos del art. 33.3 a) Ley IRPF un conjunto de operaciones consistentes en la adquisición en autocartera de determinados valores representativos del capital de una sociedad y, subsiguientemente, una reducción de capital con amortización de aquellos valores; o si, por el contrario, tal recalificación exige la previa tramitación de un procedimiento de declaración de conflicto en la aplicación de la norma tributaria previsto en el art. 15 LGT. [Vid., SAN de 18 de noviembre de 2021 recurso n.º 599/2018 (NFJ084513) contra la que se plantea el recurso de casación].

### PRECEPTOS:

Ley 35/2006 (IRPF), art. 33 y disp. trans. novena.

Ley 58/2003 (LGT), arts. 13 y 15.

Constitución Española, arts. 9 y 14.

### PONENTE:

*Don Isaac Merino Jara.*

Magistrados:

Don CESAR TOLOSA TRIBIÑO

Don JOSE MANUEL BANDRES SANCHEZ-CRUZAT

Don ANTONIO JESUS FONSECA-HERRERO RAIMUNDO

Don FERNANDO ROMAN GARCIA

Don ISAAC MERINO JARA

### TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 29/09/2022

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 1496/2022

Materia: ACCION ADMINISTRATIVA Y ACTO ADMINISTRATIVO

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excmo. Sr. D. Isaac Merino Jara

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Concepción De Marcos Valtierra

Secretaría de Sala Destino: 002

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 1496/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Isaac Merino Jara

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Concepción De Marcos Valtierra

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Excmos. Sres.

D. César Tolosa Tribiño, presidente

D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat

D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D. Fernando Román García

D. Isaac Merino Jara

En Madrid, a 29 de septiembre de 2022.

## HECHOS

**Primero.** *Preparación del recurso de casación.*

1. El abogado del Estado, en representación de la Administración General del Estado, preparó recurso de casación contra la sentencia dictada el 18 de noviembre de 2021 por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, que estimó el recurso n.º 599/2018 promovido por don Jesús Ángel en calidad de sucesor de don Juan Enrique.

2. Tras justificar la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, identifica como infringidos los artículos 13 y 15 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (BOE de 18 de diciembre) ["LGT"].

3. Razona que tales infracciones han sido relevantes y determinantes de la decisión adoptada en la resolución recurrida, toda vez que "[l]a Sala ha estimado el recurso por entender que la AEAT debió acudir al conflicto en la aplicación de la norma tributaria, y en ello radica la ratio decidendi de la sentencia".

4. Subraya que la norma que entiende vulnerada forma parte del Derecho estatal o del de la Unión Europea.

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), de la 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 9 de julio de 2009 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (rec. 386/2007, ECLI:ES:AN:2009:3281).
- La sentencia dictada el 15 de octubre de 2009 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (rec. 384/2007, ECLI:ES:AN:2009:4349).

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].

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 la medida en la que, si bien es cierto que el Tribunal Supremo ha dictado recientemente diversas sentencias que interpretan el alcance de los artículos 13, 15 y 16 de la LGT, dichas sentencias vienen a resolver supuestos en los que se cuestionaba la realidad de los negocios jurídicos, de manera que el análisis y comparación afectaba, fundamentalmente, a los artículos 13 y 16 LGT. Por ello, reputa conveniente que se complete, matice o adapte la doctrina fijada cuando se confronta el alcance de la calificación del artículo 13 LGT frente a la posible existencia de un negocio celebrado en fraude de ley o, en general, ante un negocio anómalo.

**Segundo.** *Auto teniendo por preparado el recurso de casación y personación de las partes ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo*

La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional tuvo por preparado el recurso de casación en auto de 14 de febrero de 2022, habiendo comparecido la Administración General del Estado, como parte recurrente, ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo, dentro del plazo de 30 días señalado en el artículo 89.5 LJCA.

De igual modo lo ha hecho don Jesús Ángel, representado por el procurador don Ignacio Cuadrado Ruescas, como parte recurrida.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Isaac Merino Jara, Magistrado de la Sección.

## RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

**Primero.** *Requisitos formales del escrito de preparación.*

1. El escrito de preparación fue presentado en plazo ( artículo 89.1 de la LJCA), la sentencia contra la que se dirige el recurso es susceptible de recurso de casación ( artículo 86 de la LJCA, apartados 1 y 2) y la Administración General del Estado se encuentra legitimada 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 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 (i) fija, para supuestos sustancialmente iguales, una doctrina contradictoria con la establecida por otros órganos jurisdiccionales [ artículo 88.2.a) de la LJCA], (ii) afecta a un gran

número de situaciones [ artículo 88.2.c) de la LJCA] y, adicionalmente, (iii) 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 nos lleva a destacar como datos importantes para decidir sobre la admisión a trámite del recurso de casación los siguientes:

### 1º. Procedimiento de inspección.

Mediante comunicación notificada el 8 de mayo de 2012 se inició un procedimiento inspector en relación con el Impuesto sobre la Renta de Personas Físicas ["IRPF"], ejercicio 2008, de don Juan Enrique. Las actuaciones inspectoras culminaron, tras la previa formalización del acta correspondiente, mediante acuerdo de liquidación de 25 de abril de 2013 dictado por la Delegación Especial de la Agencia Estatal de Administración Tributaria con una deuda resultante de 445.679,21 euros, de los cuales 374.218,80 euros se correspondían con la cuota y 71.460,41 euros con los intereses de demora.

La regularización practicada por la Administración tributaria vino motivada por la calificación que ésta efectuó en relación con diversos actos y operaciones que se detallan en el acuerdo de liquidación y que, en síntesis, se corresponden con los siguientes:

- El día 31 de enero de 2008 se elevó a público el contrato de compraventa por el cual determinados socios de Cartonajes Levante, S.A., entre los que se encontraba don Juan Enrique, adquirieron de otros socios de la entidad un total de 4.506 acciones nominativas a un precio unitario de 1.657,66 euros, de las que 2.876 acciones fueron adquiridas por el señor Juan Enrique.

- Con fecha 28 de marzo de 2009, la Junta General Extraordinaria de la sociedad acordó autorizar la adquisición por la compañía de acciones propias, tras el ofrecimiento de venta realizado a la sociedad por el señor Juan Enrique y el resto de socios adquirentes de la compraventa anteriormente señalada. En ejecución de dicho acuerdo, se materializó la compra en autocartera de 2.184 acciones por un precio unitario de 1.800 euros, ascendiendo a 1.201 acciones las transmitidas por el señor Juan Enrique.

- El día 23 de julio de 2008, la Junta de accionistas de Cartonajes Levante, S.A. aprobó la reducción de capital con amortización de las acciones en autocartera por importe de 131.258,40 euros.

- Como consecuencia de la citada venta de las acciones a la sociedad, el señor Juan Enrique consignó en su autoliquidación del IRPF correspondiente al ejercicio 2008 una ganancia patrimonial, a la que aplicó los coeficientes de reducción de la disposición transitoria novena de la Ley del IRPF, cuyo importe ascendió a 166.683,73 euros.

- Sin embargo, la Inspección tributaria consideró que, del conjunto de hechos acreditados en el expediente, se desprendería la existencia de una única operación consistente en la reducción de capital con la finalidad de proceder a la devolución de aportaciones a determinados socios, entre los que se encontraba el señor Juan Enrique. Y con base en ello, concluyó que las rentas declaradas debían considerarse rendimientos de capital mobiliario, en virtud del artículo 33.3.a) de la Ley del IRPF, y resultando la deuda liquidada en el expediente inspector.

### 2º. Reclamación económico-administrativa.

Contra el acuerdo de liquidación, se interpuso reclamación económico-administrativa ante el Tribunal Económico-Administrativo Regional de la Comunidad Valenciana que fue desestimada mediante resolución de 22 de mayo de 2014 y en la que, entre otras cuestiones, se rechazó la alegación en virtud de la cual se cuestionaba la calificación efectuada por la inspección tributaria ( art. 13 LGT) al entender que, en este caso, la Inspección tributaria debía haber acudido al procedimiento del conflicto en la aplicación de la norma tributaria ( art. 15 LGT).

### 3º. Recurso de alzada ordinario.

Frente a la anterior resolución, don Jesús Ángel, en calidad de sucesor de don Juan Enrique, interpuso recurso de alzada ordinario que fue resuelto, también en sentido desestimatorio, por acuerdo del Tribunal Económico-Administrativo Central de 8 de marzo de 2018.

### 4º. Recurso contencioso-administrativo.

El señor Juan Enrique interpuso recurso contencioso-administrativo contra la mencionada resolución, que se tramitó con el número 599/2018 ante la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo la Audiencia Nacional y concluyó mediante sentencia estimatoria de 18 de noviembre de 2021.

La sentencia, tras citar dos sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia de Cataluña y de la Comunidad Valenciana dictadas en relación con la regularización tributaria efectuada, en términos semejantes, al resto de socios -en particular, la sentencia de 16 de mayo de 2018 dictada la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (rec. 730/2014, ECLI:ES:TSJCV:2018:2100) y la sentencia de 17 de julio de 2019 dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (rec. 628/2017, ECLI:ES:TSJCAT:2019:6602)-, se pronuncia, en sus fundamentos jurídicos cuarto y quinto, en los siguientes términos:

"CUARTO. Este Tribunal no puede sino acoger la pretensión deducida en el actual proceso, de manera análoga a lo resuelto en las sentencias anteriormente mencionadas; ello no sólo en aplicación del principio de unidad de doctrina, como manifestación, a su vez, de los de igualdad y seguridad jurídica reconocidos respectivamente en los artículos 14 y 9.1 de la Constitución, sino, y sobre todo, porque ahora se trata de enjuiciar el mismo negocio jurídico de las operaciones societarias que ha dado lugar a las distintas liquidaciones impugnadas en los respectivos procesos; compartiéndose ahora, por lo demás, los fundamentos jurídicos contenidos en las referidas sentencias.

Pues bien, se expresaba en la referida sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana de 16 de mayo de 2018, lo que reproducía la Sala catalana en la suya de 17 de julio de 2019, lo siguiente:

"[...]

Pues bien, partiendo de que la cuestión que se plantea, conforme señala la Inspección es la relativa a la calificación de las rentas procedentes de las transmisiones de acciones a la sociedad CARTONAJES LEVANTE, S.A., y posterior reducción de capital efectuada por ésta, como rendimientos del capital mobiliario, existiendo un notable exceso en la devolución de aportaciones, consistentes en las reservas de libre disposición, que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 33.1.a) de la LIRPF (RCL 2006 , 2123), debería tributar en la forma prevista en el artículo 25.1.a) de la misma Ley , es decir, en la forma prevista para los dividendos, que en la Ley se califican como rendimientos del capital mobiliario, concluyendo la Inspección, que la operación realizada consiste en una reducción del capital que se ejecuta con la finalidad de devolver aportaciones a los socios, instrumentada a través de la amortización de acciones propias previamente adquiridas a éstos, sin que en ningún caso pueda considerarse que la transmisión de acciones a la sociedad es una operación independiente, sino que, al contrario, constituye una fase intrínseca de la reducción de capital, y señalando expresamente el acuerdo de liquidación que "los negocios jurídicos realizados forman un conjunto unitario y constituyen, en realidad, únicamente una reducción de capital con devolución de aportaciones, operación societaria ésta que fue instrumentada a través de la previa transmisión de acciones a la propia sociedad emisora (precisamente para conseguir la reducción de la tributación de la distribución de los beneficios de la sociedad) sin que se pueda considerar en ningún caso que se trate de dos actos distintos e independientes (una primera adquisición de acciones propias que determinaría la tributación como ganancia patrimonial y una posterior reducción de capital que sería irrelevante para el socio saliente), sino más bien lo contrario, de modo que la adquisición de acciones propias se enmarca dentro de la operación global de reducción de capital, como parte necesaria e intrínseca de la misma", es evidente que concurren todos y cada uno de los requisitos exigidos por la Jurisprudencia, conforme la sentencia citada del Tribunal Supremo de 22 de junio de 2016 , a los efectos de determinar que nos encontramos ante un conflicto de normas tributarias y no un error en la calificación, pues si bien la actora pretende sostener que se trata de dos operaciones distintas, la venta de acciones a la sociedad, conforme el artículo 75 del TRLSA (RCL 1989, 2737y RCL 1990, 206), sobre la que debe tributar la misma como ganancia patrimonial, ya que queda desvinculada en ese momento de la sociedad, no resultando ya afectada por la posterior reducción mediante adquisición de acciones propias conforme el artículo 170 del TRLSA (RCL 1989, 2737 y RCL 1990, 206), la realidad es que se trata de una única operación, tal y como refiere la Inspección en base a los indicios expuestos, la reducción de capital con devolución de aportaciones, regulada en el artículo 163 del TRLSA (RCL 1989, 2737 y RCL 1990, 206), que debía tributar como rendimiento de capital mobiliario, conforme el artículo 33.3 a) de la Ley 35/2006 (RCL 2006, 2123), encontrándonos ante una única operación realizada con la finalidad de proceder a la devolución de aportaciones a los socios, pretendiendo conseguir una reducción de la tributación de la distribución de los beneficios a la sociedad.

Y tales indicios en los que se basa la Inspección, en concreto; que la adquisición de acciones se realizó al amparo del artículo 75 del TRLSA (RCL 1989, 2737y RCL 1990, 206), con los límites fijados en relación con la adquisición, en fecha 24 de abril de 2008 y que la fecha en la que se adopta el acuerdo para reducir el capital social es de fecha 23 de julio de 2008, es decir con cuatro meses de diferencia, lo que pone de manifiesto que la intención de la sociedad no era mantener las acciones, sino reducir el capital social; que ya en el contrato privado de venta de acciones de los hoy actores a la familia Artemio elevado a escritura pública en fecha 31 de enero de 2008, se configuraba como medio para que los compradores obtuvieran liquidez, con cargo al patrimonio de la sociedad



mediante la reducción de capital social; que concurre configuración familiar de la sociedad; y que existían importantes dividendos sin repartir; no han resultado desvirtuados por el actor en el presente recurso, donde se limita a referir que se está aplicando jurisprudencia posterior a la declaración del IRPF 2008, y con presupuestos fácticos distintos, pues entiende que no hay proximidad temporal entre ambas operaciones al pretender partir de la modificación de los estatutos para la libre transmisión de acciones, en fecha 6 de noviembre de 2007, o que si bien no se ha alterado de forma significativa la participación de cada socio en el capital social, en las sentencias citadas por la Inspección se mantenía igual, sin que se haya acreditado el nexo entre la relación familiar o la existencia de un elevado importe de dividendos divididos con la pretendida aplicación del artículo 163 del TRLSA (RCL 1989, 2737y RCL 1990, 206), alegaciones que en nada desvirtúan las conclusiones alcanzadas por la Inspección.

Lo expuesto determina que encontrándonos ante un supuesto de conflicto en la aplicación de la norma tributaria, previsto en el artículo 15 de la LGT (RCL 2003, 2945), tal y como refiere el actor, respondiendo la realización de dos operaciones a una finalidad de elusión fiscal, debiendo haberse seguido el procedimiento adecuado, al que se remite el artículo 15.2 de la LGT (RCL 2003, 2945), debe estimarse el recurso contencioso-administrativo interpuesto anulándose las resoluciones del TEAR de 22 de mayo de 2014 y las liquidaciones por IRPF 2008 impugnadas de fecha 27 de mayo de 2013."

QUINTO. Los anteriores fundamentos jurídicos transcritos de las sentencias referidas han de llevar, también ahora, a la estimación de la pretensión deducida en el actual proceso; debiendo así anularse la resolución del Tribunal Económico- Administrativo Central de 8 de marzo de 2018 y la precedente del Tribunal Económico-Administrativo Regional de la Comunidad Valenciana de 22 de mayo de 2014, así como el propio acuerdo de liquidación de 25 de abril de 2013 dictado por la Dependencia Especial de Valencia de la AEAT, por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondiente al ejercicio 2008, del aquellas traen causa. "

La citada sentencia constituye el objeto del presente recurso de casación.

### **Tercero. Marco jurídico.**

1. El artículo 13 de la Ley General Tributaria, bajo la rúbrica "Calificación", dispone:

"Las obligaciones tributarias se exigirán con arreglo a la naturaleza jurídica del hecho, acto o negocio realizado, cualquiera que sea la forma o denominación que los interesados le hubieran dado, y prescindiendo de los defectos que pudieran afectar a su validez".

2. Por su parte, el artículo 15 de la LGT, que contempla el "conflicto en la aplicación de la norma tributaria", establece, en la redacción aplicable *ratione temporis*:

"1. Se entenderá que existe conflicto en la aplicación de la norma tributaria cuando se evite total o parcialmente la realización del hecho imponible o se minore la base o la deuda tributaria mediante actos o negocios en los que concurren las siguientes circunstancias:

a) Que, individualmente considerados o en su conjunto, sean notoriamente artificiosos o impropios para la consecución del resultado obtenido.

b) Que de su utilización no resulten efectos jurídicos o económicos relevantes, distintos del ahorro fiscal y de los efectos que se hubieran obtenido con los actos o negocios usuales o propios.

2. Para que la Administración tributaria pueda declarar el conflicto en la aplicación de la norma tributaria será necesario el previo informe favorable de la Comisión consultiva a que se refiere el artículo 159 de esta ley.

3. En las liquidaciones que se realicen como resultado de lo dispuesto en este artículo se exigirá el tributo aplicando la norma que hubiera correspondido a los actos o negocios usuales o propios o eliminando las ventajas fiscales obtenidas, y se liquidarán intereses de demora, sin que proceda la imposición de sanciones".

### **Cuarto. Cuestión en la 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, esta Sección de admisión aprecia que el recurso de casación presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia respecto de la siguiente cuestión:

Determinar si la Administración tributaria, al amparo del artículo 13 de la Ley General Tributaria, puede directamente recalificar como una reducción de capital con devolución de aportaciones a los efectos del artículo 33.3.a) de la Ley del IRPF un conjunto de operaciones consistentes en la adquisición en autocartera de determinados

valores representativos del capital de una sociedad y, subsiguientemente, una reducción de capital con amortización de aquellos valores; o si, por el contrario, tal recalificación exige la previa tramitación de un procedimiento de declaración de conflicto en la aplicación de la norma tributaria previsto en el artículo 15 de la Ley General Tributaria.

**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 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. Debe precisarse que no nos hallamos ante una cuestión enteramente novedosa puesto que la Sección Segunda de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo se ha pronunciado en múltiples ocasiones sobre las figuras hoy controvertidas, tanto en interpretación de los preceptos de la Ley General Tributaria de 1963, en sus diversas redacciones temporales, como en relación con la regulación actual de la calificación ( artículo 13 LGT), el conflicto en la aplicación de la norma tributaria ( artículo 15 LGT) y la simulación ( artículo 16 LGT).

La sentencia de 30 de mayo de 2011 (rec. 1061/2007, ECLI:ES:TS:2011:4147) constituye una muestra significativa de lo anterior en la que es posible encontrar una exposición detallada de la evolución normativa y jurisprudencial recaída en relación con las citadas categorías jurídicas antielusivas y en la que, además, se advertía explícitamente sobre las dificultades prácticas existentes de deslinde y el riesgo de confusión entre las mismas.

Entre los pronunciamientos más recientes, en los que se abordaba la exégesis de los actuales preceptos de la LGT, podemos citar las sentencias de 2 de julio de 2020 (rec. 1429/2018, ECLI:ES:TS:2020:2257 y rec. 1433/2018, ECLI:ES:TS:2020:2251) y de 22 de julio de 2020 (rec. 1432/2018, ECLI:ES:TS:2020:2721). En ellas se formulan, a los efectos que ahora interesan, dos pautas aplicativas que conviene recordar en este momento.

En primer lugar, que las diferentes instituciones antielusivas -calificación, simulación y conflicto en la aplicación de la norma- no han sido creadas por el legislador de manera gratuita y, desde luego, no han sido puestas a disposición de la Administración Pública de manera libre o discrecional, sino solo en la medida en que se cumplan los requisitos establecidos en cada una de ellas. Es decir, no son intercambiables. Esta idea ha sido reiterada recientemente en las sentencias de 6 de julio de 2022 (rec. 6278/2020, ECLI:ES:TS:2022:3077) y de 11 de julio de 2022 (rec. 7626/2020, ECLI:ES:TS:2022:2851).

En segundo lugar, que la Administración tributaria, como intérprete del ordenamiento tributario:

[...] habrá de determinar en primer lugar -cuando de actos o negocios con trascendencia tributaria se trate- si procede o no corregir la calificación que a esos actos o negocios le han dado las partes de conformidad con el precepto contenido en el artículo 13 de la Ley General Tributaria.

Solo si el negocio responde en su denominación a su verdadera naturaleza jurídica, el intérprete habría de analizar, aplicando el artículo 16 de la Ley General Tributaria, si ese acto o negocio adolece de simulación, para en tal caso aplicar la norma no al acto o negocio aparentemente realizado o celebrado sino a aquellos efectivamente queridos por las partes.

Y la cláusula antielusión de cierre (el artículo 15 de la Ley General Tributaria) sólo sería de aplicación respecto de actos o negocios correctamente calificados que, desde luego, no adolezcan de simulación alguna en la exteriorización de la voluntad de las partes.

3. Sin embargo, a pesar de que se han ido fijando un conjunto de criterios interpretativos y aplicativos de las anteriores figuras, es posible afirmar que aún existen zonas de penumbra y, en particular, dificultades para delimitar el alcance de las labores de calificación del artículo 13 LGT frente al ámbito específico del conflicto en la aplicación de la norma tributaria, como sucede en el supuesto planteado en el presente caso. Y esta constatación permite afirmar la conveniencia un nuevo pronunciamiento con el fin de, en su caso, reafirmar, reforzar o completar la jurisprudencia en esta materia [ artículo 88.3.a) LJCA] [ vid. auto de 16 de mayo de 2017 (rec. 685/2017, ECLI:ES:TS:2017:4230A)], tarea propia del recurso de casación, que no solo debe operar para formar la jurisprudencia ex novo, sino también para matizarla, precisarla o, incluso, corregirla [ vid. auto de 15 de marzo de 2017 (rec. 93/2017, FJ 2º, punto 8; ECLI:ES:TS:2017:2189A)].

**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 razonamiento jurídico cuarto.

2. Las normas que, en principio, serán objeto de interpretación son los artículos 13 y 15 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (BOE de 18 de diciembre).

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/1496/2022, preparado por el abogado del Estado en representación de la Administración General del Estado, contra la sentencia dictada el 18 de noviembre de 2021 por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional que estimó el recurso n.º 599/2018.

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

Determinar si la Administración tributaria, al amparo del artículo 13 de la Ley General Tributaria, puede directamente recalificar como una reducción de capital con devolución de aportaciones a los efectos del artículo 33.3.a) de la Ley del IRPF un conjunto de operaciones consistentes en la adquisición en autocartera de determinados valores representativos del capital de una sociedad y, subsiguientemente, una reducción de capital con amortización de aquellos valores; o si, por el contrario, tal recalificación exige la previa tramitación de un procedimiento de declaración de conflicto en la aplicación de la norma tributaria previsto en el artículo 15 de la Ley General Tributaria.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, habrán de ser objeto de interpretación los artículos 13 y 15 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (BOE de 18 de diciembre).

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.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.



