

Tribunal Superior de Justicia de Madrid
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Novena C/ General Castaños, 1 , Planta 1 - 28004
33010280

Recurso de Apelación 318/2016

Recurrente:

PROCURADOR D./Dña

Recurrido: TRIBUNAL ECONOMICO ADMINISTRATIVO DE POZUELO DE ALARCON
LETRADO DE CORPORACIÓN MUNICIPAL

SENTENCIA Nº 402

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO SECCIÓN NOVENA

Ilmos. Sres.

Presidente:

D.

Magistrados:

D^a.

D.

D.

D.

En la Villa de Madrid a diecisiete de mayo de dos mil dieciocho.

Vistos por la Sala constituida por los magistrados referenciados al margen, de este Tribunal Superior de Justicia, los autos del recurso de apelación nº 318/2016, promovido por la contra la sentencia de 22 de Abril del 2015 del PA 131/2014 del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 22 de Madrid, que desestimó el recurso promovido contra la resolución de de Diciembre de 2013 del Tribunal Económico-Administrativo Municipal de Pozuelo de Alarcón, desestimatoria de la reclamación económico-administrativa promovida por la contra la resolución de, del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, desestimatoria del recurso de reposición presentado contra la denegación de la solicitud de exención en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles (IBI) correspondientes a finca sita en.

Ha sido parte apelada la demandante en la instancia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal del recurrente se interpuso el presente recurso y, después de cumplidos los trámites preceptivos, formalizó la demanda que basaba sustancialmente en los hechos del expediente administrativo, citó los fundamentos de derecho que estimó aplicables al caso y concluyó con la súplica de que en su día y, previos los trámites legales, se dicte sentencia conforme a lo solicitado en el suplico de la demanda.

SEGUNDO.- Dado traslado de la demanda a los servicios Jurídicos del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón para su contestación, lo hizo admitiendo los hechos de la misma, en cuanto se deducen del expediente y documentación aportada, alegó en derecho lo que consideró oportuno, y solicitó la confirmación en todos sus extremos del acuerdo recurrido.

TERCERO.- Que, una vez ultimada la tramitación del procedimiento con el resultado que obra en autos y, no estimándose necesaria la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo del presente recurso el día 22 de marzo de 2018, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de recurso sentencia desestimatoria de recurso por la que en definitiva se deniega solicitud de exención de IBI para la

Estima la sentencia apelada que el inmueble en cuestión está destinado a uso comercial, y que de esta forma, no es de aplicación el concepto de “explotaciones económicas exentas” que define el art 7 de la ley 49/02, por lo que en todo caso es totalmente ajeno a la finalidad fundacional. Igualmente rechaza el argumento en cuanto a que no estando finalizada la construcción se pueda denegar la exención, pues en cualquier caso no existe afección al fin fundacional.

Se alza contra la anterior sentencia la demandante en la instancia con los siguientes argumentos:

- Tal y como se alegó en la instancia, sin que la sentencia apelada de respuesta incurriendo en incongruencia la exención para fundación prevista en el art 15.1 es automática, para entidad sin ánimo de

lucro por actividades lucrativas.

- La finca en cuestión no está afecta a ninguna actividad económica, integrándose sin más en el patrimonio de la fundación. Cuando la finca sea construida, sin necesidad de desarrollo de actividad económica por la recurrente producirá rentas destinadas al fin fundacional.

Se opone la apelada al recurso manteniendo el acierto de la Sentencia apelada.

SEGUNDO.- La cuestión planteada ha sido tratada en sentencia de esta misma Sección de 22 de Febrero de 2018 cuyos fundamentos a continuación se reproducen para con ello desestimar el recurso.

“El precepto clave al que pretende acogerse la Fundación apelada para justificar las exenciones solicitadas es el artículo 15 de la Ley 49/2002, de 23 diciembre de Régimen Fiscal de Entidades Sin Fines Lucrativos e Incentivos Fiscales al Mecenazgo que dispone lo siguiente:

"Tributos locales.-

1. Estarán exentos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles los bienes de los que sean titulares, en los términos previstos en la normativa reguladora de las Haciendas Locales, las entidades sin fines lucrativos, excepto los afectos a explotaciones económicas no exentas del Impuesto sobre Sociedades.

(...)

3. Estarán exentos del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana los incrementos correspondientes cuando la obligación legal de satisfacer dicho impuesto recaiga sobre una entidad sin fines lucrativos. En el supuesto de transmisiones de terrenos o de constitución o transmisión de derechos reales de goce limitativos del dominio sobre los mismos, efectuadas a título oneroso por una entidad sin fines lucrativos, la exención en el referido impuesto estará condicionada a que tales terrenos cumplan los requisitos establecidos para aplicar la exención en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles.”.

Dado que el precepto se remite a la normativa sobre exenciones del Impuesto sobre Sociedades, debemos acudir al Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 marzo de Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades de 2004, que en el artículo 9.2, vigente en la fecha de estas transmisiones, dispone:

"Estarán parcialmente exentas del impuesto, en los términos previstos en el título II de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de Régimen Fiscal de las Entidades sin Fines Lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, las entidades e instituciones sin ánimo de lucro a las que sea de aplicación dicho título.”.

Conforme a esta ley 49/2002, y en concreto su artículo 6, están exentas las rentas:

“Están exentas del Impuesto sobre Sociedades las siguientes rentas

obtenidas por entidades sin fines lucrativos:

(...).

4.º Las obtenidas en el ejercicio de las explotaciones económicas exentas a que se refiere el artículo siguiente.

(...)".

Según el siguiente artículo 7:

“Están exentas del Impuesto sobre Sociedades las rentas obtenidas por entidades sin fines lucrativos que procedan de las siguientes explotaciones económicas, siempre y cuando sean desarrolladas en cumplimiento de su objeto o finalidad específica:

1.º Las explotaciones económicas de prestación de servicios de promoción y gestión de la acción social, así como los de asistencia social e inclusión social que se indican a continuación, incluyendo las actividades auxiliares o complementarias de aquéllos, como son los servicios accesorios de alimentación, alojamiento o transporte:

- a) Protección de la infancia y de la juventud.*
- b) Asistencia a la tercera edad.*
- c) Asistencia a personas en riesgo de exclusión o dificultad social o víctimas de malos tratos.*
- d) Asistencia a personas con discapacidad, incluida la formación ocupacional, la inserción laboral y la explotación de granjas, talleres y centros especiales en los que desarrollen su trabajo.*
- e) Asistencia a minorías étnicas.*
- f) Asistencia a refugiados y asilados.*
- g) Asistencia a emigrantes, inmigrantes y transeúntes.*
- h) Asistencia a personas con cargas familiares no compartidas.*
- i) Acción social comunitaria y familiar.*
- j) Asistencia a ex reclusos.*
- k) Reinserción social y prevención de la delincuencia.*
- l) Asistencia a alcohólicos y toxicómanos.*
- m) Cooperación para el desarrollo.*
- n) Inclusión social de las personas a que se refieren los párrafos anteriores.*

2.º Las explotaciones económicas de prestación de servicios de hospitalización o asistencia sanitaria, incluyendo las actividades auxiliares o complementarias de los mismos, como son la entrega de medicamentos o los servicios accesorios de alimentación, alojamiento y transporte.

3.º Las explotaciones económicas de investigación científica y desarrollo tecnológico.

4.º Las explotaciones económicas de los bienes declarados de interés cultural conforme a la normativa del Patrimonio Histórico del Estado y de las Comunidades Autónomas, así como de museos, bibliotecas, archivos y centros de documentación, siempre y cuando se cumplan las exigencias establecidas en dicha normativa, en particular respecto de los deberes de visita y exposición pública de dichos bienes.

5.º Las explotaciones económicas consistentes en la organización de

representaciones musicales, coreográficas, teatrales, cinematográficas o circenses.

6.º Las explotaciones económicas de parques y otros espacios naturales protegidos de características similares.

7.º Las explotaciones económicas de enseñanza y de formación profesional, en todos los niveles y grados del sistema educativo, así como las de educación infantil hasta los tres años, incluida la guarda y custodia de niños hasta esa edad, las de educación especial, las de educación compensatoria y las de educación permanente y de adultos, cuando estén exentas del Impuesto sobre el Valor Añadido, así como las explotaciones económicas de alimentación, alojamiento o transporte realizadas por centros docentes y colegios mayores pertenecientes a entidades sin fines lucrativos.

8.º Las explotaciones económicas consistentes en la organización de exposiciones, conferencias, coloquios, cursos o seminarios.

9.º Las explotaciones económicas de elaboración, edición, publicación y venta de libros, revistas, folletos, material audiovisual y material multimedia.

10.º Las explotaciones económicas de prestación de servicios de carácter deportivo a personas físicas que practiquen el deporte o la educación física, siempre que tales servicios estén directamente relacionados con dichas prácticas y con excepción de los servicios relacionados con espectáculos deportivos y de los prestados a deportistas profesionales.

11.º Las explotaciones económicas que tengan un carácter meramente auxiliar o complementario de las explotaciones económicas exentas o de las actividades encaminadas a cumplir los fines estatutarios o el objeto de la entidad sin fines lucrativos.

No se considerará que las explotaciones económicas tienen un carácter meramente auxiliar o complementario cuando el importe neto de la cifra de negocios del ejercicio correspondiente al conjunto de ellas exceda del 20 por 100 de los ingresos totales de la entidad.

12.º Las explotaciones económicas de escasa relevancia. Se consideran como tales aquellas cuyo importe neto de la cifra de negocios del ejercicio no supere en conjunto 20. 000 euros.”

CUARTO.- Lo primero que debe destacarse es que, la exención del Impuesto sobre Sociedades, no se concede con carácter general a todas las actividades desarrolladas por una entidad que pueda acogerse a la Ley 49/2002, sino solo a determinadas actividades taxativamente enumeradas en una lista que las delimita.

De ello se sigue que la cuestión deberá resolverse por la simple comprobación sobre, si las actividades desarrolladas por la Fundación y para las cuales se pide la exención en determinados impuestos, están o no contempladas en la referida lista, redactada en sentido de numerus clausus.

Claramente sin embargo salta a la vista que no están comprendidas en la lista del artículo 7, ni las actividades de urbanización ni tampoco las de promoción inmobiliaria.

También podríamos plantearnos si las actividades desarrolladas por la Fundación merecen el calificativo de “explotación económica”, y para ello debemos

acudir a la definición legal del término, contenida en el artículo 3.3.2ª de la Ley 49/2002:

“A efectos de esta Ley, se considera que las entidades sin fines lucrativos desarrollan una explotación económica cuando realicen la ordenación por cuenta propia de medios de producción y de recursos humanos, o de uno de ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios”.

No puede dudarse, ni se ha esgrimido de contrario ningún argumento convincente, que la entidad apelada desarrolla una explotación económica al urbanizar y desarrollar la promoción inmobiliaria, pues ello necesariamente implica la “ordenación por cuenta propia de medios de producción y de recursos humanos, o de uno de ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios”. No podría concebirse cómo podría urbanizarse o construirse sin ordenar por cuenta propia medios de producción y recursos humanos, los dos en este caso al mismo tiempo, y con ello se persigue intervenir en la producción de bienes, como es el terreno urbanizado, las viviendas, locales y plazas de garaje.

El que la entidad persiga o no un fin lucrativo cuando desarrolle estas actividades es completamente irrelevante, pues se supone que todas las entidades acogidas a esta ley participan de esta cualidad, y aun así, **el legislador ha considerado que solo algunas de sus actividades merecen beneficios fiscales, excluyendo de tales ventajas a las explotaciones económicas no contempladas en el artículo 7. Dado que no puede haber ninguna duda que en el listado no están incluidas las actividades de urbanización ni tampoco las de promoción inmobiliaria, tales actividades están sujetas y no exentas de los beneficios fiscales.**

Los argumentos manejados por la Fundación apelada y recogidas en parte por los jueces de instancias no sirven para rebatir aquella conclusión: así alega que “no ha competido con las empresas que buscan compradores para sus viviendas”, lo que es irrelevante a estos efectos como ya se ha dicho, y también es inexacto pues cualquiera que ofrezca viviendas en una determinada área geográfica está influyendo en el mercado de esa localidad, además de que sí intervendrá en el mercado y presumiblemente en el mercado libre, en cuanto a las plazas de garaje y de locales comerciales, según se desprende del informe de auditoría que aportó a los autos, lo que en todo caso es irrelevante en esta controversia.

Por otra parte se insiste en la falta de ánimo de lucro de la Fundación, pero ya se ha dicho que todas las entidades acogidas a la Ley 49/2002, participan de esta condición y, a pesar de ello, deben tributar por las explotaciones económicas desarrolladas que no estén expresamente excepcionadas en el artículo 7, como es el caso.

A mayor abundamiento, debe recordarse que los beneficios fiscales en general y las exenciones en particular no pueden ser objeto de interpretación analógica o extensiva, como corresponde a una norma especial, que se aparta de la regla general. Así lo expresa la LGT en su artículo 14:

“Artículo 14 Prohibición de la analogía

No se admitirá la analogía para extender más allá de sus términos estrictos el ámbito del hecho imponible, de las exenciones y demás beneficios o incentivos fiscales.”

En consecuencia, debe desestimarse el presente recurso de apelación, revocando la sentencia combatida y confirmando el acto administrativo que denegaba la exención por los impuestos referidos.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional, no procede imponer las costas a ninguna de las partes, dado que existían dudas de derecho como viene evidenciado por el diferente criterio de los órganos judicial que lo han conocido.

VISTOS.- Los preceptos citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación.

F A L L A M O S

Que, debemos **DESESTIMAR** el recurso de apelación nº 318/2016, promovido por la, contra la sentencia de 22 de Abril del 2015 del PA 131/2014 del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 22 de Madrid, que desestimó el recurso promovido contra la resolución de de Diciembre de 2013 del Tribunal Económico-Administrativo Municipal de Pozuelo de Alarcón, desestimatoria de la reclamación económico-administrativa promovida por la contra la resolución de, del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, desestimatoria del recurso de reposición presentado contra la denegación de la solicitud de exención en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles (IBI) correspondientes a finca sita en la.

Sin costas.

Líbrense dos testimonios de la presente sentencia, uno para remitir al Juzgado en unión del recurso y el otro para incorporarlo al rollo de apelación.

Una vez hecho lo anterior, devuélvase al órgano a quo el recurso contencioso administrativo con el expediente que, en su día, fue elevado a la Sala y archívese el rollo de apelación.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación, que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de **treinta días**, contados desde el siguiente al de su notificación, acreditándose en el escrito de preparación del recurso el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, con justificación del interés casacional objetivo que presente. Previa constitución del depósito previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, bajo apercibimiento de no tener por preparado el recurso.

Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección, cuenta-expediente nº (Banco de Santander, Sucursal c/),

especificando en el campo **concepto** del documento Resguardo de ingreso que se trata de un “Recurso” 24 Contencioso-Casación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, se realizará a la cuenta general nº) y se consignará el número de cuenta-expediente en el campo “Observaciones” o “Concepto de la transferencia” y a continuación, separados por espacios, los demás datos de interés.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D., estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Letrado de la Administración de Justicia, certifico.

NOTA: Siendo aplicable la Ley Orgánica 15/99 de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y los artículos 236 bis y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los datos contenidos en esta comunicación y en la documentación adjunta son confidenciales, quedando prohibida su transmisión o comunicación pública por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia, sin perjuicio de las competencias del Consejo General del Poder Judicial previstas en el artículo 560.1.10 de la LOPJ