

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NFJ072664

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID**

Sentencia 587/2018, de 23 de noviembre de 2018

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 160/2017

**SUMARIO:**

**Prescripción. Prescripción del derecho a determinar la deuda tributaria. Interrupción. Procedimiento de gestión. Procedimiento de verificación de datos.** La Administración inició un procedimiento de verificación de datos en el que requería la aportación de justificantes de las retenciones por participaciones en Instituciones de Inversión Colectiva. Este procedimiento, según la Administración, interrumpió la prescripción a efectos de la comprobación limitada que regularizó la aplicación del régimen de empresas de reducida dimensión. Sin embargo, si el requerimiento hubiese servido para integrar la comprobación limitada, habría caducado y si no lo integraba no servía para interrumpir la prescripción pues su objeto no tenía nada que ver y es independiente del otro elemento. Procede la prescripción.

**PRECEPTOS:**

Código Civil, art. 1.227.

Ley 39/2015 (LPAC), art. 37.

Ley 58/2003 (LGT), arts. 66, 68, 104 y 139.

RDLeg. 4/2004 (TR Ley IS), arts. 42, 108 y 116.

**PONENTE:***Doña María Antonia de la Peña Elías.*

Magistrados:

Don JOSE ALBERTO GALLEGO LAGUNA  
Don JOSE IGNACIO ZARZALEJOS BURGUILLO  
Don MARIA ROSARIO ORNOSA FERNANDEZ  
Don MARIA ANTONIA DE LA PEÑA ELIAS  
Don CARMEN ALVAREZ THEURER

**Tribunal Superior de Justicia de Madrid**

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

C/ General Castaños, 1 , Planta 1 - 28004

33009710

NIG: 28.079.00.3-2017/0003944

Procedimiento Ordinario 160/2017

Demandante: COEXPROAL SL

PROCURADOR D./Dña. ALEJANDRO ESCUDERO DELGADO

Demandado: TRIBUNAL ECONOMICO ADMINISTRATIVO REGIONAL DE MADRID MEH

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE

MADRID

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

SENTENCIA 587

RECURSO NÚM.: 160-2017

PROCURADOR D. ALEJANDRO ESCUDERO DELGADO

Ilmos. Sres.:

Presidente

D. José Alberto Gallego Laguna

Magistrados

D. José Ignacio Zarzalejos Burguillo

Dña. María Rosario Ornosá Fernández

Dña. María Antonia de la Peña Elías

Dña. Carmen Álvarez Theurer

En la Villa de Madrid a 23 de Noviembre de 2018

Visto por la Sala del margen el recurso núm. 160-2017 interpuesto por Coexproal, S.L. representada por el procurador Don Alejandro Escudero Delgado impugna la resolución de 28/11/2016, dictada por el Tribunal Económico Administrativo Regional de Madrid, que de manera conjunta desestimó la reclamación económico administrativa 28/22345/2014, interpuesta contra acuerdo de liquidación provisional, referencia G204-183836-200820040580091X, dictado por la Administración de Torrejón de Ardoz de la Delegación Especial de Madrid de la AEAT, en concepto de Impuesto sobre Sociedades del ejercicio 2008, por importe de 46.764,11 euros y estimó la reclamación económico administrativa 28/25062/2014 deducida contra el acuerdo sancionador derivado de la misma liquidación provisional, habiendo sido parte demandada la Administración General del Estado, representada y defendida por su Abogacía.

#### **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 de conformidad con lo expuesto en el suplico de la demanda.

#### **Segundo.**

Se dio traslado al Abogado del Estado, para contestación de la demanda y alegó a su derecho lo que consideró oportuno, y solicitó la confirmación en todos sus extremos del acuerdo recurrido.

#### **Tercero.**

No estimándose necesario el recibimiento a prueba ni la celebración de vista pública, se emplazó a las partes para que evacuaran el trámite de conclusiones, lo que llevaron a efecto en tiempo y forma, señalándose para la votación y fallo, la audiencia del día 20-11-2018 en que tuvo lugar, quedando el recurso concluso para Sentencia.

Siendo Ponente la Ilma. Sra. Magistrada Dña. María Antonia de la Peña Elías.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **Primero.**

La representación procesal de la entidad recurrente Coexproal, S.L. impugna la resolución de 28/11/2016, dictada por el Tribunal Económico Administrativo Regional de Madrid, que de manera conjunta desestimó la reclamación económico administrativa 28/22345/2014, interpuesta contra acuerdo de liquidación provisional, referencia G204-183836- 200820040580091X, dictado por la Administración de Torrejón de Ardoz de la Delegación Especial de Madrid de la AEAT, en concepto de Impuesto sobre Sociedades del ejercicio 2008, por importe de 46.764,11 euros y estimó la reclamación económico administrativa 28/25062/2014 deducida contra el acuerdo sancionador derivado de la misma liquidación provisional por importe de 14.378,98 euros.

En esta resolución el órgano revisor confirma la liquidación provisional recurrida, ya que el requerimiento notificado el 5/05/2010, por el que se inició en procedimiento de comprobación limitada, era válido y sirvió para interrumpir la prescripción; no cumplía el requisito de tener un trabajador por cuenta ajena a jornada completa, ya que la única trabajadora era la mujer del administrador y no se acreditan las notas de voluntariedad, ajeneidad y dependencia, el contrato de trabajo aportado por primera vez no tiene el sello del INEM y tiene los efectos limitados del artículo 1227 del Código Civil y las nóminas tampoco lo acreditan, de manera que no se cumplen los requisitos para que el arrendamiento de inmuebles, única actividad declarada, se califique de actividad económica conforme a los artículos 108 a 114 del TRLIS y 27 de la Ley 35/2006; tampoco puede reconocerse el beneficio fiscal por reinversión de beneficios extraordinarios, porque a los efectos del artículo 42 del TRLIS, no cumple el requisito temporal de la puesta a disposición del elemento patrimonial en el que se reinvierte consistente en un cobertizo se produjo según el certificado del colegio de arquitectos el 13/01/2006 y no cuando se otorgó a solicitud del contribuyente la escritura pública del fin de obra de 12/07/2010 y el acuerdo sancionador fue anulado por carecer de suficiente motivación.

#### **Segundo.**

La sociedad actora solicita que se anule el acuerdo recurrido con devolución de 46.764,11 euros con intereses y condena en costas a la Administración y en apoyo de su pretensión alega en síntesis:

El requerimiento notificado el 5/05/2010 es nulo de pleno derecho conforme al artículo 37.1 de la Ley 39/2015, (inderogabilidad singular de los reglamentos), ya que no puede considerarse por su contenido como un acto por el que se inicia un procedimiento de comprobación limitada sino de verificación de datos para contrastar datos declarados, de mero control formal, que tiene su propio cauce procedimental y la Administración se excedió de los límites y presupuestos propios de dicho procedimiento.

Siendo nulo dicho requerimiento se ha producido la prescripción del artículo 66.a) de la Ley 58/2003, cuyo plazo concluyó el 25/07/2013, haciendo el cómputo desde el 26/07/2009.

Tiene derecho a los beneficios fiscales reconocidos a las empresas de reducida dimensión por los artículos 108 y siguientes del TRLIS en relación con el artículo 27 de la Ley 35/2006 porque los requisitos necesarios para ello: tiene un local destinado en exclusiva a la gestión de su actividad de arrendamiento de inmuebles, lo que justifica con el contrato de arrendamiento y pagos de los alquileres y personal contratado laboral a jornada completa acreditado con la aportación de las nóminas y del contrato de trabajo en el que la falta del sello del INEM es una mera irregularidad formal

Además el TRLIS no condiciona el cumplimiento de los requisitos previstos por la LIRPF y no cabe negar la condición legal de empresa, técnica del levantamiento del velo, a una entidad mercantil cuando el legislador ha derogado la normativa antielusión.

También es aplicable la reducción por reinversión de beneficios extraordinarios y ha dado cumplimiento al artículo 42 del TRLIS dado que la escritura de obra nueva es de 12/07/2010 en que terminó definitivamente la obra y el arquitecto firmó el acta definitiva.

### **Tercero.**

El Abogado del Estado se opone al recurso porque considera que el requerimiento de 5/05/2010 era válido para iniciar un procedimiento de comprobación limitada dentro de los límites legales de este procedimiento fijados por el artículo 136 de la LGT y sirvió para interrumpir la prescripción por lo que esta no ha tenido lugar; la recurrente no ha probado que contara con un trabajador con contrato de trabajo a jornada completa para poder aplicar los beneficios fiscales de las empresas de reducida dimensión de los artículos 108 y concordantes de la TRLIS y 27 de la Ley 35/2006 ni ha cumplido el requisito temporal del artículo 42 del TRLIS para gozar del beneficio fiscal de reinversión de beneficios extraordinarios en relación al elemento patrimonial en el que se reinvierte puesto a disposición el 13/01/2006 según el certificado del COAM.

### **Cuarto.**

Se discute como primera cuestión la nulidad del requerimiento notificado el 5/10/2010, porque según la mercantil recurrente por su naturaleza solo podía haberse dictado en un procedimiento de verificación de datos y no de comprobación limitada y la consiguiente prescripción de la acción para liquidar.

Mediante este requerimiento notificado el 5/05/2010, a fin de realizar actuaciones de comprobación en relación al Impuesto sobre Sociedades de 2008, se solicitaba la aportación de certificados de retenciones y de pagos a cuenta por la transmisión o reembolso de sus participaciones en Instituciones de Inversión Colectiva, para contrastar las retenciones y pagos a cuenta declarados con los datos en poder de la Administración procedentes de terceros. A juicio del órgano gestor, según consta en la propuesta de liquidación provisional y en la liquidación provisional, este requerimiento sirvió para interrumpir la prescripción en el procedimiento de comprobación limitada que nos ocupa

Además la Administración de Torrejón de Ardoz de la Delegación Especial de Madrid de la AEAT, en fecha 27/08/2014, dictó la liquidación provisional, referencia G2004-183836- 200820040580091IX, en concepto de Impuesto sobre Sociedades de 2008, por importe de 46.764,11 euros, 37.309,07 euros de cuota y 9.455,04 euros de intereses de demora, que fue notificada a la interesada por vía electrónica el 1/09/2014 que procedió a su impugnación en vía económico administrativa en la reclamación económico administrativa desestimada mediante el acuerdo recurrido.

Esta liquidación provisional recoge las actuaciones realizadas en el procedimiento de comprobación limitada del que procede y que son las siguientes según el tenor literal de la resolución:

- Notificación de la propuesta de liquidación provisional y del trámite de alegaciones con fecha 10/04/2014.
- Formuló alegaciones con el asiento registral RGE013768682014(25-04-2014).

El objeto de las actuaciones realizadas ha sido la subsanación, aclaración o justificación de las incidencias observadas en los datos declarados y que han sido detalladas cuando se especificó el alcance de este procedimiento. Concretamente:

- Comprobar documentalmente, sin examen de la contabilidad ni de aspectos contables, los requisitos establecidos en la normativa vigente para poder aplicar los incentivos de empresa de reducida dimensión.

- Comprobar documentalmente, sin examen de la contabilidad ni de aspectos contables, los requisitos establecidos en la normativa vigente para la aplicación de las deducciones practicadas en concepto de deducción del artículo 42 del texto refundido de la LIS .

#### **Quinto.**

En primer lugar la parte actora sostiene que el requerimiento notificado el 5/10/2010 es nulo porque solo tendría cabida en un procedimiento de verificación de datos y no en el de comprobación limitada con la consiguiente vulneración del artículo 37 de la Ley 39/2015.

Esta alegación tiene que ser descartada, puesto que este procedimiento comprende, entre otras actuaciones, según el artículo 136.2.a) y b) de la Ley 58/2003, el examen de los datos consignados por los obligados tributarios en sus declaraciones y de los justificantes presentados o que se requieran al efecto y el examen de los datos y antecedentes en poder de la Administración tributaria que pongan de manifiesto la realización del hecho imponible o del presupuesto de una obligación tributaria, o la existencia de elementos determinantes de la misma no declarados o distintos a los declarados por el obligado tributario.

Pero por otra parte, en la liquidación provisional recurrida se recoge que el requerimiento notificado el 5/10/2010 sirvió para interrumpir la prescripción de la acción para liquidar el Impuesto sobre Sociedades de 2008, de acuerdo con el artículo 68.1.a) de la Ley 58/2003 como acción de la Administración tributaria realizada con conocimiento formal del obligado tributario conducente al reconocimiento, regularización, comprobación, inspección, aseguramiento y liquidación, de todos o parte de los elementos de la obligación tributaria que proceda, aunque la acción se dirija inicialmente a una obligación tributaria distinta como consecuencia de la incorrecta declaración del obligado tributario.

Sin embargo, resulta que el referido requerimiento de integrar el procedimiento hubiera determinado la caducidad del mismo por la superación del plazo de seis meses del artículo 104.1, en relación con el artículo 139.b), ambos de la Ley 58/2003, entre su notificación, producida en 5/10/2010 y la notificación de la liquidación provisional, que tuvo lugar el 1/09/2014.

Si el mismo requerimiento no integraba el procedimiento como quiere la Administración Tributaria no podía servir para interrumpir la prescripción, pues aquel se limitó a solicitar sendas certificaciones de retenciones y pagos a cuenta por la transmisión o reembolso de participaciones de Instituciones de Inversión Colectiva, para comprobar la correspondencia entre las retenciones y pagos a cuenta declarados con los datos de que disponía la Administración procedentes de terceros, que nada tiene que ver y es independiente del otro elemento de la obligación tributaria que corresponde a la aplicación de los beneficios fiscales para las empresas de reducida dimensión dedicadas al arrendamiento de inmuebles y de reinversión de beneficios extraordinarios del artículo 42 del TRLIS, único objeto del procedimiento de comprobación limitada que nos ocupa.

No se existe constancia alguna de que la acción se hubiera dirigido inicialmente en relación a una obligación tributaria distinta por la incorrecta declaración del contribuyente, que es el presupuesto establecido por el citado artículo 68 de la Ley 58/2003 para que se produzca el efecto de interrumpir la prescripción cuando se comprueba solo una parte de los elementos de la obligación tributaria.

La consecuencia es que se ha producido la prescripción de la acción para liquidar el Impuesto sobre Sociedades de 2008, pues entre el día siguiente al 25/07/2009 en que se produjo el vencimiento del periodo voluntario de declaración del Impuesto sobre Sociedades de 2008, correspondiente a la recurrente y el 10/04/2014, en el que se formula propuesta de liquidación y comienza el procedimiento de comprobación limitada transcurren más de cuatro años una vez verificado el cómputo como dispone el artículo 67, en relación con el artículo 66.a), de la tantas veces citada Ley 58/2003.

Lo que es determinante de la acogida del recurso sin necesidad de más consideraciones.

#### **Sexto.**

Se hace imposición de costas a la Administración a la vista del artículo 139.1 de la LRJCA.

La imposición de costas se fija en la cifra máxima por todos los conceptos de 2.000 euros más IVA, en caso de devengo de este impuesto, atendidas la dificultad y el alcance de las cuestiones suscitadas.

**FALLAMOS**

Que, debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso administrativo interpuesto por el procurador Don Alejandro Escudero Delgado, en representación de la entidad Coexproal S.L., contra la resolución de 28/11/2016, dictada por el Tribunal Económico Administrativo Regional de Madrid, que de manera conjunta desestimó la reclamación económico administrativa 28/22345/2014, interpuesta contra acuerdo de liquidación provisional, referencia G204-183836-200820040580091X, dictado por la Administración de Torrejón de Ardoz de la Delegación Especial de Madrid de la AEAT, en concepto de Impuesto sobre Sociedades del ejercicio 2008 y estimó la reclamación económico administrativa 28/25062/2014, deducida contra el acuerdo sancionador derivado de la misma liquidación provisional, por ser contraria a derecho esta resolución que se anula así como la liquidación de la que procede. Se hace imposición de costas a la Administración.

Notifíquese esta resolución conforme dispone el artículo 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, expresando que contra la misma cabe interponer recurso de casación cumpliendo los requisitos establecidos en los artículos 86 y siguientes de la Ley de esta Jurisdicción, en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/2015, debiendo prepararse el recurso ante esta Sección en el plazo de treinta días contados desde el siguiente al de la notificación, 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 2610-0000-93- 0160-17 (Banco de Santander, Sucursal c/ Barquillo nº 49), 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 0049-3569-92-0005001274 (IBAN ES55-0049-3569 9200 0500 1274) y se consignará el número de cuenta-expediente 2610-0000-93-0160-17 en el campo "Observaciones" o "Concepto de la transferencia" y a continuación, separadas por espacios, los demás datos de interés.

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

**PUBLICACIÓN:** Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, hallándose celebrando audiencia pública el día

en la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, lo que certifico.

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.