

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ086746

AUDIENCIA NACIONAL

Sentencia de 23 de mayo de 2022

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 772/2019

SUMARIO:

IS. Base imponible. Gastos deducibles. Amortización de inmovilizado material. Activo amortizable Vs gastos del ejercicio. Actividad económica de la recurrente. La Administración consideró que la entidad tiene la naturaleza de sociedad inmobiliaria, por lo que el gasto contabilizado como «obras en curso» se ha considerado un activo amortizable, admitiendo únicamente la deducción de la amortización del ejercicio. La recurrente, por su parte, sostiene que su actividad económica es la gestión de cooperativas. Pues bien, concluye la Sala que la actividad de la recurrente, que ha sido probada, no resulta que consista en actuaciones sobre los bienes inmuebles, transformándolos, si no la realización de gestiones administrativas a fin de que pueda realizarse sobre los bienes tales actuaciones de transformación. Es decir, en ningún caso ha quedado acreditado que la recurrente haya desarrollado una actividad de edificación de los solares o rehabilitación de los edificios sometidos a algún régimen de protección. Tampoco la recurrente ha asumido la ejecución del planeamiento, actividad propia del Agente Urbanizador. En definitiva, lo cierto es que no ha resultado probado que la actividad de la actora fuera más allá de la gestión, sin asumir facultades y obligaciones propias de la ejecución del planeamiento. Por tanto, se estima el recurso, ya que resulta claro que la recurrente no puede ser calificada como empresa inmobiliaria, y por tanto no es posible aplicar la normativa propia de ellas.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/2004 (TR Ley Catastro Inmobiliario), art. 145.

PONENTE:

Doña Concepción Mónica Montero Elena.

Magistrados:

Don CONCEPCION MONICA MONTERO ELENA
Don MANUEL FERNANDEZ-LOMANA GARCIA
Don FRANCISCO GERARDO MARTINEZ TRISTAN
Don JOSE FELIX MARTIN CORREDERA
Don RAFAEL VILLAFANEZ GALLEGO

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN SEGUNDA

Núm. de Recurso: 0000772 /2019

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 15148/2019

Demandante: TECORBE S.L

Procurador: DOÑA MARÍA DE LOS LLANOS FERRANDO GALDÓN

Demandado: TRIBUNAL ECONOMICO ADMINISTRATIVO CENTRAL

Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: D^a. CONCEPCIÓN MÓNICA MONTERO ELENA

S E N T E N C I A N^o :

Ilmo. Sr. Presidente:

D. MANUEL FERNÁNDEZ-LOMANA GARCÍA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. FRANCISCO GERARDO MARTINEZ TRISTAN

D^a. CONCEPCIÓN MÓNICA MONTERO ELENA

D. JOSE FELIX MARTIN CORREDEIRA

D. RAFAEL VILLAFANEZ GALLEGO

Madrid, a veintitrés de mayo de dos mil veintidós.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido Tecorbe, S.L, y en su nombre y representación la Procuradora Sra. Doña María de los Llanos Ferrando Galdón, frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 11 de junio de 2019, relativa a Impuesto sobre Sociedades ejercicio 2007, siendo la cuantía del presente recurso de 181.59,33 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Se interpone recurso contencioso administrativo promovido por Tecorbe, S.L, y en su nombre y representación la Procuradora Sra. Doña María de los Llanos Ferrando Galdón, frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 11 de junio de 2019, solicitando a la Sala, que dicte sentencia por la que estimado las pretensiones de la actora, se anule, se acuerde la deducibilidad de los gastos soportados por mi representada en el ejercicio de su actividad económica, acordando por tanto la devolución de las cuotas indebidamente ingresadas así como los oportunos intereses legalmente previstos además de todas las consecuencias legales anudadas a la declaración de nulidad, y expresa condena en costas a la Administración demandada.

Segundo.

Reclamado y recibido el expediente administrativo, se confirió traslado del mismo a la parte recurrente para que en plazo legal formulase escrito de demanda, haciéndolo en tiempo y forma, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, y suplicando lo que en el escrito de demanda consta literalmente.

Dentro de plazo legal la administración demandada formuló a su vez escrito de contestación a la demanda, oponiéndose a la pretensión de la actora y alegando lo que a tal fin estimó oportuno, solicitando a la Sala que dicte sentencia desestimando el recurso interpuesto e imponiendo las costas al actor.

Tercero.

Habiéndose solicitado recibimiento a prueba, tenidos por unidos los documentos y evacuado el trámite de conclusiones, quedaron los autos conclusos y pendientes de votación y fallo, para lo que se acordó señalar el día diecinueve de mayo de dos mil veintidós, en que efectivamente se deliberó, voto y fallo el presente recurso.

Cuarto.

En la tramitación de la presente causa se han observado las prescripciones legales previstas en la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, y en las demás Disposiciones concordantes y supletorias de la misma.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS**Primero.**

Es objeto de impugnación en autos la Resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 11 de junio de 2019, que desestima la reclamación interpuesta por la hoy actora relativa a Impuesto de Sociedades ejercicio 2007.

Antecedentes del presente recurso:

1.- Con fecha 21 de febrero de 2012 por la Dependencia Regional de Inspección de la Delegación Especial de la AEAT de Castilla-La Mancha se iniciaron actuaciones inspectoras de comprobación e investigación de carácter general de la situación tributaria de la entidad TECORBE, SA., en relación con su Impuesto sobre Sociedades del ejercicio 2007.

2.- Como consecuencia de tales actuaciones de comprobación e investigación, se incoó, con fecha 18 de octubre de 2012, acta de disconformidad modelo A02 con número de referencia 72141204, por el concepto y periodo señalados.

Presentadas alegaciones por la interesada, el Jefe de la Oficina Técnica dictó en 21 de noviembre de 2012, notificado en 30 de noviembre de 2012, acuerdo de liquidación rectificando parcialmente la propuesta inspectora, y practicando liquidación definitiva por el tributo y período referidos, de la que resultaba una deuda a ingresar por importe de 181.591,63 euros, de los que 147.650,26 corresponden a cuota y 33.941,37 a intereses de demora.

3.- Los hechos que han dado lugar a la regularización son, en síntesis, los siguientes, según manifiesta la Inspección en el acuerdo de liquidación:

- La actividad principal del obligado, clasificada en el epígrafe de I.A.E. (empresario) 843.9, fue OTROS SERVICIOS TECNICOS NCOP.

Su objeto social, según información del Registro Mercantil de Toledo, es "La decoración y construcción en general. Promoción y gestión de viviendas en régimen de comunidad de propietarios u otro cualquiera legalmente admisible. La compra y venta de bienes inmuebles. La promoción y construcción de obras y edificios y en general las actividades inmobiliarias.

El epígrafe del IAE en el que el contribuyente se ha dado de alta, a juicio de la Inspección de Tributos, no refleja la realidad de las operaciones que realiza, "...construcción en general... compra y venta de inmuebles... construcción de obras... y en general las actividades inmobiliarias", por lo que, para determinarla, ha habido que acudir a otros documentos de los que se ha podido obtener cual es la verdadera actividad de la empresa, 8 tal como se detalla en el informe ampliatorio del acta.

4.- Asimismo, se analizan las siguientes partidas:

-Ingresos financieros: Según declara la entidad CAIXA D'ESTALVIS DE CATALUNYA, los intereses percibidos por el contribuyente en el ejercicio 2007, son de 30.955,20 euros. El contribuyente dice que esta cifra corresponde a 15.111,24 que ha declarado como correspondientes a 2007, mas 15.843,95 que dice que ha declarado en 2008. Según el artículo 19.1 y 2. de la LIS, los ingresos y gastos se imputarán al periodo en que se devenguen y si se aplica otro criterio debe ser aprobado por la Administración.

-GASTOS: El contribuyente ha incluido dentro de estas partidas todo tipo de gastos, tanto si se refieren a las actividades que realiza, como si se refieren a gastos de uso particular y doméstico del administrador y su entorno.

-Así pues, en lo referente a los vehículos y medios de transporte, la sociedad es propietaria de dos vehículos de alta gama, pero de la actividad que realiza y de los documentos aportados, no ha quedado suficientemente justificada y probada la afectación en exclusiva de dichos vehículos a la actividad.

5.- En el ejercicio 2006, la sociedad, según manifiesta en el escrito recogido en la diligencia de 27-07-2012, activó la cantidad de 140.000,00 euros, en base a un cálculo, de forma estimada, de gastos producidos en ese ejercicio que se correspondían con las ventas que se preveía realizar en el ejercicio 2007. Se trata de los trabajos en curso. Se le ha solicitado, en el marco de las actuaciones, que justificara a que obras o gastos se refiere, en definitiva, que justificase la cuenta de Variación de existencias por 140.000,00 euros.

6.- De los datos que se obtienen de la Contabilidad, se desprende que la entidad ha desarrollado dos obras fundamentales, una el Sector 11 de Olías del Rey, que la vende en 2007 a Urbas Guadahermosa, SA, y otra en el sector PP 18 del Plan de Ordenación Municipal de Toledo, en la zona de San Bernardo, que aún mantenía en la fecha de cierre del ejercicio 2008. Esta le había originado unos costes directos de 446.155,69 euros, que debieron quedar en contabilidad, como "obras en curso", puesto que no había vendido nada, habiendo, únicamente, firmado un contrato de venta en un futuro, con la mercantil PARQUE DE LA PAZ, SA, percibiendo como anticipo 1.000.000,00 euros, más IVA.

7.- La sociedad, a juicio de la Inspección, desarrolla la actividad, fundamentalmente, de Agente Urbanizador y esta por definición es "la persona pública o privada que en un momento dado asume voluntariamente esta responsabilidad de promover la ejecución de una actuación urbanizadora y se compromete a realizar las inversiones necesarias para implantar unas infraestructuras tales como vías públicas, alcantarillado, acometidas y redes de suministros de agua, electricidad, etc." Por lo tanto, y así lo concluye la Inspección, para realizar esas inversiones en infraestructuras necesita estudios técnicos, proyectos, informes, tasaciones, asesoramientos específicos, etc., y esto es lo que realiza en este ejercicio. Los importes generados por esos estudios y proyectos, no procede declararlos como gasto en el ejercicio, toda vez que formarán parte de las "obras en curso" que está llevando a cabo y que tendrán su fruto una vez que finalicen las mismas.

8.- No procede la deducción de 40.650,75 euros, por los motivos que se detallan en el acta e informe ampliatorio (gastos de uso particular y doméstico del administrador y su entorno, sanción de Tráfico, vehículos...).

Procede incrementar la base imponible declarada en declarada en 501.110,21, procedente de 446.155,69 de activación de gastos como Obras en Curso; 40.650,75 de gastos no deducibles, y 14.303,77 de ingresos devengados y no declarados.

9.- En fecha 21/11/2012 el Jefe de la Oficina Técnica de la Inspección dictó acuerdo (A23 Num. Ref.: 76646386) por el que, una vez realizadas las actuaciones administrativas propias del procedimiento sancionador, se considera probado que los hechos puestos de manifiesto en las actuaciones inspectoras, constituyen infracción tributaria, calificada como leve, estando tipificada dicha infracción en el artículo 191.1 de la Ley 58/2003, pues el obligado tributario dejó de ingresar la deuda tributaria que le era exigible por el Impuesto sobre Sociedades del periodo 2007.

La sanción impuesta en el acuerdo mencionado, ascendió a 73.825,13 euros, sanción del 50% aplicado sobre la base de la sanción (147.650,26 euros), El acuerdo sancionador, con clave A4560012026001696, fue notificado con fecha 30/12/2012.

10.- Frente al acuerdo de liquidación identificado en el Antecedente de hecho PRIMERO y el de imposición de sanción correspondiente se interpusieron sendas reclamaciones económico-administrativas ante el Tribunal Económico- Administrativo Regional de Castilla La Mancha, quien las resolvió acumuladamente el día 30 de septiembre de 2016, desestimando la reclamación número 45/00109/2013, confirmando la liquidación impugnada, y estimando parcialmente la reclamación 45/02977/2013, anulando la sanción impuesta, para su sustitución por otra en la que la base de la sanción no incluya la parte de la deuda liquidada, derivada del incremento de la base imponible por activación de gastos.

11.- Notificada dicha resolución el día 20 de octubre de 2016, en fecha 18 de noviembre de 2016 se interpuso, contra la misma, recurso de alzada resuelto por el TEAC en la Resolución objeto de autos.

Cuestiones planteadas en la demanda:

Son esencialmente cuatro las divergencias interpretativas entre la Agencia Tributaria y la recurrente:

- 1.- la actividad económica llevada a cabo por mi representada y su encuadre en el Impuesto de Actividades Económicas,
- 2.- la imputación temporal de los ingresos financieros,
- 3.- la exclusión de determinados gastos considerados como de uso particular, y
- 4.- la activación, esto es, su conversión en activos, de determinados gastos directamente vinculados a la actividad derivado todo de la pretendida actividad económica, que no real, de Tecorbe, S.L.

Según se señala en la demanda: "De la imputación temporal de los ingresos financieros y de la exclusión de determinados gastos de uso particular haremos una breve referencia en este ordinal para evidenciar su falta de solidez y poder así centrarnos en los que es condicionante esencial del resto de discrepancias: la actividad no promotora de mi mandante.

Por lo tanto, la cuestión central debatida es la naturaleza de la actividad de la recurrente.

Respecto a la imputación temporal, afirma la recurrente que consta asimismo que la totalidad de las cantidades referidas por la Agencia Tributaria se encuentran declaradas ya sea en el 2007 ya sea en el 2008 con arreglo como decimos a la ejecución del contrato de cuenta corriente realizado por la entidad financiera referida, y que, por ello, nada más tiene que añadir. Esta cuestión se resuelve realizando las correcciones oportunas en la declaración de 2008.

Respecto a los vehículos, se dice en la demanda:

" Respecto de los gastos del pretendido uso particular, se ha aceptado en buena lid la anulación de casi todos para no distraer la atención, con la única salvedad de dos tipos de gastos discutibles: los derivados del empleo de los vehículos de automoción, que directamente se niega cualquier empleo para la actividad empresarial, lo que conduciría a la falta explicación racional de los gastos necesarios para los desplazamientos de los trabajadores de

Tecorbe, S.L., entre otros, a Madrid, a Toledo u Olías del Rey para realizar las actividades por las que se facturan y se obtienen ingresos, dejando constancia únicamente la AEAT de su opinión de un uso exclusivo a título particular manifiestamente ajeno a la realidad.

El segundo reproche es la no deducción de los gastos de instalación de la alarma en las oficinas de mi representada en la Avenida del Marqués de Mendigorría como así consta en el contrato (página 248-249 Documento 017 expediente), no teniendo otro uso la referida oficina que el dedicado a la actividad social de mi representada."

Debemos concluir que estos aspectos han sido consentidos por la recurrente, dados los términos en que se expresa la demanda.

Segundo.

Objeto principal del litigio: la actividad real de Tecorbe, el mandato legal y el mandato convencional.

La calificación realizada por la Administración de la naturaleza de sociedad inmobiliaria de la actora, ha provocado el incremento adicional de la Base Imponible del impuesto sobre sociedades de 2007 en "446.155,69 euros de activación de gastos como Obras en curso". No se discute si el gasto está directamente relacionado o no con la actividad de Tecorbe, S.L. sino si ha de considerarse activo amortizable y no deducible en el ejercicio 2007.

La recurrente sostiene que su actividad económica es la gestión de cooperativas.

La cuestión central reside en si a Tecorbe, ese año 2007, en lo relativo a la actividad a la que se afectaron los gastos -la actividad que desplegó Tecorbe sobre la finca denominada Vega de San Bernardo en relación con el planeamiento urbanístico del Toledo- le resultaban de aplicación las normas contables propias de las empresas inmobiliarias -en cuyo caso la activación era procedente, y la regularización del AT conforme a Derecho- o no le eran de aplicación.

La primera cuestión que analizaremos es el contenido de la sentencia del TSJ de Madrid de fecha a 12 de diciembre de 2017, recurso 390/2016, porque, como correctamente afirma el Sr. Abogado del Estado, si de verdad concurriera cosa juzgada material, una vez apreciada sería ya innecesario seguir adelante con cualquier análisis de la controversia: el fallo de la sentencia quedaría determinado inexorablemente.

Compartimos con la demandada que la Sentencia TJM no produce en el presente proceso el efecto propio de la cosa juzgada material, pero la calificación que realiza debe ser tenida en cuenta por esta Sala por respeto a un elemental principio de seguridad jurídica.

Es cierto la reflexión contenida en la contestación a la demanda sobre que la cuestión que se discutió en aquel recurso y que resolvió la Sentencia TJM, fue la de la existencia o no de una actividad económica de Tecorbe a la que vincular las adquisiciones y gastos facturados. Pero no podemos obviar las afirmaciones contenidas en la sentencia.

La recurrente alegó ante el TSJM:

"Tecorbe en ningún momento ha sido promotor labor que correspondía al Ayuntamiento de Toledo ni constructor, sino gestor conforme a su objeto social, lo que implica prestaciones de servicios en relación a la finca La Vega de San Bernardo propiedad de la Fundación Benéfico Docente Nuestra Señora de Sión con la que suscribió un contrato elevado a escritura pública en 2005 de colaboración urbanística para la reclasificación urbanística de los terrenos y su inclusión en el PP 18 PAU San Bernardo, dentro del POM de la ciudad de Toledo que se aprobase.

Aunque a ello aspiraba no era agente urbanizador porque conforme al artículo 117 de la LOTAU se precisa ser seleccionado en concurso público por la Administración con la que debe suscribir un convenio y actuar por cuenta de esta y ejecutar la actuación urbanizadora y se le paga en metálico."

La sentencia que nos ocupa concluye:

"-La mercantil recurrente, Tecorbe, S.A., en los ejercicios y periodos impositivos objeto de comprobación y desde septiembre de 1998, se encontraba dada de alta en la actividad empresarial del epígrafe 843.9 del Impuesto sobre Actividades Económicas, de gestión de cooperativas, con domicilio de la actividad en la calle Marqués de Mendigorría 14, esc. A 1º D, 45003 Toledo. Según el folleto publicitario aportado se trata de una empresa de servicios y de acuerdo con los contratos celebrados en años anteriores se dedicaba a la gestión de cooperativas de viviendas.

-El 15/03/2005 la entidad actora y la Fundación Benéfico Docente Nuestra Señora de Sión, como propietaria de la finca denominada Vega de San Bernardo, de 163 has aproximadas de cabida en el término municipal de Toledo, suscribieron un convenio de colaboración urbanística, que fue elevado a público mediante escritura notarial de 29/03/2005, por el que Tecorbe, previa reclasificación de los terrenos, llevaría a cabo la gestión urbanística y la formulación del correspondiente plan de actuación urbanizadora, PAU, dentro del sector PP 18 San Bernardo, en relación al futuro Plan de Ordenación Municipal de Toledo, P.O.M.

-En las estipulaciones primera y tercera del citado convenio se acordó que Tecorbe asumiría en exclusiva los gastos que correspondieran a las labores de gestión y la fundación asumiría los gastos de urbanización derivados del PAU que se formalizase y el pago de los honorarios que correspondieran a Tecorbe como agente urbanizador, bien en dinero bien en terrenos, lo que podía diferirse a la finalización de la urbanización.

-se acredita con la documentación presentada que el plan parcial del sector PP18 del P.O.M. de la ciudad de Toledo se encontraba afecto al Patrimonio Arqueológico y que la aprobación de la alternativa técnica presentada por Tecorbe como agente urbanizador para el desarrollo del sector se encontraba condicionado a la realización de una prospección arqueológica intensiva total, de sondeos arqueológicos de valoración al menos en un 1% de la superficie y un estudio histórico arqueológico con especial incidencia en las casas de labor inventariadas en la carta arqueológica según resolución de 24/06/2008.

-se aporta por la parte recurrente certificación de 3/10/2012 emitida por el vocal secretario del patronato de la fundación benéfico docente nuestra señora de Sión de 3/10/2012 sobre la realización de trabajos de campo consistente en catas arqueológicas siguiendo las directrices de la Consejería de Educación y ciencia de la delegación de Toledo para liberar el sector PP 18 del P.O.M. de Toledo y continuar con los trámites legales.

-el Plan de Ordenación Municipal de la ciudad de Toledo fue definitivamente aprobado mediante Orden de la Consejería de Vivienda y Urbanismo de la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha de 26/03/2007 y fue anulado por primera vez en las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 19/07/2011, recurso contencioso administrativo 555/07 ; de 26/07/2011, recurso contencioso administrativo 556/07 ; de 28/11/2011, recurso contencioso administrativo 735/07 y de 5/12/2011, recurso contencioso administrativo 522/07 ."

Pues bien, la recurrente en su demanda afirma:

"Dicha "obra en curso", no es tal, ni fue tal, sino la consecuencia de la transacción extrajudicial operada en el procedimiento ordinario 107/2002 seguido ante la Sección 1 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha por el recurso contencioso administrativo interpuesto por mi mandante (página 23 del documento 001 del expediente) contra la Resolución -acuerdo plenario- del Ayuntamiento de Olías del Rey de 25 de octubre de 2001 y frente a toda la tramitación administrativa del Programa de Actuación Urbanizadora para el desarrollo de la Unidad Urbanística de ejecución del referido Sector 11 de las Normas Subsidiarias de Olías del Rey al que mi mandante aspiraba a su nombramiento como agente urbanizador tras formular un programa de actuación urbanizadora en un concurso público. Dicha actuación en ningún caso se puede considerar como actividad promotora al amparo del Plan general Contable de Promotoras inmobiliarias."

Efectivamente, esta operación, por sí sola no puede determinar la actividad de la recurrente como promoción inmobiliaria.

Continúa la recurrente:

"Se reconoce por la administración fiscal por las resoluciones del TEAR y TEAC desestimatorias de nuestras pretensiones que el marco de la actividad en la que Tecorbe, S.L. desarrolla su actividad está fijado en el Contrato de 15 de marzo de 2005 firmado por esta parte con la Fundación Benéfico Docente "Nuestra Señora de Monte Sión". Lo acompañamos como Documento número 2 de este escrito para mayor comodidad de la Sala. Los gastos por importe de "446.155,69 euros de activación de gastos como Obras en curso" se corresponden a desembolsos efectuados en cumplimiento de este contrato entre particulares.

En contra de lo mantenido por la administración tributaria, se trata de una prestación de servicios indiscutiblemente finalista que no termina como tal, según la propia literalidad del documento, hasta que "permitan en un futuro el desarrollo de los correspondientes Programas de Actuación Urbanizadora (P.A.U.) sobre la Finca" (exponiendo IV del referido convenio)."

Según el convenio la recurrente está obligada a la gestión para la recalificación de la finca, pero en nombre de la Fundación que la "AUTORIZA Y FACULTA".

Con fecha 24 de febrero de 2011, por parte del Excmo. Ayuntamiento de Toledo en Pleno, aprobó definitivamente, el Programa de Actuación Urbanizadora del PP18 "SAN BERNARDO" del POM DE TOLEDO formulado y sufragado por la actora.

A 3 de octubre de 2012, la Fundación de Nuestra Señora de Monte Sión, certificó la continuación de los trabajos de gestión conforme las peticiones del Servicio de Patrimonio Cultural de la Delegación Provincial.

Con fecha 27 de septiembre de 2012, el Excmo. Ayuntamiento de Toledo emite Informe Certificado en donde nos aclara que esta Mercantil ni en el año 2007 ni al día de hoy tiene la condición de Agente Urbanizador del PP18 "San Bernardo", por haber sido imposible firmar Convenio Urbanístico habida cuenta de la litispendencia judicial sobre la nulidad del POM durante los años 2007 a 2018.

El segundo convenio es el denominado "Convenio privado de cooperación entre Tecorbe, S.A. el futuro agente urbanizador del PP18 del Plan General de Ordenación Urbana de Toledo y la mercantil Parque de la Paz, S.A." elevado a público el 1 de junio de 2007 ante el Notario de Madrid don Francisco Javier Vigil de Quiñones Parga, bajo el número de protocolo 2646.

El objeto del convenio, es alcanzar acuerdos a los fines del futuro y ulterior desarrollo de un Programa de Actuación Urbanizadora (PAU) sobre la finca de la Fundación "Vega San Bernardo" dentro del posteriormente anulado POM.

La obligación de la actora se centra en la formulación del Programa de Actuación Urbanizadora del PP-18, con todos los proyectos de arquitectura que fueran necesarios, para su presentación y desarrollo.

La representación de la demandada nos ofrece la definición de actividad inmobiliaria en la OCEI.

"(...) aquellas que actúan sobre los bienes inmuebles, transformándolos para mejorar sus características y capacidades físicas y ofrecerlos en el mercado para la satisfacción de las necesidades de alojamiento y sustentación de actividades de la sociedad."

Pero lo cierto es que la actividad de la recurrente que ha sido probada, no resulta que consista en actuaciones sobre los bienes inmuebles, transformándolos, si no la realización de gestiones administrativas a fin de que pueda realizarse sobre los bienes tales actuaciones de transformación.

El artículo 145 del RDL 1/2004, dispone:

"1. La gestión urbanística comprende las actividades de ejecución del planeamiento que lleven a la urbanización o a la conversión en solares de los terrenos clasificados como suelo urbanizable o suelo urbano no consolidado, a la edificación de los solares y a la rehabilitación de los edificios sometidos a algún régimen de protección."

En ningún caso ha quedado acreditado que la recurrente haya desarrollado una actividad de edificación de los solares o rehabilitación de los edificios sometidos a algún régimen de protección.

Tampoco la recurrente ha asumido la ejecución del planeamiento, actividad propia del Agente Urbanizador.

Lo cierto es que no ha resultado probado la actividad de la actora fuera más allá de la gestión, sin asumir facultades y obligaciones propias de la ejecución del planeamiento.

Si a ello le añadimos los razonamientos de la sentencia de TSJM, resulta claro que la recurrente no puede ser calificada como empresa inmobiliaria, y por tanto no es posible aplicar la normativa propia de ellas.

De todo ello resulta la estimación del presente recurso.

Tercero.

Procede imposición de costas a la demandada, conforme a los criterios contenidos en el artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, por ser la presente sentencia estimatoria.

VISTOS los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de su Majestad el Rey y por el poder que nos otorga la Constitución:

FALLAMOS

Que estimando el recurso contencioso administrativo interpuesto por Tecorbe, S.L, y en su nombre y representación la Procuradora Sra. Doña María de los Llanos Ferrando Galdón, frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 11 de junio de 2019,, debemos declarar y declaramos no ser ajustada a Derecho la Resolución impugnada en cuanto a la deducibilidad de los gastos soportados por la actora en el ejercicio de su actividad económica, y en consecuencia debemos anularla y la anulamos en tales extremos, acordando la devolución de las cuotas indebidamente ingresadas así como los oportunos intereses, con imposición de costas a la demandada.

Así por ésta nuestra sentencia, que se notificará haciendo constar que es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación y en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta; siguiendo las indicaciones prescritas en el artículo 248 de la Ley Orgánica 6/1985, y testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales junto con el expediente, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN / Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional.

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.