

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ089900

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 726/2023, de 30 de mayo de 2023

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 2961/2022

SUMARIO:

IAE. Hecho imponible. Cese de la actividad durante el periodo de estado de alarma por el COVID-19. El objeto de este recurso de casación consiste, desde la perspectiva del interés casacional objetivo para formar jurisprudencia, en determinar si la suspensión o limitación transitoria de la actividad de un determinado sector ordenada por el decreto de declaración del estado de alarma, en este caso por el RD 463/2020, permite considerar que no se produjo el hecho imponible del Impuesto sobre Actividades Económicas durante el periodo en el que estuvo vigente tal medida y, con base en ello, anular la liquidación del IAE en el ejercicio 2020. El contribuyente se ha beneficiado de una reducción en la cuota del 25 por 100, por aplicación de la ordenanza municipal aprobada por el propio Ayuntamiento, siendo así que la paralización total de la actividad no alcanzó más allá de un trimestre del año natural 2020, por razón de la suspensión ordenada en el Real Decreto RD a falta de prueba de lo contrario, que no se ha producido. Basta con la constatación de que la razón jurídica en que se sustenta la sentencia, en lo que acoge la pretensión de la empresa demandante en la instancia, es la de la indebida aplicación del art. 85 TRLHL, lo que supone, lógicamente, la aceptación de que sí concurre el hecho imponible, presupuesto necesario para centrarse en la cuantificación de la cuota tributaria. La solución dada a otros recursos de casación fallados en la misma fecha no ha sido, finalmente, la de considerar que no concurre el hecho imponible (art. 78 TRLHL) sino la aplicación al caso del régimen de paralización de industrias que establece regla 14.4 del RDLeg 1175/1990 (Tarifas e Instrucción IAE), con rebaja de la parte proporcional de la cuota, según el tiempo que la industria, comercio o actividad hubiera dejado de funcionar. Sin embargo, la congruencia procesal y el hecho de que el recurrido se ha visto compensado en términos semejantes, debido a la reducción de la cuota fijada en la ordenanza, hacen inviable la aplicación de dicha norma al caso enjuiciado [Vid., ATS de 20 de octubre de 2022, recurso n.º 2961/2022 (NFJ087833) que planteó el recurso de casación]

PRECEPTOS:

RDLeg. 1175/1990 (Tarifas e Instrucción IAE), Tarifas, Secc. 1.ª, Epígrafes 671.3, 5 y 14, 673.2, Grupos 681 y 682 e Instrucción, Regla 14.ª.

RD 463/2020 (Estado de alarma COVID-19), art. 10.

Ley 58/2003 (LGT), arts. 20 y 21.

RDLeg. 2/2004 (TRLHL), arts. 78 y 85.

PONENTE:

Don Francisco Jose Navarro Sanchis.

Magistrados:

Don JOSE ANTONIO MONTERO FERNANDEZ

Don FRANCISCO JOSE NAVARRO SANCHIS

Don RAFAEL TOLEDANO CANTERO

Don DIMITRY TEODORO BERBEROFF AYUDA

Don MARIA DE LA ESPERANZA CORDOBA CASTROVERDE

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Segunda

Sentencia núm. 726/2023

Fecha de sentencia: 30/05/2023

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 2961/2022

Fallo/Acuerto:

Fecha de Votación y Fallo: 09/05/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco José Navarro Sanchís

Procedencia: JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 2961/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco José Navarro Sanchís

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Segunda

Sentencia núm. 726/2023

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. José Antonio Montero Fernández, presidente

D. Francisco José Navarro Sanchís

D. Rafael Toledano Cantero

D. Dimitry Berberoff Ayuda

D.^a Esperanza Córdoba Castroverde

En Madrid, a 30 de mayo de 2023.

Esta Sala ha visto , constituida en su Sección Segunda por los Excmos. Sres. Magistrados que figuran indicados al margen, el recurso de casación nº 2961/2022, interpuesto por el procurador don Eduardo Moya Gómez, en nombre y representación del AYUNTAMIENTO DE SANTANDER, contra la sentencia nº 218/2021, de 16 de diciembre, dictada por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo nº 2 de Santander en el recurso nº 294/2021 (completada por auto de aclaración de 19 de enero de 2022). Ha comparecido como recurrida la procuradora doña Silvia Espiga Pérez, en nombre y representación de la entidad mercantil SERVICIOS TURÍSTICOS DE SARDINERO, S.L.U.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco José Navarro Sanchís.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Resolución recurrida en casación y hechos del litigio.

1. Este recurso de casación tiene por objeto la mencionada sentencia de 16 de diciembre de 2021, en que se acuerda, literalmente, lo siguiente:

"[...] ESTIMAR el recurso presentado contra la resolución recurrida al ser ajustada a derecho con imposición de las costas procesales a la Administración [...]"

Segundo.

Preparación y admisión del recurso de casación.

1. Notificada dicha sentencia a las partes, la procuradora doña María González-Pinto Coterillo, presentó escrito de 3 de marzo de 2022, de preparación de recurso de casación.

2. Tras justificar los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la sentencia, se identifican como normas jurídicas infringidas:

- El artículo 85 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLHL).

- El Real Decreto Legislativo 1175/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueban las tarifas y la instrucción del Impuesto sobre Actividades Económicas, en relación con el Grupo 681.

3. La Sala a quo tuvo por preparado el recurso de casación mediante auto de 8 de marzo de 2022, que ordenó el emplazamiento de las partes para comparecer ante este Tribunal Supremo. El procurador Sr. Moya Gómez, en la representación municipal, ha comparecido el 11 de abril de 2022; y la procuradora Sra. Silvia Espiga Pérez, recurrida, lo ha hecho el 23 de marzo de 2022, dentro ambos del plazo de 30 días del artículo 89.5 LJCA.

Tercero.

Interposición y admisión del recurso de casación.

1. La sección primera de esta Sala admitió el recurso de casación en auto de 20 de octubre de 2022, en que aprecia la concurrencia del interés casacional objetivo para formar jurisprudencia, en estos literales términos:

"[...] Determinar si la suspensión o limitación transitoria de la actividad de un determinado sector ordenada por el decreto de declaración del estado de alarma, en este caso por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, permite considerar que no se produjo el hecho imponible del Impuesto sobre Actividades Económicas durante el periodo en el que estuvo vigente tal medida y, con base en ello, anular la liquidación del IAE en el ejercicio 2020 [...]"

2. El procurador don Eduardo Moya Gómez, en nombre y representación del Ayuntamiento de Santander, interpuso recurso de casación en escrito de 12 de diciembre de 2022, en el que se manifiesta lo siguiente :

"[...] entendemos que resulta imprescindible un pronunciamiento del Tribunal Supremo en los términos mostrados, en orden a corregir los errores detectados en la Sentencia que se impugna y a reconducir los planteamientos de la misma, en la línea marcada por la jurisprudencia y doctrina mencionadas a lo largo de este escrito y que supondrían el mantenimiento, en los términos dictados, de la liquidación del IAE aprobada por el Ayuntamiento de Santander para ejercicio 2020 respecto de la mercantil denominada SERVICIOS TURISTICOS DE SARDINERO, S.L.U. por importe de 7.212,09 euros [...]"

Cuarto.

Oposición al recurso de casación.

La procuradora Sra. Espiga Pérez, en nombre de Servicios Turísticos de Sardinero, S.L.U., emplazada como recurrida, presentó escrito el 8 de febrero de 2023, donde solicita de este Tribunal Supremo que dicte sentencia que desestime íntegramente el recurso de casación y confirme la sentencia impugnada, imponiendo las costas a la parte recurrente.

Quinto.

Vista pública y deliberación.

Esta Sección Segunda no consideró necesaria la celebración de vista pública - artículo 92.6 LJCA-, quedando fijada la deliberación, votación y fallo de este recurso el 9 de mayo de 2023, día en que efectivamente se deliberó, votó y falló, con el resultado que seguidamente se expresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Objeto del presente recurso de casación.

El objeto de este recurso de casación consiste, desde la perspectiva del interés casacional objetivo para formar jurisprudencia, en determinar si la suspensión o limitación transitoria de la actividad de un determinado sector ordenada por el decreto de declaración del estado de alarma, en este caso por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, permite considerar que no se produjo el hecho imponible del Impuesto sobre Actividades Económicas durante el periodo en el que estuvo vigente tal medida y, con base en ello, anular la liquidación del IAE en el ejercicio 2020.

Segundo.

Reseña del auto de admisión del recurso de casación.

El auto de admisión refleja lo concerniente a los hechos relevantes debatidos en el proceso de instancia (el subrayado es de esta sentencia):

"[...] 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.- La sociedad Servicios Turísticos de Sardinero, SLU ejerce actividades de hostelería y hospedaje, habiéndose encontrado, en el ejercicio 2020, de alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas, epígrafe 681 (hospedaje en hoteles y moteles).

2º.- El 14 de marzo de 2020 se publicó en el Boletín Oficial del Estado el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID- 19, en cuyo artículo 10, apartado 4º, se dispuso la suspensión de las actividades de hostelería y restauración, pudiendo prestarse exclusivamente servicios de entrega a domicilio. Dicha medida estuvo vigente, tras sucesivas prórrogas, hasta el 21 de junio de 2020.

3º.- El Ayuntamiento de Santander, teniendo en cuenta las consecuencias de la suspensión y limitación de actividades empresariales contenidas en el RD 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaraba el estado de alarma, modificó la Ordenanza fiscal nº 2-1 del Impuesto sobre Actividades Económicas, estableciendo una reducción del 25 % de la cuota municipal de este impuesto a todos los sujetos pasivos que figuraban en la matrícula fiscal, que realizaran actividades empresariales encuadradas, entre otros, en todos los grupos de la Agrupación 68, siempre que no hubieran presentado la baja con efectos 1 de julio del año 2020.

4º.- El Ayuntamiento de Santander emitió la liquidación por la referencia censal 7399000472324 practicada por el concepto de Impuesto sobre Actividades Económicas ["IAE"] por importe de 7.212,09 euros. Contra la liquidación la mercantil recurrente interpuso recurso de reposición que fue desestimado por el Ayuntamiento de Santander.

5º.- Servicios Turísticos de Sardinero, SLU interpuso recurso contencioso-administrativo contra la mencionada resolución, que se tramitó como procedimiento abreviado núm. 294/2021 ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Santander.

La ratio decidendi de la sentencia sobre este particular se contiene en el Fundamento de Derecho Segundo con el siguiente tenor literal:

"El primer motivo del recurso consiste en que la liquidación realizada incumple la regla 4ª del art. 85 del RDL 2/2004 de 5 de marzo en cuanto que la cuota excede del 15% del beneficio medio presunto ya que la actividad del sector ha incurrido en pérdidas.

Al respecto, la Administración alega que, para atender a la situación derivada de la pandemia, ya se modificó la ordenanza fiscal del IAE y estableció una reducción del 25% la cual ya le ha sido aplicada a la recurrente y se reflejará en los recibos del año 2022.

[...]

En este sentido, se comparten los argumentos de la parte recurrente y la literalidad de la previsión normativa es clara e independiente de la modificación de la Ordenanza Fiscal realizada por la Administración porque, en todo caso, no cumple la premisa básica de que se hayan obtenido beneficios en el año fiscal en cuestión. De hecho, por la Administración no se ha cuestionado que la actividad del sector en el que opera la recurrente ha incurrido en grandes pérdidas debido a la paralización y limitaciones impuestas durante la pandemia. Tales extremos han sido detallados en una brillante demanda en la que se han tomado como referencia los datos del INE y con unos gráficos y tablas que hablan por sí mismos.

Lo indicado evidencia que la liquidación girada ha constituido realmente una confiscación por su automaticidad y no tomar en consideración las circunstancias concurrentes en el año 2.020 de que el sector entró claramente en pérdidas.

Por lo indicado, procede estimar el primer motivo del recurso sin necesidad de entrar a valorar el resto de alegaciones".

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

Tercero.

Marco jurídico.

Se refleja aquí el contenido del auto de admisión, en lo referente a la citada de las disposiciones aplicables, en principio, al caso debatido.

1. El artículo 78 del TRLHL regula la naturaleza y hecho imponible del IAE y dispone a tal efecto:

"1. El Impuesto sobre Actividades Económicas es un tributo directo de carácter real, cuyo hecho imponible está constituido por el mero ejercicio, en territorio nacional, de actividades empresariales, profesionales o artísticas, se ejerzan o no en local determinado y se hallen o no especificadas en las tarifas del impuesto [...]"

El artículo 85 del TRLHL bajo la rúbrica "Tarifas del impuesto" preceptúa:

"1. Las tarifas del impuesto, en las que se fijarán las cuotas mínimas, así como la Instrucción para su aplicación, se aprobarán por real decreto legislativo del Gobierno, que será dictado en virtud de la presente delegación legislativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 82 de la Constitución. La fijación de las cuotas mínimas se ajustará a las bases siguientes:

[...]

Cuarta.- Las cuotas resultantes de la aplicación de las tarifas no podrán exceder del 15 por ciento del beneficio medio presunto de la actividad gravada, y en su fijación se tendrá en cuenta, además de lo previsto en la base primera anterior, la superficie de los locales en los que se realicen las actividades gravadas [...]"

2. Los artículos 20 y 21 de la LGT, bajo los títulos de "Hecho imponible" y "Devengo y exigibilidad", establecen:

"Artículo 20. Hecho imponible.

1. El hecho imponible es el presupuesto fijado por la ley para configurar cada tributo y cuya realización origina el nacimiento de la obligación tributaria principal.

2. La ley podrá completar la delimitación del hecho imponible mediante la mención de supuestos de no sujeción.

Artículo 21. Devengo y exigibilidad.

1. El devengo es el momento en el que se entiende realizado el hecho imponible y en el que se produce el nacimiento de la obligación tributaria principal.

La fecha del devengo determina las circunstancias relevantes para la configuración de la obligación tributaria, salvo que la ley de cada tributo disponga otra cosa.

2. La ley propia de cada tributo podrá establecer la exigibilidad de la cuota o cantidad a ingresar, o de parte de la misma, en un momento distinto al del devengo del tributo".

3. El artículo 10 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE de 14 de marzo), señala:

"1. Se suspende la apertura al público de los locales y establecimientos minoristas, a excepción de los establecimientos comerciales minoristas de alimentación, bebidas, productos y bienes de primera necesidad, establecimientos farmacéuticos, sanitarios, centros o clínicas veterinarias, ópticas y productos ortopédicos, productos higiénicos, prensa y papelería, combustible para la automoción, estancos, equipos tecnológicos y de telecomunicaciones, alimentos para animales de compañía, comercio por internet, telefónico o correspondencia, tintorerías, lavanderías y el ejercicio profesional de la actividad de peluquería a domicilio. En cualquier caso, se suspenderá la actividad de cualquier establecimiento que, a juicio de la autoridad competente, pueda suponer un riesgo de contagio por las condiciones en las que se esté desarrollando.

2. La permanencia en los establecimientos comerciales cuya apertura esté permitida deberá ser la estrictamente necesaria para que los consumidores puedan realizar la adquisición de alimentos y productos de primera necesidad, quedando suspendida la posibilidad de consumo de productos en los propios establecimientos.

En todo caso, se evitarán aglomeraciones y se controlará que consumidores y empleados mantengan la distancia de seguridad de al menos un metro a fin de evitar posibles contagios.

3. Se suspende la apertura al público de los museos, archivos, bibliotecas, monumentos, así como de los locales y establecimientos en los que se desarrollen espectáculos públicos, las actividades deportivas y de ocio indicados en el anexo del presente real decreto.

4. Se suspenden las actividades de hostelería y restauración, pudiendo prestarse exclusivamente servicios de entrega a domicilio.

5. Se suspenden asimismo las verbenas, desfiles y fiestas populares.

6. Se habilita al Ministro de Sanidad para modificar, ampliar o restringir las medidas, lugares, establecimientos y actividades enumeradas en los apartados anteriores, por razones justificadas de salud pública, con el alcance y ámbito territorial que específicamente se determine".

4. Adicionalmente, y aunque no haya sido propiamente invocada en la instancia, procede mencionar la regla 14, apartado 4º, del anexo II del Real Decreto Legislativo 1175/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueban las tarifas y la instrucción del Impuesto sobre Actividades Económicas (BOE de 29 de septiembre) que dispone:

"4. Paralización de industrias.

Cuando en las industrias ocurra alguno de los casos de interdicción judicial, incendio, inundación, hundimiento, falta absoluta de caudal de aguas empleado como fuerza motriz o graves averías en el equipo industrial, los interesados darán parte a la Administración Gestora del impuesto, y en el caso de comprobarse plenamente la interdicción por más de treinta días, o el siniestro o paralización de la industria, podrán obtener la rebaja de la parte proporcional de la cuota, según el tiempo que la industria hubiera dejado de funcionar.

No será de aplicación la reducción antes fijada a la industria cuya cuota esté regulada según el tiempo de funcionamiento".

Cuarto.

Consideraciones de la Sala sobre el problema suscitado.

1) El problema que es fácil observar es que la sentencia, y la partes, necesariamente, llevan el recurso judicial a un terreno que el auto de admisión no reconoce, en modo alguno. Es cierto que tal disfunción bien podría considerarse ser un defecto del auto de admisión, acaso lastrado por la existencia de otros asuntos semejantes, que se deliberaron finalmente en la misma fecha que el presente, en los cuales el efecto jurídico de la obligada paralización de la actividad mercantil o empresarial motivada por un acto de autoridad, como consecuencia de la aplicación del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaraba el estado de alarma, suscitaba una duda sobre la posibilidad de que, durante el periodo afectado por la forzada e irresistible paralización, el art. 78 TRLHL pudiera ser interpretado en el sentido de que, por esa sola razón, no concurría el hecho imponible, que es definido en el precepto como el mero ejercicio de la actividad.

2) En otras palabras, el auto de admisión, en consonancia con los demás autos dictados en asuntos planteados bajo una rúbrica más general, pregunta al Tribunal Supremo sobre el acaecimiento del hecho imponible como consecuencia de la forzosa paralización de la actividad derivada de la declaración del estado de alarma (art. 78 TRLHL), mientras que lo debatido en el litigio de instancia no guarda relación con ese punto: se trataba de determinar, en ese litigio y en la sentencia del Juzgado que le pone fin, si esa paralización obliga a reducir la cuota -lo que, no se dice de modo explícito, pero presupone por fuerza que sí se da el hecho imponible-, atendida la circunstancia de que, si no hay actividad, la cuota necesariamente habría de ser reducida para no incurrir en la prohibición que establece el art. 85.1. Cuarta del TRLHL "...no podrán exceder del 15 por ciento del beneficio medio presunto de la actividad gravada...".

Además, la sentencia identifica, con error, el concepto del "beneficio medio presunto", con el de "beneficios en el año fiscal en cuestión", olvidando que ese beneficio medio presunto "es un límite fijado para un impuesto, el IAE, que es objetivo y real, de modo que, además, lejos de todo subjetivismo individualizado, ese 15% de referencia no puede ser aplicado a cada concreto contribuyente sino a sectores económicos en general" (STS de 21 de enero de 2010).

3) La sentencia, a nuestro juicio, es ciertamente errónea, al situar el problema jurídico planteado en el ámbito del art. 85.1 TRLHL, sobre las tarifas del impuesto -en lugar del de la imposibilidad de ejercer la actividad y su determinación del hecho imponible-; como, además, por determinar que, al no haber beneficios, en el sector, se superaría -siempre- el 15 por 100 del beneficio medio presunto, cualquier cosa que esto sea. Obviamente, ni el IAE grava los beneficios, o los ingresos, ni su hecho imponible se desencadena a partir de la obtención de éstos, como se sostuvo en la resolución y, en su día, en la demanda. Es la mera actividad, conforme al decir del art. 78 TRLHL, lo que constituye el hecho imponible, de suerte que será la forzosa inactividad, en este caso inequívoca, por un hecho de autoridad, exigido en la ley, en sí misma considerada, lo que altere el esquema de la exacción.

4) Esta regla del art. 85.1 TRLHL, sin embargo, no es otra cosa que la plasmación legal de las bases jurídicas que constituyen un mandato al legislador establecido en dicho precepto y regulado, en virtud de la técnica de delegación legislativa, en el Real Decreto Legislativo 1175/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueban las tarifas y la instrucción del Impuesto sobre Actividades Económicas, siendo así que la regla cuarta opera como

límite en la ordenación de las tarifas. Ninguna relación guarda con el establecimiento concreto de cuotas a cada contribuyente singular.

Por lo que al caso concierne, juega en todas las situaciones, normales o excepcionales, y solo determina que la cuota, en la norma y en las ordenanzas que hayan de dictarse para ordenar el tributo, no pueda superar unos parámetros que han de ser determinados a posteriori -beneficio medio presunto del sector- (siendo así que, en este caso, se aplica esa regla para establecer que, dado que el beneficio del sector es cero, la cuota no puede ser mayor que 0 -o que el 15 por 100 de cero-, lo que es una consecuencia inadecuada, además de presuponer que el modo de compensar la forzosa inactividad, en sede puramente tributaria, no guarda relación con la producción del hecho imponible, sino con la regulación de la cuota.

Entre otras cosas, porque el contribuyente -y la sentencia- convierten el IAE en una especie de impuesto sobre el beneficio de las empresas, de suerte que, y así se dice, cuando hay una situación de pérdidas, no hay tributación. Llevado el argumento hasta su extremo, estaríamos ante un impuesto sobre el beneficio y no sería exigible a quien desarrollara una actividad normalmente, sin las limitaciones forzosas, de exigencia legal, para desarrollar la actividad, y experimentara pérdidas en el ejercicio de esa actividad empresarial.

5) El problema, a partir del planteamiento que hemos ofrecido, surge cuando el recurrido -expresado con todos los respetos procesales- se empecina en su escrito de oposición a la casación y critica el auto de admisión en sus términos, probablemente porque la reducción o afectación del tributo quedaría así limitado temporalmente al periodo de inactividad total del RD 463/2020, no a otros periodos posteriores en que se produjo una alteración no total de la actividad, como la derivada de reducción de horarios o de aforo.

6) El Ayuntamiento de Santander, en su recurso, acertadamente, trata de reconducir el problema jurídico al que plantea el auto de admisión, si bien para negar la tesis que se plantea en el auto, de que no hay hecho imponible.

7) Además, señala que, motu proprio, el Ayuntamiento de Santander, en su ordenanza reguladora, estableció una reducción de la cuota, que había sido aplicada al recurrente en la instancia en la liquidación impugnada, del 25 por 100, por razón de la limitación de la actividad procedente del Decreto del estado de alarma.

8) La sentencia ha de ser casada necesariamente. La cuestión surge cuando es el propio recurrido el que, en el escrito de oposición, niega operatividad total a la pregunta del auto y al problema que en él subyace. Ante este dilema, cabría la solución de estimar el recurso del Ayuntamiento impugnante -por lo deficiente del fallo de la sentencia, no porque tenga razón el recurso de casación -pues la tesis municipal es que, como el devengo es el 1 de enero, ya no puede hablarse de desaparición del hecho imponible-.

9) Además, si casamos la sentencia, no podemos darle la razón al recurrente en la instancia, si partimos de la pregunta que se formula en auto de admisión, porque tal cuestión no fue suscitada y fue ajena al debate de instancia, que versó, como se ha dicho, sobre la cuantificación de la cuota sobre la base del beneficio.

10) Es el propio recurrido quien afirma lo siguiente en su escrito de oposición:

"[...] Consideraciones sobre el Auto de admisión

En nuestra opinión, el Auto de admisión delimita erróneamente (dicho sea con el debido respeto) la cuestión con interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia de este recurso de casación, al señalar (énfasis añadido):

"Determinar si la suspensión o limitación transitoria de la actividad de un determinado sector ordenada por el decreto de declaración del estado de alarma, en este caso por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, permite considerar que no se produjo el hecho imponible del Impuesto sobre Actividades Económicas durante el periodo en el que estuvo vigente tal medida y, con base en ello, anular la liquidación del IAE en el ejercicio 2020".

Debe advertirse que, si bien el recurrente también planteó en la instancia, de forma subsidiaria, la aplicación de la regla de paralización de industria (regulada en la regla 14ª.4 de las Tarifas e Instrucción del IAE, aprobadas por el Real Decreto Legislativo 1175/1990, de 28 de septiembre ("Tarifas del IAE")), como reconoce el Juzgado, tal cuestión no fue valorada ni aplicada en la sentencia de instancia:

"Por lo indicado, procede estimar el primer motivo del recurso sin necesidad de entrar a valorar el resto de alegaciones"

Así, aunque la cuestión casacional se centra, según el Auto de admisión, en determinar si la suspensión o limitación transitoria de la actividad implica la inexistencia de hecho imponible del IAE, la sentencia de instancia, parte de la premisa de una efectiva realización del hecho imponible, pero entiende que no puede exigirse la cuota del IAE en aplicación de la regla del artículo 85.1.Cuarta del TRLHL, puesto que el sector en el que opera el contribuyente ha incurrido en pérdidas. Igualmente, los escritos de preparación y de interposición del recurso de casación versan sobre si dicha regla debe resultar de aplicación.

Por ello, una sentencia que resolviera lo planteado en el Auto de admisión (bien sobre la no realización del hecho imponible o bien sobre la aplicación de la regla de paralización de industria) no resolvería las cuestiones que motivaron la sentencia de instancia y el recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento, por los siguientes motivos: ... i) En primer lugar, la sentencia de instancia anuló la liquidación impugnada al resultar impropcedente por superar el límite del 15% del beneficio medio presunto (del sector), dispuesto en el artículo 85.1 del TRLHL. Nunca

se ha negado la realización del hecho imponible del IAE en el ejercicio 2020; y aunque sí habría concurrido una " suspensión o limitación transitoria de la actividad" hotelera, debida al Estado de Alarma aprobado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo (en adelante " Estado de Alarma"), ello solo podría considerarse como uno de los motivos de las pérdidas del sector que llevan, a su vez, a la aplicación de la regla del artículo 85.1 del TRLHL, como se reconoce en la sentencia de instancia, " la actividad del sector en el que opera la recurrente ha incurrido en grandes pérdidas debido a la paralización y limitaciones impuestas durante la pandemia". ii) Adicionalmente, la " suspensión o limitación transitoria de la actividad" no se refirió a la totalidad del ejercicio 2020, tal y como se evidencia en el escrito de demanda. Sin embargo, la ausencia de beneficio medio presunto en el ejercicio 2020 sí comprende la totalidad del referido ejercicio y una resolución sobre la suspensión o limitación transitoria de la actividad, circunscrita al ámbito temporal del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, no respondería a la nulidad de la totalidad de la cuota de IAE del ejercicio 2020 acordada por el Juzgado de instancia".

La postura del recurrido, al censurar los términos del auto de admisión, cierran la puerta a su posible aplicación, en lo que pudiera beneficiarle, aun cuando su enunciado no fuera concordante con el curso de debate en la instancia.

11) La respuesta adecuada, visto el panorama que se vislumbra en el auto de admisión, sería la de casar la sentencia del Juzgado nº 2 de Santander, por ser errónea, al fundar la nulidad de la liquidación en la aplicación indebida del art. 85.4 TRLHL, esto es, por ser errónea, así como desestimar el recurso contencioso-administrativo, toda vez que la cuestión relativa al acaecimiento o no del hecho imponible, aun tangencialmente suscitada en la demanda, se niega como concurrente en la oposición al recurso de casación.

12) Sería conveniente añadir a todo lo expresado que, además, el contribuyente se ha beneficiado de una reducción en la cuota del 25 por 100, por aplicación de la ordenanza municipal aprobada por el propio Ayuntamiento de Santander, siendo así que la paralización total de la actividad no alcanzó más allá de un trimestre del año natural 2020, por razón de la suspensión ordenada en el Real Decreto 463/2020, de suerte que cabe entender compensado o satisfecho el derecho de aquél, a falta de prueba de lo contrario, que no se ha producido.

13) Dados los términos del debate, y atendido el hecho de que en otros recursos de casación se han confirmado sentencias estimatorias, aunque asentadas en argumentos jurídicos de otra clase, no consideramos pertinente en este caso fijar jurisprudencia singular, pues basta con la constatación de que la razón jurídica en que se sustenta la sentencia, en lo que acoge la pretensión de la empresa demandante en la instancia, es la de la indebida aplicación del art. 85 TRLHL, lo que supone, lógicamente, la aceptación de que sí concurre el hecho imponible, presupuesto necesario para centrarse en la cuantificación de la cuota tributaria.

14) Finalmente, es de reseñar que la solución dada a otros recursos de casación fallados en la misma fecha no ha sido, finalmente, la de considerar que no concurre el hecho imponible (art. 78 TRLHL) sino la aplicación al caso del régimen de paralización de industrias que establece el apartado 4 de la regla 14 del Real Decreto Legislativo 1175/1990, con rebaja de la parte proporcional de la cuota, según el tiempo que la industria, comercio o actividad hubiera dejado de funcionar. Sin embargo, la congruencia procesal y el hecho de que el recurrido se ha visto compensado en términos semejantes, debido a la reducción de la cuota fijada en la ordenanza, hacen inviable la aplicación de dicha norma al caso enjuiciado.

Quinto.

Pronunciamiento sobre costas.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 93.4 LJCA, al no haber mala fe o temeridad en ninguna de las partes, no procede declaración de condena al pago de las costas causadas en este recurso de casación. Respecto de las generadas en la instancia, cada parte abonará las suyas y las comunes por mitad.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1º) Ha lugar al recurso de casación deducido por el AYUNTAMIENTO DE SANTANDER, contra la sentencia nº 218/2021 de 16 de diciembre, dictada por el Juzgado Contencioso Administrativo nº 2 de Santander en el recurso nº 294/2021, sentencia que se casa y anula.

2º) Desestimar el recurso nº 294/2021, deducido por Servicios Turísticos de Sardinero, S.L.U. contra la resolución de 22 de julio de 2021, que desestimó el recurso de reposición interpuesto contra la liquidación practicada por el concepto de Impuesto sobre Actividades Económicas, por importe de 7.212,09 euros, sin perjuicio del mantenimiento en la cuota del periodo de la reducción del 25 por 100 acordada en la ordenanza municipal y ya aplicado en la liquidación.

3º) No hacer imposición de las costas procesales, ni de las de esta casación, ni las causadas en la instancia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.
Así se acuerda y firma.

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.