



ID 163 186 96

ÉS

Ajuntament de Girona		Registre d'entrada	
Núm: 2020045640			
Data hora	31/07/2020	12:58	
Registre	INTERN	mrr	
Àrea de destí: SERVEIS JURÍDICS D'HISENDA			

Jutjat Contenciós Administratiu 1 Girona (UPSD Cont. Administrativa 1)
 Plaça de Josep Maria Lidón Corbí, 1
 17001 Girona

REFERÈNCIA: Procediment abreujat 123/2020 D
Part recurrent. f
Part demandada: - AJUNTAMENT DE GIRONA -

SENTENCIA Nº 139/2020

Girona, 23 de juliol de 2020

Vistos por mí, Asunción Loranca Ruilópez, Magistrada Juez titular del Juzgado Contencioso Administrativo nº 1 de los de Girona y su Provincia, el presente Procedimiento Abreviado número 123/2020, en el que han sido partes, como demandante, [redacted], representada por el Proc. Sr. Peya del Moral, asistida de la Letrada Sra. Corretger Casas, frente al Ayuntamiento de Girona, representado y asistido por la Letrada Sra. Diví Desvilar, procede dictar la presente Sentencia sobre la base de los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por la recurrente se interpuso demanda sobre la base de los hechos que alegaba, y respecto de los que invocó los fundamentos jurídicos que estimó oportunos, terminando con la solicitud de que se admitiera la demanda; se recabara el expediente administrativo; se citara a vista y se dictase sentencia en la que, estimando el recurso, se anulase parcialmente la resolución de 5 de mayo de 2020, dictada por la Concejala Delegada de Hacienda y Régimen Interior del Ayuntamiento de Girona, reconociendo el derecho a la exención del IBI del año 2020 en relación a los inmuebles situados en la calle [redacted] locales [redacted] de la calle Pou [redacted] con devolución de las cantidades abonadas, intereses y costas.

SEGUNDO. Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la Administración demandada y se requirió la remisión del expediente administrativo,



Registre d'Entrada
 DOC ID: 8073228
 CÒPIA DEL DOCUMENT ORIGINAL. Podeu verificar-ne l'autenticitat a <http://www.girona.cat/validardocument> amb codi de verificació CSV:GF7IN-7X9UH-ROTZA
 Procediment d'acord amb la Normativa sobre la gestió dels documents electrònics d'arxiu de l'Ajuntament de Girona, aprovada per Junta de Govern Local de 19 d'abril de 2007. Pàgina: 1/8.



con citación a vista. A dicho acto comparecen las partes, ratificando la actora la demanda y oponiéndose la demandada. Se practica documental y los autos quedan vistos para sentencia.

TERCERO. La cuantía del recurso asciende a la cantidad de 5.009,94 euros.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El objeto del presente recurso contencioso-administrativo es la resolución de Alcaldía de Girona de 5 de mayo de 2020 que desestimó el recurso de reposición formulado frente a la resolución de 19 de febrero de 2020 que estimó parcialmente la solicitud de la recurrente de exención de IBI de determinados inmuebles de su propiedad.

SEGUNDO. Expresado de forma sintética, en la demanda se aduce que la actora ha sido reconocida judicialmente como Fundación y a pesar de ello, se le siguen girando recibos de IBI; que cumple con los requisitos establecidos en el artículo 3 de la Ley 49/2002; que el 70% de las rentas se destinan a actividades de interés general ya que se están compensando las pérdidas sufridas en años anteriores y que ha de estarse a lo preceptuado en el artículo 15 de la Ley 49/2002. Resalta que a las rentas obtenidas del arrendamiento de patrimonio inmobiliario no serán de aplicación los límites de la Ley 49/2002 y de la competencia desleal.

Añade que no estamos ante beneficios fiscales prohibidos por los artículos 3 y 107 del TFUE.

Se pretende la anulación de la resolución recurrida y el reconocimiento del derecho a la exención del IBI del año 2020 relativo a los inmuebles situados en la calle [redacted] le la calle [redacted], con devolución de las cantidades abonadas, intereses y costas.

TERCERO. La demandada se opone a la demanda y se remite al contenido de la resolución administrativa impugnada. Solicita la desestimación del recurso.

CUARTO. Ha de señalarse que la recurrente tiene la consideración de entidad sin ánimo de lucro y que en este procedimiento no es posible cuestionar la citada calificación. La cuestión a dilucidar es si determinados bienes inmuebles propiedad de la actora están o no sujetos a exención fiscal especial por cumplir los requisitos establecidos legalmente.

El artículo 1 de la Ley 49/2002 expresa: "1. Esta Ley tiene por objeto regular el régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos definidas en la misma, en consideración a su función social, actividades y características. De igual modo, tiene por objeto regular los incentivos fiscales al mecenazgo. A efectos de esta Ley, se





entiende por mecenazgo la participación privada en la realización de actividades de interés general”.

Y el artículo 2 dice: “Se consideran entidades sin fines lucrativos a efectos de esta Ley, siempre que cumplan los requisitos establecidos en el artículo siguiente: a) Las fundaciones”. (...).

En el artículo 3 se regulan los requisitos de las entidades sin fines lucrativos que dice: “Las entidades a que se refiere el artículo anterior, que cumplan los siguientes requisitos, serán consideradas, a efectos de esta Ley, como entidades sin fines lucrativos:

1º. Que persigan fines de interés general, como pueden ser, entre otros, los de defensa de los derechos humanos, de las víctimas del terrorismo y actos violentos, los de asistencia social e inclusión social, cívicos, educativos, culturales, científicos, deportivos, sanitarios, laborales, de fortalecimiento institucional, de cooperación para el desarrollo, de promoción del voluntariado, de promoción de la acción social, defensa del medio ambiente, de promoción y atención a las personas en riesgo de exclusión por razones físicas, económicas o culturales, de promoción de los valores constitucionales y defensa de los principios democráticos, de fomento de la tolerancia, de fomento de la economía social, de desarrollo de la sociedad de la información, de investigación científica, desarrollo o innovación tecnológica y de transferencia de la misma hacia el tejido productivo como elemento impulsor de la productividad y competitividad empresarial.

2º Que destinen a la realización de dichos fines al menos el 70 % de las siguientes rentas e ingresos:

a) Las rentas de las explotaciones económicas que desarrollen.

b) Las rentas derivadas de la transmisión de bienes o derechos de su titularidad. En el cálculo de estas rentas no se incluirán las obtenidas en la transmisión onerosa de bienes inmuebles en los que la entidad desarrolle la actividad propia de su objeto o finalidad específica, siempre que el importe de la citada transmisión se reinvierta en bienes y derechos en los que concurra dicha circunstancia.

c) Los ingresos que obtengan por cualquier otro concepto, deducidos los gastos realizados para la obtención de tales ingresos. Los gastos realizados para la obtención de tales ingresos podrán estar integrados, en su caso, por la parte proporcional de los gastos por servicios exteriores, de los gastos de personal, de otros gastos de gestión, de los gastos financieros y de los tributos, en cuanto que contribuyan a la obtención de los ingresos, excluyendo de este cálculo los gastos realizados para el cumplimiento de los fines estatutarios o del objeto de la entidad sin fines lucrativos. En el cálculo de los ingresos no se incluirán las aportaciones o donaciones recibidas en concepto de dotación patrimonial en el momento de su constitución o en un momento posterior. Las entidades sin fines lucrativos deberán destinar el resto de las rentas e ingresos a incrementar la dotación patrimonial o las reservas.

El plazo para el cumplimiento de este requisito será el comprendido entre el inicio del ejercicio en que se hayan obtenido las respectivas rentas e ingresos y los cuatro años siguientes al cierre de dicho ejercicio.

3º. Que la actividad realizada no consista en el desarrollo de explotaciones





económicas ajenas a su objeto o finalidad estatutaria. Se entenderá cumplido este requisito si el importe neto de la cifra de negocios del ejercicio correspondiente al conjunto de las explotaciones económicas no exentas ajenas a su objeto o finalidad estatutaria no excede del 40 % de los ingresos totales de la entidad, siempre que el desarrollo de estas explotaciones económicas no exentas no vulnere las normas reguladoras de defensa de la competencia en relación con empresas que realicen la misma actividad.

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. El arrendamiento del patrimonio inmobiliario de la entidad no constituye, a estos efectos, explotación económica.

4º Que los fundadores, asociados, patronos, representantes estatutarios, miembros de los órganos de gobierno y los cónyuges o parientes hasta el cuarto grado inclusive de cualquiera de ellos no sean los destinatarios principales de las actividades que se realicen por las entidades, ni se beneficien de condiciones especiales para utilizar sus servicios.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no se aplicará a las actividades de investigación científica y desarrollo tecnológico, ni a las actividades de asistencia social o deportivas a que se refiere el artículo 20, apartado uno, en sus números 8 y 13, respectivamente, de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido, ni a las fundaciones cuya finalidad sea la conservación y restauración de bienes del Patrimonio Histórico Español que cumplan las exigencias de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español o de la Ley de la respectiva Comunidad Autónoma que le sea de aplicación, en particular respecto de los deberes de visita y exposición pública de dichos bienes.

Lo dispuesto en el primer párrafo de este número no resultará de aplicación a las entidades a que se refiere el párrafo e del artículo anterior.

5ª Que los cargos de patrono, representante estatutario y miembro del órgano de gobierno sean gratuitos, sin perjuicio del derecho a ser reembolsados de los gastos debidamente justificados que el desempeño de su función les ocasione, sin que las cantidades percibidas por este concepto puedan exceder de los límites previstos en la normativa del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas para ser consideradas dietas exceptuadas de gravamen.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no resultará de aplicación a las entidades a que se refiere el párrafo e del artículo anterior y respetará el régimen específico establecido para aquellas asociaciones que, de acuerdo con la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, hayan sido declaradas de utilidad pública.

Los patronos, representantes estatutarios y miembros del órgano de gobierno podrán percibir de la entidad retribuciones por la prestación de servicios, incluidos los prestados en el marco de una relación de carácter laboral, distintos de los que implica el desempeño de las funciones que les corresponden como miembros del Patronato u órgano de representación, siempre que se cumplan las condiciones





previstas en las normas por las que se rige la entidad. Tales personas no podrán participar en los resultados económicos de la entidad, ni por sí mismas, ni a través de persona o entidad interpuesta.

Lo dispuesto en este número será de aplicación igualmente a los administradores que representen a la entidad en las sociedades mercantiles en que participe, salvo que las retribuciones percibidas por la condición de administrador se reintegren a la entidad que representen.

En este caso, la retribución percibida por el administrador estará exenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, y no existirá obligación de practicar retención a cuenta de este impuesto.

6º Que, en caso de disolución, su patrimonio se destine en su totalidad a alguna de las entidades consideradas como entidades beneficiarias del mecenazgo a los efectos previstos en los artículos 16 a 25, ambos inclusive, de esta Ley, o a entidades públicas de naturaleza no fundacional que persigan fines de interés general, y esta circunstancia esté expresamente contemplada en el negocio fundacional o en los estatutos de la entidad disuelta, siendo aplicable a dichas entidades sin fines lucrativos lo dispuesto en el párrafo c del apartado 1 del artículo 97 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades.

En ningún caso tendrán la condición de entidades sin fines lucrativos, a efectos de esta Ley, aquellas entidades cuyo régimen jurídico permita, en los supuestos de extinción, la reversión de su patrimonio al aportante del mismo o a sus herederos o legatarios, salvo que la reversión esté prevista en favor de alguna entidad beneficiaria del mecenazgo a los efectos previstos en los artículos 16 a 25, ambos inclusive, de esta Ley.

7º Que estén inscritas en el registro correspondiente.

8º Que cumplan las obligaciones contables previstas en las normas por las que se rigen o, en su defecto, en el Código de Comercio y disposiciones complementarias.

9º Que cumplan las obligaciones de rendición de cuentas que establezca su legislación específica. En ausencia de previsión legal específica, deberán rendir cuentas antes de transcurridos seis meses desde el cierre de su ejercicio ante el organismo público encargado del registro correspondiente.

10º Que elaboren anualmente una memoria económica en la que se especifiquen los ingresos y gastos del ejercicio, de manera que puedan identificarse por categorías y por proyectos, así como el porcentaje de participación que mantengan en entidades mercantiles. Las entidades que estén obligadas en virtud de la normativa contable que les sea de aplicación a la elaboración anual de una memoria deberán incluir en dicha memoria la información a que se refiere este número. Reglamentariamente, se establecerá el contenido de esta memoria económica, su plazo de presentación y el órgano ante el que debe presentarse.

En la resolución de 19 de febrero de 2020 se dice que se incumplen los artículos 3.4, 3.5, 3.8, 3.9 y 3.10 de la Ley 49/2002 y ello en base a la confusión de intereses personales, familiares y empresariales de la actividad desarrollada en los inmuebles a los que se refiere la denegación de la exención solicitada.

En la resolución de 5 de mayo de 2020, desestimatoria del recurso de reposición





formulado frente a la anterior, ya no se hace mención al incumplimiento de dichos requisitos, circunscribiéndose la cuestión a la aplicación de lo prevenido en el artículo 15 de la citada Ley 29/2002 y a si el mismo resulta conforme con el artículo 3 del TUE y artículos 3 y 107 del TFUE y a la jurisprudencia del TJUE en relación a la cuestión. No obstante lo expuesto, parece conveniente decir que respecto de la alegación relativa a que no se acredita que la actora destine a la realización de fines de interés general al menos el 70% de las rentas que se citan en el apartado 2 del artículo 3 anteriormente transcrito, ha de señalarse que el arrendamiento de bienes inmuebles no se considera explotación económica y que de la documentación obrante en el expediente administrativo no puede considerarse incumplido el requisito analizado dado el resultado final de cada ejercicio anual. Por otra parte, no consta que el fundador, los patronos, representantes estatutarios, miembros de órganos de gobierno o sus familiares sean los destinatarios principales de las actividades realizadas por la fundación ni tampoco que se hayan beneficiado de condiciones especiales para utilizar sus servicios. No se puede confundir la actividad desarrollada por la actora en cumplimiento de sus fines con el arrendamiento y uso sus bienes inmuebles. Y tampoco resulta acreditado que el fundador, representantes estatutarios o miembros de órganos de gobierno perciban retribución alguna ni que se hayan incumplido las obligaciones a las que se refieren los apartados 3.8, 3.9 y 3.10 transcritos.

QUINTO. Sentado lo anterior, debe señalarse que el artículo 15 de la Ley 49/002 dice que 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.

La STS de 10 de diciembre de 2015, a la que se remite la de 4 de abril del mismo año, expresa que la exención contemplada en citado artículo se extiende a todos los bienes de los que sean titulares las entidades sin ánimo de lucro de la Ley 49/02 y que del conjunto de bienes de los que son titulares, como regla general, sólo se excluyen los que por excepción establece la norma, es decir, los afectos a explotaciones económicas no exentas del impuesto de sociedades. A los efectos analizados, resulta irrelevante la actividad que un tercero desarrolle en los inmuebles arrendados por la Fundación que sólo estará obligada al pago cuando en tales inmuebles realice por cuenta propia una actividad económica no exenta del impuesto sobre sociedades.

La demandada viene a sostener que la confusión de intereses personales, familiares y empresariales de la actividad desarrollada en los inmuebles y los miembros de la Fundación determina que no pueda aplicarse la exención pretendida por disconformidad de la misma con lo prevenido en el artículo 3 del Tratado de la Unión Europea y artículos 3 y 107 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y a la jurisprudencia comunitaria sobre la materia.

No puede compartirse el criterio de la demandada toda vez que la Ley 49/2002, con la finalidad de favorecer la actividad desarrollada por este tipo de entidades, dejó sin efecto la exclusión que se establecía en el artículo 58.1 de la Ley 30/1994 referido a los bienes cedidos a terceros mediante contraprestación. Siendo así, es





claro que la exención alcanza a los bienes arrendados. Como se ha dicho, la Ley 49/2002 señala en el párrafo segundo del requisito 3º del artículo 3 que el arrendamiento del patrimonio inmobiliario de la entidad no constituye, a estos efectos, explotación económica. Por lo tanto, nos encontramos con una norma referida a las entidades sin fines lucrativos definidas en la propia ley, en atención a su función social, actividades y características que considera expresamente que no es actividad económica el arrendamiento de inmuebles propiedad de las mismas.

Tampoco se aprecia que esta exclusión afecte a la competencia, como dice la demandada, toda vez que la exención no afecta al titular de la actividad económica que se desarrolle en el inmueble sino a su propietario. El criterio de la demandada lleva a sostener, en definitiva, que conforme a la normativa comunitaria, el artículo 15 de la Ley 49/2002 debe ser interpretado en el sentido de que en el caso de que se desarrolle una actividad económica en los inmuebles, ya sea por su titular o por un tercero en régimen de arrendamiento, no será posible aplicar la exención, lo que supone volver a la normativa anterior a la Ley 49/2002. Este parecer no se compadece con la doctrina del Tribunal Supremo, ya citada. Tampoco con lo dicho por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que en la Sentencia de 11 de abril de 2013 dice: ... *"no hay ningún coste fiscal añadido para las explotaciones no exentas que se desarrollen en inmuebles de titularidad de la entidad diferente del que tendrían si se desarrollaran en inmuebles de titularidad diferente mientras que la interpretación contraria beneficiaría a las explotaciones no exentas sin ninguna razón que tenga cabida en las finalidades perseguidas por la Ley 49/2002, que se resumen en promover el desarrollo del denominado "tercer sector" o "sector no lucrativo", sin tener que alterar las condiciones de competencia del sector lucrativo"*.

Y añade: *"Por el contrario, ha de resultar irrelevante, cuando el bien inmueble sea objeto de arrendamiento (actividad, se insiste, que no se considera legalmente como explotación económica), el hecho de que el arrendatario afecte o no dicho inmueble a una actividad económica, y sea cual fuere esta actividad económica, y esté o no el rendimiento de esa actividad económica del arrendatario sujeto o no, y exento o no, a cualquier impuesto personal (sociedades, renta o renta de no residentes)*.

Es por lo expuesto que procede la estimación del recurso no sin antes decir que la confusión de intereses personales, familiares y empresariales de la actividad desarrollada en los inmuebles y los miembros de la Fundación, a los que detalladamente se hace mención en las resoluciones recurridas, no puede ser analizada en este procedimiento y, a estos efectos, no cabe sino reiterar lo expuesto en la ya citada STSJC que dice que este examen llevaría a analizar *"posibles supuestos de fraude o simulación (arrendatario mero testafarro de la entidad sin fines lucrativos) que habrán de combatirse mediante las oportunas comprobaciones e investigaciones inspectoras sin que puedan permitir forzar la interpretación de la normativa legal"*.

SEXTO. No se hace especial condena en costas dada la naturaleza jurídica de la cuestión debatida y las dudas de derecho que puede generar la resolución del asunto.

Vistos los artículos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,





FALLO

Estimo el recurso contencioso-administrativo formulado por la representada por la Proc. Sra. Peix Espígol, frente a la resolución de Alcaldía de Girona de 5 de mayo de 2020 que desestimó el recurso de reposición formulado frente a la resolución de 19 de febrero de 2020 que estimó parcialmente la solicitud de la recurrente de exención de IBI de determinados inmuebles de su propiedad, que se anula y deja sin efecto por no ser conforme a derecho en lo relativo a la denegación de la exención de IBI de 2020 a los inmuebles a los que la misma se refiere, con obligación por parte de la demandada de devolver la cantidad abonada por dicho concepto, con sus intereses legales, y sin hacer expresa condena en costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes con la advertencia que contra la misma no cabe recurso ordinario, de acuerdo con lo previsto en el artículo 81 de la Ley jurisdiccional.

Expídase un testimonio para su unión a las actuaciones e insiérase el original en el libro de sentencias definitivas del Juzgado.

Conforme a lo dispuesto en el Reglamento (EU) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, a la que se remite el artículo 236 bis de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y en el Real Decreto 1720/2007, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, hago saber a las partes que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter confidencial y únicamente para el cumplimiento de la labor que tiene encomendada y bajo la salvaguarda y la responsabilidad de la misma y en donde serán tratados con la máxima diligencia.

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN. La Ilma. Magistrada Juez que ha dictado la anterior sentencia la ha leído y la ha publicado en audiencia pública el mismo día de la fecha. Doy fe.

