

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 2 de Málaga

C\ Fiscal Luis Portero García s/n, 29010, Málaga. Tlfno.: 951939072, Fax: 951939172.

N.I.G.: 2906745320220001874.

Procedimiento: Procedimiento Abreviado 243/2022. **Negociado:** MC

Actuación recurrida: (Organismo: AYUNTAMIENTO DE VELEZ MALAGA)

De: [REDACTED]

Procurador/a: MARIA CARMEN GUERRERO CLAROS

Letrado/a:

Contra: AYUNTAMIENTO DE VELEZ MALAGA

Procurador/a: AGUSTIN MORENO KUSTNER

Letrado/a:

SENTENCIA Nº 112/23

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

En la ciudad de Málaga a 21 de Marzo de 2.023.

Vistos por mí, Dña. Marta Romero Lafuente, MAGISTRADA-JUEZ del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número DOS de los de esta capital, el recurso contencioso-administrativo número 243/22 tramitado por el de Procedimiento Abreviado interpuesto por DÑA. [REDACTED] [REDACTED] representada por la Procuradora Dña. María Carmen Guerrero Claros contra EXCMO. AYUNTAMIENTO DE VELEZ-MALAGA representado por el Sr Letrado Municipal.



Código:	OSEQRYDG266RTVFBJNXPSLYBGGTR2V	Fecha	22/03/2023
Firmado Por	MARTA MARIA ROMERO LAFUENTE		
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	1/12



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte actora se interpuso recurso Contencioso-Administrativo contra la RESOLUCIÓN Número 2750/2022 del Ayuntamiento de Vélez-Málaga de 09/05/2022 notificada el 12-05-2022 siguiente desestimatoria del Recurso de Reposición interpuesto frente a la liquidación 911196637 del IIVTNU por importe de 12.971,03 euros y contra la providencia de apremio con fecha efectos 12-03-2022, formulando demanda conforme a las prescripciones legales en la que solicitaba previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación se dictara sentencia en la que se estimaran sus pretensiones.

SEGUNDO .- Una vez admitida a trámite la demanda se dio traslado de la misma y de los documentos acompañados a la administración demandada reclamándole el expediente, ordenando que se emplazara a los posibles interesados y citando a las partes para la celebración de la vista.

TERCERO.- Recibido el expediente administrativo se exhibió a la recurrente para que pudiera hacer las alegaciones que estimara pertinentes en el acto de la vista.



Código:	OSEQRYDG266RTVFBJNXPSLYBGGTR2V	Fecha	22/03/2023
Firmado Por	MARTA MARIA ROMERO LAFUENTE		
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	2/12



CUARTO.- Celebrada la vista en el día y hora señalados comparecieron ambas partes, ratificándose la actora en la demanda interpuesta, oponiéndose la demandada, y solicitado el recibimiento del pleito a prueba se acordó por su S.Sª y practicadas las pruebas admitidas tras el trámite de conclusiones se acordó traer los autos a la vista para Sentencia.

QUINTO.- Que en la tramitación de este procedimiento se han observado las exigencias legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La actora basa su recurso esencialmente en que el Tribunal constitucional dictó sentencia STC 182/2021, de 26 de octubre de 2021 por la que declara la inconstitucionalidad y nulidad de los arts. 107.1, segundo párrafo, 107.2 a) y 107.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo siendo que dentro del plazo establecido en la Ley, se alzó contra la liquidación recibida, que por lo tanto no cobró firmeza, ni era firme cuando se decretó por el TC la anulación de los artículos indicados de la ley de Haciendas Locales reguladores de la liquidación del impuesto, siendo la providencia de apremio posterior a dicha anulación y además, no ha tenido la posibilidad de usar la vía legalmente establecida (la económico administrativa) viéndose obligado a acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, por la desidia absoluta de más de una década, que aún persiste, del ayuntamiento en cumplir con la creación del organismo a



Código:	OSEQRYDG266RTVFBJNXPSLYBGGTR2V	Fecha	22/03/2023	
Firmado Por	MARTA MARIA ROMERO LAFUENTE			
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	3/12	

que por la ley viene obligado por todo lo cual procede declarar la nulidad de la resolución impugnada.

Por la Administración demandada se alegó en resumen que la liquidación fue notificada antes del dictado de STC 182/21 y fue recurrida en reposición, después del dictado de la STC 182/2021 y se trata por tanto, de un supuesto que debe asimilarse a una situación consolidada conforme al apartado "b" del punto 6 de la Sentencia 182/2021, de 26 de octubre de 2021 del Tribunal Constitucional y no puede por tanto revisarse la nulidad de la liquidación por su inconstitucionalidad, conforme a la STC 182/21.

SEGUNDO.- Una vez delimitados los términos del debate hay que decir **que El Tribunal Constitucional, en su sentencia núm. 59/2017, de 11 de mayo**, declaró la nulidad parcial de la regulación del impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana (plusvalía), establecida en los artículos 107.1, 107.2.a) y 110.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (TRLHL), " en la medida que someten a tributación situaciones de inexistencia de incrementos de valor" y además que en **sentencia núm. 126/2019, de 31 de octubre** dicho Tribunal concluyó que: "(...) el art. 107.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo , es inconstitucional por vulnerar el principio de capacidad económica y la prohibición de confiscatoriedad, uno y otra consagrados en el art. 31.1 CE , en aquellos supuestos en los que la cuota a pagar es superior al incremento patrimonial obtenido por el contribuyente. a) El alcance de la declaración: la anterior declaración de inconstitucionalidad no puede serlo, sin embargo, en todo caso, lo



Código:	OSEQRYDG266RTVFBJNXPSLYBGGTR2V	Fecha	22/03/2023
Firmado Por	MARTA MARIA ROMERO LAFUENTE		
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	4/12



que privaría a las entidades locales del gravamen de capacidades económicas reales. En coherencia con la declaración parcial de inconstitucionalidad que hizo la STC 59/2017 , el art. 107.4 TRLHL debe serlo únicamente en aquellos casos en los que la cuota a satisfacer es superior al incremento patrimonial realmente obtenido por el contribuyente. (...)"

TERCERO .- Por otra parte resulta que en la **Sentencia dictada con fecha 18 de julio de 2018 por el Tribunal Supremo** Sala de lo Contencioso sección 2 se reitera la doctrina de la STS 9/07/2018 (RC 6226/2017) y así se concluyó que: " 1º Los arts. 107.1 y 107.2.a TRLHL padecen solo una inconstitucionalidad y nulidad parcial. Son constitucionales y resultan, pues, plenamente aplicables, en todos aquellos supuestos en los que el obligado tributario no ha logrado acreditar, por cualquiera de los medios de prueba admisible en Derecho, que la transmisión de la propiedad de los terrenos por cualquier título (o la constitución o transmisión de cualquier derecho real de goce, limitativo del dominio, sobre los referidos terrenos), no ha puesto de manifiesto un incremento de su valor o, lo que es igual, una capacidad económica susceptible de ser gravada con fundamento en el art. 31.1 CE. 2º El art. 110.4 TRLHL, sin embargo, es inconstitucional y nulo en todo caso (inconstitucionalidad total) porque, como señala la STC 59/2017, "no permite acreditar un resultado diferente al resultante de la aplicación de las reglas de valoración que contiene", o, dicho de otro modo, porque "imp[ide] a los sujetos pasivos que puedan acreditar la existencia de una situación inexpresiva de capacidad económica (SSTC 26/2017, FJ 7, y 37/2017, FJ 5)". Esa nulidad total posibilita que los obligados tributarios puedan probar, desde la STC 59/2017, la inexistencia de un aumento del valor del terreno ante la Administración



Código:	OSEQRYDG266RTVFBJNXPSLYBGGTR2V	Fecha	22/03/2023
Firmado Por	MARTA MARIA ROMERO LAFUENTE		
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	5/12



municipal o, en su caso, ante el órgano judicial y, en caso contrario, es la que habilita la plena aplicación de los arts. 107.1 y 107.2.a TRLHL.”

CUARTO .-Además el Tribunal Supremo ha entendido en la misma que:

“ **1.-** Corresponde al obligado tributario probar la inexistencia de incremento de valor del terreno onerosamente transmitido . Y este extremo, no solo se infiere con carácter general del artículo 105.1 LGT , conforme al cual «quien haga valer su derecho deberá probar los hechos constitutivos del mismo», sino que también, y en el ámbito concreto que nos ocupa, ha sido puesto de relieve por el Pleno del Tribunal Constitucional en el FJ 5 b) de la STC 59/2017, y admitido, incluso, por la Sección Primera de esta Sala en el Auto de admisión de 30 de octubre de 2017 (RCA 2672/2017). En el FJ 5 b) de la STC 59/2017 concluye, concretamente, el máximo intérprete de la Constitución, que «debe declararse inconstitucional y nulo el artículo 110.4 LHL, al impedir a los sujetos pasivos que puedan acreditar la existencia de una situación inexpresiva de capacidad económica (SSTC 26/2017, FJ 7 , y 37/2017 , FJ 5).”», precisión esta última de la que se infiere inequívocamente que es al sujeto pasivo a quien, en un primer momento, le corresponde probar la inexistencia de plusvalía. Y esta premisa ha sido admitida también en la cuestión casacional que, con posterioridad al pronunciamiento del Tribunal Constitucional, fijó la Sección Primera de esta Sala en el Auto de admisión de 30 de octubre de 2017 , citado, en el que, presuponiendo que pesaba "sobre el legalmente considerado como sujeto pasivo la carga de acreditar la inexistencia de un aumento real del valor del terreno en la fecha de devengo del IIVTNU", consideró que tenía interés casacional objetivo la determinación de los medios concretos de prueba que debían emplearse para acreditar la concurrencia de esta última circunstancia.



Código:	OSEQRYDG266RTVFBJNXPSLYBGGTR2V	Fecha	22/03/2023	
Firmado Por	MARTA MARIA ROMERO LAFUENTE			
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	6/12	

2.- Para acreditar que no ha existido la plusvalía gravada por el IIVTNU podrá el sujeto pasivo (a) ofrecer cualquier principio de prueba, que al menos indiciariamente permita apreciarla, como es la diferencia entre el valor de adquisición y el de transmisión que se refleja en las correspondientes escrituras públicas [cuyo valor probatorio sería equivalente al que atribuimos a la autoliquidación del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales en los fundamentos de derecho 3.4 de nuestras sentencias de 23 de mayo de 2018 (RRCA núms. 1880/2017 y 4202/2017), de 5 de junio de 2018 (RRCA núms. 1881/2017 y 2867/2017) y de 13 de junio de 2018 (RCA núm. 2232/2017]; (b) optar por una prueba pericial que confirme tales indicios; o, en fin, (c) emplear cualquier otro medio probatorio ex artículo 106.1 LGT que ponga de manifiesto el decremento de valor del terreno transmitido y la consiguiente improcedencia de girar liquidación por el IIVTNU. Precisamente -nos interesa subrayarlo-, fue la diferencia entre el precio de adquisición y el de transmisión de los terrenos transmitidos la prueba tenida en cuenta por el Tribunal Constitucional en la STC 59/2017 para asumir -sin oponer reparo alguno- que, en los supuestos de hecho examinados por el órgano judicial que planteó la cuestión de inconstitucionalidad, existía una minusvalía.

3.- Aportada -según hemos dicho, por cualquier medio- por el obligado tributario la prueba de que el terreno no ha aumentado de valor, deberá ser la Administración la que pruebe en contra de dichas pretensiones para poder aplicar los preceptos del TRLHL que el fallo de la STC 59/2017 ha dejado en vigor en caso de plusvalía. Contra el resultado de la valoración de la prueba efectuada por la Administración en el seno del procedimiento tributario correspondiente, el obligado tributario dispondrá de los medios de defensa que se le reconocen en vía administrativa y, posteriormente, en sede judicial. En la vía contencioso-administrativa la prueba de la inexistencia de plusvalía real será apreciada por los Tribunales de acuerdo con lo establecido en los



Código:	OSEQRYDG266RTVFBJNXPSLYBGGTR2V	Fecha	22/03/2023
Firmado Por	MARTA MARIA ROMERO LAFUENTE		
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	7/12



artículos 60 y 61 LJCA y, en último término, y tal y como dispone el artículo 60.4 LJCA , de conformidad con las normas del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil”

QUINTO . Llegados a este punto hay que destacar que el **Tribunal Constitucional en su reciente sentencia 182/2021, de 26 de octubre (BOE del 25/11/2021)** declaró la inconstitucionalidad y nulidad de los arts. 107.1, segundo párrafo, 107.2 a) y 107.4 TRLHL, por vulnerar el principio de capacidad económica en la materia tributaria (artículo 31.1 CE) al establecer un único método, objetivo e imperativo, de cuantificación de toda la base imponible del tributo. Concluye el TC en esta sentencia que dicho principio constitucional:

"(...) implica, en el caso del IIVTNU, en primer lugar, que quienes se sometan a tributación deban ser únicamente los que experimenten un incremento de valor del suelo urbano objeto de transmisión, como resolvió la STC 59/2017 , FJ 3, al requerir transmisión del suelo urbano más materialización del incremento de valor para el nacimiento de la obligación tributaria; esto es, incremento real, y no potencial o presunto, para la realización del hecho imponible. Y, en segundo lugar, que quienes experimenten ese incremento se sometan a tributación, en principio, en función de la cuantía real del mismo, conectándose así debidamente el hecho imponible y la base imponible, dado que esta última no es más que la cuantificación del aspecto material del elemento objetivo del primero. (...) Siendo, pues, que la realidad económica ha destruido la antes referida presunción de revalorización anual de los terrenos urbanos que operó en la mente del legislador para crear la norma objetiva de valoración ahora cuestionada, desaparece con ella la razonable aproximación o conexión que debe existir entre el incremento de valor efectivo y el objetivo o estimativo para que razones de técnica tributaria justifiquen el sacrificio del principio de capacidad económica



Código:	OSEQRYDYG266RTVFBJNXPSLYBGGTR2V	Fecha	22/03/2023
Firmado Por	MARTA MARIA ROMERO LAFUENTE		
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	8/12



como medida o parámetro del reparto de la carga tributaria en este impuesto. Con lo que la base imponible objetiva o estimativa deja de cuantificar incrementos de valor presuntos, medios o potenciales. En consecuencia, el mantenimiento del actual sistema objetivo y obligatorio de determinación de la base imponible, por ser ajeno a la realidad del mercado inmobiliario y de la crisis económica y, por tanto, estar al margen de la capacidad económica gravada por el impuesto y demostrada por el contribuyente, vulnera el principio de capacidad económica como criterio de imposición (art. 31.1 CE)".

Dicha S TC 182/2021 establece en su fundamento "6" los efectos de su declaración de nulidad. Concluye, en primer lugar, " que impide la liquidación, comprobación, recaudación y revisión de este tributo local y, por tanto, su exigibilidad" hasta el momento en el que " el legislador (...), en el ejercicio de su libertad de configuración normativa, lleve a cabo las modificaciones o adaptaciones pertinentes en el régimen legal del impuesto para adecuarlo a las exigencias del art. 31.1 CE puestas de manifiesto en todos los pronunciamientos constitucionales sobre los preceptos legales ahora anulados".

Y concluye que: " no pueden considerarse situaciones susceptibles de ser revisadas con fundamento en la presente sentencia aquellas obligaciones tributarias devengadas por este impuesto que, a la fecha de dictarse la misma, hayan sido decididas definitivamente mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada o mediante resolución administrativa firme. A estos exclusivos efectos, tendrán también la consideración de situaciones consolidadas (i) las liquidaciones provisionales o definitivas que no hayan sido impugnadas a la fecha de dictarse esta sentencia y (ii) las autoliquidaciones cuya rectificación no haya sido solicitada ex art. 120.3 LGT a dicha fecha".

Después se aprobó el Real Decreto-ley 26/2021, de 8 de noviembre, " por el que se adapta el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de



Código:	OSEQRYDG266RTVFBJNXPSLYBGGTR2V	Fecha	22/03/2023	
Firmado Por	MARTA MARIA ROMERO LAFUENTE			
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	9/12	

5 de marzo, a la reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional respecto del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana" (BOE 09/11/2021) el cual entró en vigor al día siguiente de su publicación en el BOE sin que en sus disposiciones transitorias se establezca indicación alguna sobre su posible efecto retroactivo.

SEXTO . Expuesto lo anterior hay que decir que en el presente supuesto el hecho imponible se produjo en el año 2018 y por lo tanto el impuesto se devengó en fecha anterior a la de entrada en vigor del referido Real Decreto-ley 26/2021, de 8 de noviembre que al carecer de efectos retroactivos sólo se puede aplicar a las transmisiones de inmuebles realizadas a partir del 10 de noviembre de 2021 debiéndose destacar que según la Sentencia del Tribunal Constitucional 182/2021, de 26 de octubre todas las liquidaciones del tributo, por devengos anteriores al 10 de noviembre de 2021, impugnadas en plazo, deben declararse nulas de pleno derecho, y ello sin necesidad de entrar a resolver acerca de si entre las dos transmisiones del inmueble se ha producido un aumento o una disminución de su valor, ya que tal y como ha concluido el TC en esta última sentencia, el sistema de determinación de la base imponible del tributo regulado en el TRLHL era en todo caso incorrecto, e inconstitucional 'ab origine', por todo lo cual procederá estimar sin más el presente recurso y declarar la nulidad de la liquidación impugnada condenando a la Administración a la devolución de las cantidades indebidamente ingresadas en su día por tal concepto más los intereses de demora desde la fecha de su abono hasta el día en que se proceda a su devolución



Código:	OSEQRYDG266RTVFBJNXPSLYBGGTR2V	Fecha	22/03/2023
Firmado Por	MARTA MARIA ROMERO LAFUENTE		
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	10/12



SEPTIMO .-De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley 29/98, en su redacción dada por Ley 37/2011, en vigor desde 31 octubre 2011, no procede hacer expresa imposición de costas dadas las especiales circunstancias concurrentes en este supuesto ya que esta resolución se ha basado en una sentencia recientemente dictada y que es posterior a las resoluciones dictadas por la Administración.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

QUE ESTIMANDO el presente recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por DÑA. [REDACTED] representada por la Procuradora Dña. María Carmen Guerrero Claros contra la resolución del EXCMO. AYUNTAMIENTO DE VELEZ-MALAGA descrita en el Antecedente de Hecho Primero de esta Sentencia procede declarar la nulidad de la liquidación impugnada condenando a la Administración a la devolución de las cantidades indebidamente ingresadas en su día por tal concepto más los intereses de demora desde la fecha de su abono hasta el día en que se proceda a su devolución , todo ello sin hacer expresa condena en costas a ninguna de las partes.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que la misma es firme y solo cabe recurso de aclaración en el plazo de dos días ante este Juzgado.



Código:	OSEQRYDG266RTVFBJNXPSLYBGGTR2V	Fecha	22/03/2023
Firmado Por	MARTA MARIA ROMERO LAFUENTE		
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	11/12



Líbrese Testimonio de esta Sentencia para su unión a los autos de su razón e inclúyase la misma en el Libro de su clase; y con testimonio de ella, en su caso, devuélvase el expediente administrativo al Centro de su procedencia.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Código:	OSEQRYDG266RTVFBJNXPSLYBGGTR2V	Fecha	22/03/2023	
Firmado Por	MARTA MARIA ROMERO LAFUENTE			
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	12/12	