



Roj: **STS 3055/2019 - ECLI:ES:TS:2019:3055**

Id Cendoj: **28079130022019100447**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **23/09/2019**

Nº de Recurso: **1790/2018**

Nº de Resolución: **1208/2019**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **DIMITRY TEODORO BERBEROFF AYUDA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **ATS 12154/2018,**
STS 3055/2019,
SJCA 2888/2017

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Segunda

Sentencia núm. 1.208/2019

Fecha de sentencia: 23/09/2019

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 1790/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 10/09/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda

Procedencia: JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Gloria Sancho Mayo

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 1790/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Gloria Sancho Mayo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Segunda

Sentencia núm. 1208/2019

Excmos. Sres.

D. Nicolas Maurandi Guillen, presidente

D. Jose Diaz Delgado



D. Angel Aguallo Aviles

D. Jose Antonio Montero Fernandez

D. Jesus Cudero Blas

D. Rafael Toledano Cantero

D. Dimitry Berberoff Ayuda

D. Isaac Merino Jara

En Madrid, a 23 de septiembre de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación núm. 1790/2018, interpuesto por la procuradora doña Rosa Sorribes Calle, en nombre y representación del AYUNTAMIENTO DE REUS, contra la sentencia nº 126/2017 de 26 de junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Tarragona, (P.A. 246/2016), con relación al Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana ["IIVTNU"]. Ha sido parte recurrida doña Margarita , representada por el procurador don José Andrés Peralta de la Torre, bajo la dirección letrada de don Francisco Javier Yeste Castaño.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Resolución recurrida en casación.

El objeto del presente recurso de casación lo constituye la sentencia nº 126/2017 de 26 de junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Tarragona, que estimó el recurso (P.A. 246/2016), promovido por doña Margarita , contra la resolución dictada por el Regidor delegat de l'Àrea d'Hisenda i Recursos Generals del Ayuntamiento de Reus de 13/04/2016 por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto por la ahora demandante contra la liquidación girada por el Ayuntamiento de Reus en concepto de IIVTNU como consecuencia de la transmisión del inmueble sito en la C/ DIRECCION000 núm. NUM000 de Reus y cuyo importe ascendía a la cantidad de 7.324,47 euros.

SEGUNDO.- La sentencia de instancia.

La juez de instancia estimó el recurso contencioso administrativo, sobre la base de la conocida "tesis maximalista", de acuerdo con la siguiente argumentación:

"[...] La Sentencia de 11 de mayo de 2017 del Tribunal Constitucional declara la inconstitucionalidad de los artículos 107.1 , 107.2.a) y 110.4 de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales , según redacción del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (en adelante, TRLRHL), referidos al sistema de cálculo de la base imponible del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (IIVTNU) y a las facultades del Ayuntamiento para la comprobación del mencionado impuesto, en términos muy similares a los fallos de las Sentencias de 16 de febrero y 1 de marzo de 2017 , relativas a la normativa reguladora del IIVTNU en los territorios forales de Guipúzcoa y Álava.

En esta Sentencia, el Tribunal Constitucional declara inconstitucionales y nulos los referidos artículos 107.1, 107.2.a) y 110.4 del TRLRHL, sin limitación temporal alguna, en la medida que:

" (...) Enjuiciando aquella regulación foral consideramos que "los preceptos cuestionados fingen, sin admitir prueba en contrario, que por el solo hecho de haber sido titular de un terreno de naturaleza urbana durante un determinado periodo temporal (entre uno y veinte años), se revela, en todo caso, un incremento de valor y, por tanto, una capacidad económica susceptible de imposición, impidiendo al ciudadano cumplir con su obligación de contribuir, no de cualquier manera, sino exclusivamente "de acuerdo con su capacidad económica" (art. 31.1 CE)". De esta manera, al establecer el legislador la ficción de que ha tenido lugar un Incremento de valor susceptible de gravamen al momento de toda transmisión de un terreno por el solo hecho de haberlo mantenido el titular en su patrimonio durante un intervalo temporal dado, soslayando aquellos supuestos en los que no se haya producido ese incremento, "lejos de someter a tributación una capacidad económica susceptible de gravamen, les estaría haciendo tributar por una riqueza inexistente, en abierta contradicción con el principio de capacidad económica del citado art. 31.1 CE " (SSTC 26/2017, FJ 3 ; y 37/2017 , FJ 3). No hay que descuidar que "la crisis económica ha convertido lo que podía ser un efecto aislado -la Inexistencia de incrementos o la generación de decrementos- en un efecto generalizado, al que 12 necesariamente la regulación normativa del impuesto debe atender", pues las concretas disfunciones que genera vulneran "las exigencias derivadas del principio de capacidad económica" (SSTC 26/2017, FJ 4 ; y 37/2017 , FJ 4).



Por las mismas razones debemos concluir aquí que el tratamiento que los preceptos cuestionados de la LHL otorgan a los supuestos de no incremento, o incluso de decremento, en el valor de los terrenos de naturaleza urbana, gravan una renta ficticia en la medida en que, al imponer a los sujetos pasivos del impuesto la obligación de soportar la misma carga tributaria que corresponde a las situaciones de incrementos derivados del paso del tiempo, está sometiendo a tributación situaciones de hecho inexpresivas de capacidad económica, lo que contradice frontalmente el principio de capacidad económica que garantiza el art. 31.1 CE . En consecuencia, los preceptos cuestionados deben ser declarados inconstitucionales, aunque solo en la medida en que no han previsto excluir del tributo las situaciones inexpresivas de capacidad económica por inexistencia de incrementos de valor (SSTC 26/2017, FJ 3 ; y 37/2017 , FJ 3)."

Luego, a diferencia de la interpretación efectuada por la Letrada de la Administración Pública demandada, el Tribunal Constitucional declara la inconstitucionalidad de los artículos 107.1 , 107.2.a) y 110.4 del TRLHL y los expulsa del ordenamiento jurídico en la medida en que considera que el impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana, en su configuración actual, vulnera el principio constitucional de capacidad económica (artículo 31 CE) al presumir un incremento del valor del bien sobre por el mero hecho de ostentar la titularidad del mismo durante un tiempo y añade , en el último de los Fundamentos Jurídicos y ello es especialmente relevante , que (el subrayado es efectuado por esta Juzgadora):

"c) Una vez expulsados del ordenamiento jurídico, ex origine, los arts. 107.2 y 110.4 LHL, en los términos señalados, debe indicarse que la forma de determinar la existencia o no de un incremento susceptible de ser sometido a tributación es algo que solo corresponde al legislador, en su libertad de configuración normativa, a partir de la publicación de esta Sentencia, llevando a cabo las modificaciones o adaptaciones pertinentes en el régimen legal del impuesto que permitan arbitrar el modo de no someter a tributación las situaciones de inexistencia de incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana (SSTC 26/2017, FJ 7 ; y 37/2017 , FJ 5)".

De ello se colige, sin dificultad alguna, que es al legislador - y no a los Ayuntamientos por la vía de gestión, o al Juez en sede jurisdiccional- a quien compete decidir cuándo se ha producido o no el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana con motivo de las transmisiones de terrenos que se produzcan (107.2.a) TRLHL) , en qué consiste tal incremento y cómo debe acreditarse dicha circunstancia por lo que, siendo ello así, hasta que no se dicte una nueva Ley o se modifique la existente los Ayuntamientos carecerán de cobertura legal para liquidar el IIVTNU al haber sido expulsados del ordenamiento jurídico los artículos 107.1, 107.2.a) y 110.4 del TRLHL a partir de los cuales se permitía su cálculo y ello con independencia de que, examinado el supuesto concreto, resulte acreditado un incremento teórico de valor - como aquí acontece- habida cuenta que, se insiste, habrá que esperar a que el legislador resuelva dichas cuestiones en una futura ley para que las Entidades Locales puedan legalmente liquidar el impuesto. Lo contrario significaría tener que aceptar que, al margen del principio de reserva legal que rige en materia tributaria (artículo 31 CE) y del principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE) quedará al arbitrio de los Entes Locales por la vía de gestión o, en su caso, de los Juzgados y Tribunales por la vía de revisión, la determinación de aquellos casos en los que nace la obligación tributaria, así como, la determinación del eventual incremento o decremento del valor y dicha función, como ya se ha indicado anteriormente, tan sólo compete al legislador.

Consiguientemente, sentado cuanto se ha expuesto y sin necesidad de examinar el resto de cuestiones objeto de controversia, resulta procedente estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la actora y, en su consecuencia, se declara la nulidad de la resolución y liquidación tributaria impugnadas al carecer el Ayuntamiento de Reus de cobertura legal para liquidar el impuesto con arreglo a la interpretación efectuada de la STC de fecha 17 de mayo de 2017 ."

TERCERO.- Tramitación del recurso de casación.

1.- Preparación del recurso. El procurador don José María Solé Tomás, en nombre y representación del Ayuntamiento de Reus, mediante escrito de 19 de septiembre de 2017, preparó el recurso de casación contra la expresada sentencia nº 126/2017 de 26 de junio .

El Juzgado de lo Contencioso- Administrativo número 2 de Tarragona tuvo por preparado el recurso de casación en auto de 25 de enero de 2018 , ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo y emplazó a los litigantes para que comparecieran ante la Sala Tercera.

2.- Admisión del recurso. La sección de admisión de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo admitió el recurso de casación por medio de auto de 14 de noviembre de 2018 , en el que aprecia un interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, enunciado en estos literales términos:

" [...] 2º) La cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en:



Determinar si, para garantizar la seguridad jurídica (artículo 9.3 de la Constitución Española), la igualdad en la aplicación de la ley (artículo 14 de la Constitución Española) y el respeto de la reserva de ley en materia tributaria (artículos 31.3 y 133.1 y 2 de la Constitución Española), la inconstitucionalidad de 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, declarada en la sentencia del Tribunal Constitucional 59/2017, de 11 de mayo (cuestión de inconstitucionalidad 4864- 2016), obliga en todo caso a la anulación de las liquidaciones y al reconocimiento del derecho a la devolución de ingresos indebidos en las solicitudes de rectificación de autoliquidaciones por el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, sin entrar a valorar la existencia o no en cada caso de una situación inexpresiva de capacidad económica, como deriva de la tesis que sostiene el Juez *a quo* ."

3.- Interposición del recurso (síntesis argumental de la parte recurrente en casación). La procuradora doña Rosa Sorribes Calle, en nombre y representación del AYUNTAMIENTO DE REUS, interpuso recurso de casación mediante escrito de fecha 10 de enero de 2019, que observa los requisitos legales.

Considera que las normas del ordenamiento jurídico infringidas son los artículos 107,1 , 107,2, a) y 110,4 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), relativos a la base imponible, determinación del valor de los terrenos y gestión tributaria en el IIVTNU.

Alega esa parte que la sentencia recurrida en casación declara, al amparo de la tesis maximalista, la nulidad de la liquidación tributaria del IIVTNU que constituía objeto del recurso contencioso-administrativo, todo ello y a pesar de que examinado el supuesto concreto del caso que nos contempla resulta acreditado un incremento de valor del inmueble transmitido.

La actora recurrente no llevó a cabo durante la tramitación del procedimiento ninguna actuación tendente a acreditar la inexistencia de un incremento del valor del terreno onerosamente transmitido y ni tan siquiera ofreció ningún principio de prueba que permitiera poderla apreciar, habiéndose limitado a sostener que era el Ayuntamiento a quien correspondía la carga de la probar la existencia del incremento, lo cual debe de comportar inexorablemente la estimación del presente recurso de casación y la desestimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto por D^a. Margarita contra la liquidación tributaria del IIVTNU aprobada por el Ayuntamiento de Reus.

4.- Oposición al recurso interpuesto (síntesis argumental de la parte recurrida en casación). El procurador don José Andrés Peralta de la Torre, en nombre y representación de doña Margarita , fue emplazado como parte recurrida en este recurso de casación y presentó escrito de oposición de fecha 28 de febrero de 2019, argumentando, en síntesis, a los efectos de solicitar la desestimación del recurso de casación interpuesto de contrario, que el mismo pretende una nueva valoración de los hechos probados y de la prueba.

Alega que el precio de la compraventa 289.700 euros se destinó para la cancelación administrativa de los préstamos hipotecarios que gravaban la finca descrita; para la cancelación registral de los préstamos hipotecarios, de las anotaciones de embargo y de los mandamientos de cancelación de notas marginales de expedición de certificación de dominio y cargas y para el pago de la deuda correspondiente al Impuesto de Bienes Inmuebles y Tributos de los ejercicios 2012 y 2014.

No tiene sentido, por tanto, la reclamación que se efectúa al haberse realizado la transmisión para satisfacer la totalidad de la deuda hipotecaria y evitar la subasta de la vivienda. El impuesto que se reclama grava el incremento de valor de los terrenos. En este caso no se ha producido ningún incremento, sino todo lo contrario dado que se ha tenido que "malvender" el inmueble para liquidar las agobiantes deudas contraídas con la entidad financiera, y con el propio Ayuntamiento.

Señala además, que la ordenanza fiscal señala que están exentas las transmisiones realizadas con ocasión de la dación en pago de la vivienda habitual del deudor hipotecario o garante del mismo, para la cancelación de deudas garantizadas con hipoteca que recaiga sobre la misma contraídas con entidades de crédito o cualquier otra entidad financiera que, de manera profesional, realice la actividad de concesión de préstamos o créditos hipotecarios. Y la hipoteca sí que está contraída con una entidad de crédito.

5.- Votación, fallo y deliberación del recurso. De conformidad con el artículo 92.6 de la Ley de la Jurisdicción, y considerando innecesaria la celebración de vista pública atendiendo a la índole del asunto, mediante providencia de fecha 5 de marzo de 2019, quedó el recurso concluso y pendiente de señalamiento para votación y fallo.

Por providencia de fecha 30 de abril de 2019 se designó Magistrado ponente al Excmo. Sr. D. Dmitry Berberoff Ayuda y se señaló para votación y fallo de este recurso el día 10 de septiembre de 2019, fecha en que comenzó su deliberación.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La controversia jurídica.

Como se infiere de los antecedentes de hecho, la cuestión jurídica controvertida consiste en determinar si la aplicación de la denominada "tesis maximalista" por el juzgado de instancia con relación al IIVTNU es o no conforme a Derecho, para lo cual resulta forzoso interpretar cabalmente la STC 59/2017, sentencia que, recogiendo la jurisprudencia sentada en otros pronunciamientos del propio Tribunal Constitucional con relación a normas forales de Guipúzcoa y Álava (SSTC 26/2017, de 16 de febrero, y 37/2017, de 1 de marzo, respectivamente), declara inconstitucionales y nulos los artículos 107.1, 107.2.a) y 110.4 del TRLHL.

A tal efecto, debemos hacer referencia, de entrada, a la sentencia de esta Sala y Sección de 9 de julio de 2018, pronunciada en el recurso de casación nº 6226/2017 (ES:TS:2018:2499), puesto que en ella se plantean y resuelven cuestiones idénticas en lo sustancial a las que en este recurso de casación han sido objeto de debate.

SEGUNDO.- Remisión a los razonamientos expresados en la sentencia de esta Sala nº 1163/2018, de 9 de julio, que resuelve el recurso de casación nº 6226/2017.

Atendidas tales consideraciones y, en lo que aquí interesa, la esencial identidad entre este asunto y el resuelto en la mencionada sentencia de 9 de julio último, procede recordar aquí la interpretación que tal sentencia efectuó de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional anteriormente referidos, tras lo que será preciso suministrar una respuesta singularizada a la situación particular que el asunto presenta.

Y los pronunciamientos relevantes de la STS de 9 de julio de 2018 (recurso de casación núm. 6226/2017), con relación a idéntica cuestión interpretativa que la que aquí se suscita y por lo que ahora interesa, son estos:

-Los artículos 107.1 y 107.2 a) del TRLHL, a tenor de la interpretación que hemos hecho del fallo y del fundamento jurídico 5 de la STC 59/2017, adolecen solo de una inconstitucionalidad y nulidad parcial. En este sentido, son constitucionales y resultan, pues, plenamente aplicables, en todos aquellos supuestos en los que el obligado tributario no ha logrado acreditar 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 artículo 31.1 CE.

-El artículo 110.4 del 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 "impide a los sujetos pasivos que puedan acreditar la existencia de una situación inexpressiva de capacidad económica (SSTC 26/2017, FJ 7, y 37/2017, FJ 5)". Esa nulidad total de dicho precepto, precisamente, es la que posibilita que los obligados tributarios puedan probar, desde la STC 59/2017, la inexistencia de un aumento del valor del terreno ante la Administración municipal o, en su caso, ante el órgano judicial, y, en caso contrario, es la que habilita la plena aplicación de los artículos 107.1 y 107.2 a) del TRLHL.

-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).

-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.

-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 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.

TERCERO.- Contenido interpretativo de esta sentencia.

Con arreglo a lo que establece el artículo 93.1 LJCA, procede, en función de todo lo razonado precedentemente, responder a las cuestiones suscitadas en el auto de admisión, lo que debemos hacer necesariamente por remisión íntegra a la interpretación plasmada en el fundamento séptimo de la sentencia de 9 de julio de 2018:

1º) Los artículos 107.1 y 107.2 a) del TRLHL, a tenor de la interpretación que hemos hecho del fallo y del fundamento jurídico 5 de la STC 59/2017, adolecen solo de una inconstitucionalidad y nulidad parcial. En este sentido, 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 que hemos expresado en el fundamento de derecho Quinto, 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 artículo 31.1 CE.

2º) El artículo 110.4 del 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 "impide 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 de dicho precepto, precisamente, es la que posibilita que los obligados tributarios puedan probar, desde la STC 59/2017, la inexistencia de un aumento del valor del terreno ante la Administración municipal o, en su caso, ante el órgano judicial, y, en caso contrario, es la que habilita la plena aplicación de los artículos 107.1 y 107.2 a) del TRLHL.

CUARTO.- Resolución de las pretensiones deducidas en el proceso.

A tenor del artículo 93.1 LJCA, establecida la interpretación de las normas controvertidas, con arreglo a lo expresado con valor de doctrina sobre la base de nuestra sentencia de 9 de julio de 2018, pronunciada en el recurso de casación núm. 2662/2017, debemos resolver lo siguiente:

1.- La sentencia nº 126/2017 de 26 de junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Tarragona, (P.A 246/2016) debe ser casada y anulada, en tanto contiene un criterio contrario al que hemos establecido, ya que considera erróneamente que los artículos 107.1 y 107.2 a) TRLHL, sobre determinación de la base imponible del impuesto municipal que nos ocupa, han sido expulsados de modo absoluto e incondicional del ordenamiento jurídico, afirmación que hemos rechazado formalmente, al expresar que "(tales artículos) ...a tenor de la interpretación que hemos hecho del fallo y del fundamento jurídico 5 de la STC 59/2017, adolecen solo de una inconstitucionalidad y nulidad parcial".

2.- Anulada la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Tarragona, que resuelve el recurso -únicamente a partir de una interpretación maximalista de las sentencias del Tribunal Constitucional-, deben abordarse, conforme al artículo 93.1 LJCA, las cuestiones y pretensiones deducidas en el proceso.

Procederá, a estos efectos, ordenar la retroacción de actuaciones, dado que la sentencia de instancia al aplicar la denominada "tesis maximalista" omite cualquier valoración al respecto pese a la existencia de elementos que permitirían, en su caso, apreciar la existencia de incremento o decremento de valor, como los valores de adquisición y de transmisión, debiendo, no obstante, el juzgado de instancia, valorar las circunstancias puestas de manifiesto a lo largo del expediente administrativo por la contribuyente y que, en ningún momento, obtuvieron respuesta, en particular: la ausencia de motivación de la liquidación practicada y la procedencia o no de aplicar la exención prevista en la correspondiente ordenanza fiscal al responder la transmisión de la finca en 2014 -en su opinión- a una "dación en pago" para evitar la ejecución hipotecaria, circunstancia ésta, que, como decimos, mantiene la contribuyente y niega el Ayuntamiento, quien pone de manifiesto que la transmisión fue realizada a un particular y no al banco.

En suma, estas circunstancias determinan una valoración probatoria que resulta ajena a este recurso de casación y, precisamente, con el fin de mantener indemne la tutela judicial efectiva de las partes, el juzgado de instancia habrá de dictar nueva sentencia valorando la prueba a los efectos de determinar si se ha producido una minusvaloración del valor del inmueble o, por el contrario, un incremento de su valor, así como analizar si procede o no la aplicabilidad de la exención por dación en pago, anteriormente referida.

**QUINTO.- Pronunciamiento sobre costas.**

En virtud de lo dispuesto en el artículo 93.4 LJCA , respecto de las costas de la casación cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad. Respecto de las generadas en la instancia, cada parte abonará las suyas y las comunes por mitad, al presentar el asunto serias dudas de derecho, como refleja el interés casacional que justificó la admisión a trámite de este recurso de casación.

FALLO

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

1º) Fijar como criterios de esta sentencia, que la interpretación del artículo 104 del texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo , en relación con los artículos 107.1, 107.2 a) y 110.4, atendida la declaración de inconstitucionalidad que para estos tres últimos preceptos ha decidido el Tribunal Constitucional en la sentencia 59/2017, de 11 de mayo -, y 109 del mismo texto legal, determina la inexistencia del hecho imponible del impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana cuando el interesado acredite la inexistencia de un aumento real del valor del terreno en la fecha de devengo del impuesto.

2º) Declarar haber lugar al recurso de casación núm. 1790/2018, interpuesto por la procuradora doña Rosa Sorribes Calle, en nombre y representación del AYUNTAMIENTO DE REUS, contra la sentencia nº 126/2017 de 26 de junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Tarragona, (P.A. 246/2016), sentencia que se casa y anula.

3º) Ordenar la retroacción de actuaciones para que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Tarragona dicte nueva sentencia valorando la prueba a los efectos de determinar si se ha producido una minusvaloración del valor del inmueble o, por el contrario, un incremento de su valor, puesta de manifiesto con ocasión de su transmisión, analizando, asimismo, si procede o no la aplicabilidad de la exención por dación en pago.

4º) Respecto de las costas de la casación cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

5º) Por lo que se refiere a las costas de la instancia cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Nicolas Maurandi Guillen D. Jose Diaz Delgado

D. Angel Aguallo Aviles D. Jose Antonio Montero Fernandez

D. Jesus Cudero Blas D. Rafael Toledano Cantero

D. Dimitry Berberoff Ayuda D. Isaac Merino Jara

PUBLICACIÓN . Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente en la misma, Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda estando celebrando audiencia pública la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.