

Roj: **STS 8729/2012 - ECLI:ES:TS:2012:8729**Id Cendoj: **28079130022012101620**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**Sede: **Madrid**Sección: **2**Fecha: **12/12/2012**Nº de Recurso: **158/2011**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CONTENCIOSO**Ponente: **MANUEL VICENTE GARZON HERRERO**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **STSJ AS 3131/2010,**
STS 8729/2012

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a doce de Diciembre de dos mil doce.

VISTO por la Sección Segunda de la Sala Tercera de este Tribunal, integrada por los Excmos. Señores Magistrados anotados al margen, el Recurso de Casación en Unificación de Doctrina interpuesto, por **la Letrada del Servicio Jurídico de la Administración del Principado de Asturias**, y, estando promovido contra la sentencia de 21 de julio de 2010, de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Oviedo, del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, dictada en el Recurso Contencioso Administrativo número 1437/2008 ; en cuya casación aparecen como partes recurridas, de un lado, **la Administración General del Estado**, representada y dirigida por el Abogado del Estado, y de otro, **D. Valentín** , representado por la Procuradora D^a. Gabriela Cifuentes Juesas, bajo la dirección de Letrado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Oviedo, del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, con fecha 21 de julio de 2010, y en el recurso antes referenciado, dictó sentencia con la siguiente parte dispositiva: "**FALLAMOS:** Estimar el Recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales, D^a. Gabriela Cifuentes Juesas, en nombre y representación de D. Valentín , contra resolución dictada en fecha 13 de junio de 2008 el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Asturias, representado por el Sr. Abogado del Estado, siendo codemandado el Principado de Asturias, a su vez representado en autos por la Letrada de su Servicio Jurídico, resolución que se anula por ser no ajustada a derecho, declarando el que tiene la recurrente a obtener la devolución de ingresos indebidos solicitada, por no estar sujeto a tributación por el concepto Transmisiones Patrimoniales Onerosas el exceso de adjudicación declarado resultante de la disolución de la **comunidad** por ella practicada; sin hacer expresa imposición de costas. "

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia, la Letrada del Servicio Jurídico de la Administración del Principado de Asturias, interpone Recurso de Casación en Unificación de Doctrina al amparo del artículo 96 y siguientes de la Ley Jurisdiccional por considerar infringido el artículo 7.2 B del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre , por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Termina suplicando de la Sala se case y anule la sentencia recurrida.

TERCERO.- Acordado señalar día para el fallo en la presente casación cuando por turno correspondiera, fue fijado a tal fin el día 14 de noviembre de 2012, en cuya fecha tuvo lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Vicente Garzon Herrero, Magistrado de la Sala



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna, mediante este Recurso de Casación en Unificación de Doctrina, interpuesto por el Principado de Asturias, la sentencia de 21 de julio de 2010, de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Oviedo, del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, por la que se decidió: "Estimar el Recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales, D^a. Gabriela Cifuentes Juesas, en nombre y representación de D. Valentín, contra resolución dictada en fecha 13 de junio de 2008 el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Asturias, representado por el Sr. Abogado del Estado, siendo codemandado el Principado de Asturias, a su vez representado en autos por la Letrada de su Servicio Jurídico, resolución que se anula por ser no ajustada a derecho, declarando el que tiene la recurrente a obtener la devolución de ingresos indebidos solicitada, por no estar sujeto a tributación por el concepto Trasmisiones Patrimoniales Onerosas el exceso de adjudicación declarado resultante de la disolución de la **comunidad** por ella practicada; sin hacer expresa imposición de costas."

El citado recurso había sido iniciado por D. Valentín contra la resolución del TEARA de fecha 13 de junio de 2008, desestimatoria de la reclamación formulada ante el mismo contra el acuerdo dictado el día 8 de enero de ese mismo año por la Oficina Liquidadora de Cangas de Onis del Ente Público de Servicios Tributarios del Principado de Asturias, por el que se practica liquidación por el ITP por importe de 28.452,97 euros por exceso de adjudicación en aplicación del tipo impositivo del 7% en lugar del declarado del 1% por A.J.D. como consecuencia de la escritura pública otorgada el día 28 de diciembre de 2006 en virtud de la cual, D^a. Delia y D. Patricio, adjudicaron al recurrente, cada uno de ellos titulares de 1/4 parte indivisa de cuatro fincas sitas en el lugar del Allande, en Cangas de Onis, el pleno dominio de sus respectivas 1/4 indivisas por un precio de 225.379,54 euros, cada una de ellos. Interesa el recurrente que se anule la resolución impugnada, ordenando la devolución de la cantidad ingresada por tal concepto, así como sus correspondientes intereses de demora, argumentando para ello que se trata de una actividad no sujeta, por tratarse de un exceso de adjudicación por la disolución de una situación de **comunidad** de bienes, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 7.2 B) del Real Decreto Legislativo 1/1993 de 24 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del referido impuesto.

La sentencia de instancia estimó el recurso, y no conforme con ella, la entidad demandante interpone el Recurso de Casación en Unificación de Doctrina que decidimos.

SEGUNDO.- Opone la entidad demandante del Recurso de Casación en Unificación de Doctrina, favorecida por la sentencia, la inadmisibilidad del recurso por razón de la cuantía, pues al referirse a cuatro inmuebles su importe ha de dividirse entre los inmuebles transmitidos.

La alegación ha de ser rechazada. Efectivamente, no puede olvidarse que uno de los inmuebles tiene un valor superior a 735.000 euros, razón por la que la aplicación del tipo del Impuesto de Trasmisiones sobre el exceso que recae en este inmueble produce una cuota superior a 18.000 euros. Ello sin olvidar que el recurrente sostiene la unidad de los inmuebles lo que produce la indivisibilidad de los mismos, desde los propios presupuestos de razonamientos de la entidad recurrente.

TERCERO.- El artículo 7.2 B) del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, establece: "... B) Los excesos de adjudicación declarados, salvo los que surjan de dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 821, 829, 1056 (segundo) y 1062 (primero) del Código Civil y disposiciones de Derecho Foral, basadas en el mismo fundamento..."

Por su parte, el artículo 1062 del Código Civil afirma: "Cuando una cosa sea indivisible o desmerezca mucho por su división, podrá adjudicarse a uno, a calidad de abonar a los otros el exceso en dinero. Pero bastará que uno solo de los herederos pida su venta en pública subasta y con admisión de licitadores extraños, para que así se haga."

CUARTO.- La excepción prevista en el artículo 7.2 B) del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, requiere que se produzca, en el supuesto del artículo 1062 del Código Civil, la adjudicación a "uno".

En el litigio que decidimos los hechos relevantes son los siguientes:

A) Se trata de 4 inmuebles sobre los que hay constituida una **comunidad** hereditaria integrada por cuatro hermanos, correspondiendo a cada uno de ellos una cuarta parte, en cada uno de los inmuebles.

B) El exceso controvertido se produce como consecuencia de la transmisión de su parte en la **comunidad** de dos hermanos a un tercero.

C) Por efecto de la operación descrita la **comunidad** no desaparece, sino que queda constituida por un hermano que ahora tiene 3/4 partes de la **comunidad** en todos los inmuebles, cuya contemplación unitaria no ha sido discutida, y, otro, al que corresponde 1/4 parte restante.



QUINTO.- Es claro que por la operación descrita no se produce la "adjudicación a uno" que es la previsión contenida en el artículo 1062.1 del Código Civil y a la que se remite el citado artículo 7.2 B del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre .

Lo que aquí realmente se ha producido es una transmisión de cuotas en la **comunidad** de bienes, sin que ésta desaparezca.

A nuestro entender esta situación no es la prevista en el artículo 7.2 B) del texto citado. Contrariamente, tiene su asiento en el apartado uno del artículo 7 que considera transmisiones patrimoniales, sujetas al Impuesto, las que lo son de toda clase de "bienes y derechos" que integren el patrimonio.

Lo dicho comporta la estimación del Recurso de Casación en Unificación de Doctrina y la anulación de la sentencia impugnada, pues es evidente que está en contradicción con las que se cita de contraste, cuyos razonamientos, según lo expuesto, se ajustan a derecho.

SEXTO.- De todo lo razonado se infiere la necesidad de estimar el recurso sin hacer pronunciamiento expreso de las costas causadas en ambas instancias, en virtud de lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional .

En su virtud, en nombre del Rey y en el ejercicio de la potestad de juzgar que, emanada del pueblo español, nos confiere la Constitución,

FALLAMOS

1º.- Que debemos estimar y estimamos el Recurso de Casación en Unificación de Doctrina interpuesto por **la Letrada del Servicio Jurídico de la Administración del Principado de Asturias** .

2º.- Anulamos la sentencia dictada el 21 de julio de 2010, por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Oviedo, del Tribunal Superior de Justicia de Asturias .

3º.- Que desestimamos el Recurso Contencioso-Administrativo número 1437/08.

4º.- No hacemos imposición de las costas causadas, ni en la instancia, ni en la casación.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección que edita el Consejo General del Poder Judicial lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Rafael Fernandez Montalvo D. Manuel Vicente Garzon Herrero D. Joaquin Huelin Martinez de Velasco D. Oscar Gonzalez Gonzalez D. Manuel Martin Timon **PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Manuel Vicente Garzon Herrero, estando constituida la Sala en audiencia pública, de lo que, como Secretaria de la misma **CERTIFICO.**