

BASE DE DATOS NORMACEF FISCAL Y CONTABLE

Referencia: NFJ058707

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA REGIÓN DE MURCIA

Sentencia 337/2015, de 27 de abril de 2015

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 255/2014

SUMARIO:

IIVTNU. Base imponible. Otras cuestiones. El vendedor se reservó el derecho a subedificar 4 sótanos en el inmueble transmitido. El Ayuntamiento alega que el contrato es simulado, al tener como única finalidad pagar menos impuesto, teniendo en cuenta para llegar a tal conclusión la imposibilidad de ejecución material de los 4 sótanos en un edificio que ya está construido, así como la inviabilidad económica de tal edificación. El Ayuntamiento podrá no compartir los razonamientos de la sentencia de instancia, pero desde luego no puede decir que sea arbitraria por una falta de motivación comprensible y suficiente. En conclusión la Sala tiene en cuenta que era posible desde el punto de vista técnico la ejecución de dicho derecho (según la prueba pericial practicada por la parte recurrente), así como que la inviabilidad económica del proyecto no está contemplada en la norma como excepción. Por lo tanto el valor del terreno a tener en cuenta no es el total valor catastral del mismo sino solamente la parte de dicho valor que represente el módulo de proporcionalidad fijado en la escritura de estar pactado [art. 107.2 c) TRLHL], como ocurre en el presente caso en el que la escritura fija este módulo proporcional en función de la extensión de cada una de las plantas construidas o a construir en relación con la superficie total de las mismas.

PRECEPTOS:

RDLeg. 2/2004 (TRLHL), art. 107.

Código Civil, art. 1.277.

PONENTE:*Don Abel Ángel Sáez Doménech.*

Magistrados:

Don ABEL ANGEL SAEZ DOMENECH

Don JOAQUIN MORENO GRAU

Doña LEONOR ALONSO DIAZ-MARTA

T.S.J.MURCIA SALA 2 CON/ADMURCIA SENTENCIA: 00337/2015

ROLLO DE APELACIÓN núm. 255/2014

SENTENCIA núm. 337/2015

LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MURCIA

SECCIÓN SEGUNDA

compuesta por los Ilmos. Srs.:

D. Abel Ángel Sáez Doménech

Presidente

D^a. Leonor Alonso Díaz Marta

D. Joaquín Moreno Grau

Magistrados

ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA nº. 337/15

En Murcia, a veintisiete de abril de dos mil quince.

En el rollo de apelación nº. 255/14 seguido por interposición de recurso de apelación contra la sentencia 152/14, de 1 de abril, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº. 4 de Murcia dictada en el recurso contencioso administrativo nº. 523/12, en cuantía de 32.964,22 euros, en el que figura como parte apelante el Ayuntamiento de Murcia, representado y defendido por el Letrado D. Javier Vidal Maestre y como parte apelada D. Javier representado por el Procurador D. Manuel Sevilla Flores y defendido por el Abogado D. Sr. Martínez Martínez, sobre impuesto de plusvalía; siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. Abel Ángel Sáez Doménech, quien expresa el parecer de la Sala.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

Único.

Presentado el recurso de apelación referido, el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº. 4 de Murcia, lo admitió a trámite y después de dar traslado del mismo a la Administración demandada para que formalizara su oposición, remitió los autos junto con los escritos presentados a Sala, la cual designó Magistrado ponente y acordó que quedaran los autos pendientes para dictar sentencia; señalándose para que tuviera lugar la votación y fallo el 17 de abril de 2015.

II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.

La sentencia apelada estima el recurso contencioso administrativo formulado por el recurrente contra el acuerdo del Consejo Económico Administrativo del Ayuntamiento de Murcia de 2 de julio de 2012 que desestima la reclamación económico-administrativa presentada contra la liquidación girada en concepto de Impuesto sobre el Valor de los Terrenos (plusvalía) de naturaleza urbana por importe de 32.964,22 euros.

Entiende el Juzgado que lleva razón el recurrente cuando alega que la Administración al fijar la base imponible del impuesto (valor catastral del inmueble transmitido), no tiene en cuenta que los vendedores (D. Javier y D^a. Mercedes) se reservaron el derecho a sub-edificar en el edificio vendido a Pujante Motor S.L. cuatro plantas en el subsuelo (4 sótanos de 5 metros de altura cada uno) en el plazo de 10 años, según se desprende del punto uno del exponendo II de la escritura de compraventa de 29 de julio de 2009, supuesto en el que el valor del terreno a tener en cuenta no es el total valor catastral del mismo sino solamente la parte de dicho valor que represente el módulo de proporcionalidad fijado en la escritura de estar pactado (art. 107.2 c) del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales aprobado por R. D. Leg. 2/2004, de 5 de marzo), como ocurre en el presente caso en el que la escritura en el folio 9 fija este módulo proporcional en función de la extensión de cada una de las plantas construidas o a construir en relación con la superficie total de las mismas. En concreto el derecho transmitido a PUJANTE MOTOR S.L. es una cuota o porcentaje del 17,25/100, mientras que el derecho de sub-edificación que se reservan los vendedores es una cuota o porcentaje del 82,75/100.

Aunque el Ayuntamiento alega en su defensa que dicho contrato es simulado al tener como única finalidad pagar menos impuesto, teniendo en cuenta para llegar a tal conclusión la imposibilidad de ejecución material de los 4 sótanos en un edificio que ya está construido, así como la inviabilidad económica de tal edificación, el Juzgado señala que la Ley no prevé como excepción, al señalar las reglas para fijar la base imponible, tales circunstancias. El derecho que se reservan los vendedores está claramente pactado en la escritura y además estos aportaron un informe emitido por el Arquitecto D. Santos acreditativo de que la sub-edificación de los 4

sótanos era técnicamente posible tanto en la parte construida como en la no construida. Aunque dicho informe no señala el coste de la obra, ni se pronuncia sobre su viabilidad económica, era el Ayuntamiento el que tenía la carga de la prueba de demostrar la inviabilidad económica que alega. Además de estar acreditada dicha inviabilidad constituiría un indicio que por sí solo es insuficiente para demostrar la simulación que alega.

Alega el Ayuntamiento apelante que la sentencia incurre en error en la valoración de la prueba. Tiene en cuenta la aporta por la parte recurrente y sin embargo ignora la aportada por la Administración. La parte apelante alegó que el Ayuntamiento no había aplicado correctamente el art. 107. 2 c) TRLHL, al no haber tenido en cuenta el derecho de sub-edificación que se habían reservado los vendedores a ejercitar en el plazo de 10 años siguientes a la fecha de la venta (punto d) del punto 1 del exponendo II de la escritura de venta de 29-7-2009). El Ayuntamiento sin embargo alegaba que en dicha escritura en realidad se transmitía el pleno dominio del edificio por lo que la liquidación de acuerdo con el art. 107. 2 a) del TRLHL era correcta, ya que el derecho que se habían reservado los transmitentes era de imposible ejecución material por ser económicamente inviable.

El recurrente se reservaba en dicho contrato la mera posibilidad de construir cuatro plantas de sótano adicionales a la obra que ya existía y por debajo de la misma sin afectarla. El consejo Económico administrativo por ello consideró que se trataba de una simulación, ya que en realidad se estaba transmitiendo el pleno dominio de la finca. Además en el improbable supuesto de que se ejercitara el derecho a la sub-edificación le quedaría al recurrente el derecho a reclamar la devolución de lo indebidamente liquidado.

La imposibilidad de la ejecución del acto de sub-edificación no deriva de su imposibilidad física o técnica, sino de su imposibilidad económica o inviabilidad por el elevado coste que la obra supondría y que en ningún caso reportarla un beneficio para quien se reserva dicho derecho.

Para acreditar esta circunstancia la Administración aportó con su escrito de contestación a la demanda un informe elaborado por el Subdirector Técnico de la Concejalía de Urbanismo y Vivienda del Excmo. Ayuntamiento de Murcia, D. Luis Pedro que a su vez iba acompañado de informe de la empresa de construcción SOTANO 4 especializada en construcción de aparcamientos subterráneos bajo edificios ya construidos relativo a los costes que supone la construcción de estos sótanos y el coste final de la plaza de aparcamiento resultante. Este informe fue ratificado en sede judicial. Dicho informe señala que según las normas catastrales el valor catastral de una finca urbana se determina en función de la edificabilidad sobre rasante, no considerándose el valor de la edificabilidad bajo rasante (pues se estima nulo), por tanto el valor catastral que legalmente servirá de base imponible con reserva o sin reserva del derecho de sub-edificación sería el mismo para la fecha de venta e igualmente para la última transmisión, por lo que legalmente la base imponible del impuesto es la misma en cualquiera de los casos y el valor de sub-edificación, en caso de que lo tuviera no variaría el cálculo legal de la base imponible ni en la determinación del impuesto.

Urbanísticamente los sótanos no se limitan normalmente por las normas urbanísticas ya que el uso que admiten es el de servicio a la edificación principal sobre rasante por tanto constituyen una obligación de dotación de servicio a la edificación lucrativa sobre la rasante que es la que tiene valor. En este aspecto el valor del derecho de sub-edificación sería nulo.

El informe que aportamos hace un estudio crítico de la viabilidad económica y beneficio que obtendría el titular del derecho de sub-edificación. Dicho beneficio vendría determinado por la diferencia entre los ingresos por el valor en venta menos los costes de construcción y gastos totales. También tendría que tenerse en cuenta para fijar el valor de la plaza de garaje el lugar donde se pretenda construir puesto que esto incidiría en la demanda para la adquisición de dichas plazas. En el presente caso la construcción se pretende en el extrarradio de la Ciudad. Concretamente en la pedanía murciana de La Raya. En el más favorable de los casos el valor máximo de una plaza de garaje en aquella zona es de 10.000 euros/plaza.

Según tal informe en el supuesto de construcción en espacio libre, es decir, sin una edificación encima, debido a la profundidad de la construcción que se pretende y al nivel freático existente en la zona, la construcción debe llevarse a cabo con técnicas especiales que precisan la construcción de muros de pantalla, bombeo de agua y cimentaciones especiales por pilotaje. Esto supondría un coste final de la obra de 16.500 €/plaza. Por tanto la operación no sería rentable. No es cierto por tanto que el Ayuntamiento no aportara prueba sobre la inviabilidad económica de la ejecución del derecho de sub-edificación recogido en la escritura pública.

Sin embargo dicha prueba no ha sido valorada por la sentencia. No solo no es objeto valoración, sino que la tiene por no practicada puesto que en su fundamento cuarto dice que "la Administración sostuvo que existió simulación; afirmación que está vacía de prueba pues es claro que lo transmitido es lo que consta en la antes referida escritura pública.

El informe aportado no tenía otro objeto que demostrar la inviabilidad económica del proyecto. Viene a rebelar que la finalidad de su plasmación en la escritura pública no era otro que el eludir el pago de impuestos. Por tanto a nuestro juicio y en contra de lo que dice la sentencia, sí que hubo prueba que demostrara la simulación.

De acuerdo con el razonamiento contenido en la sentencia bastaría con reservar en cualquier escritura pública de compraventa un derecho irrealizable de sub-edificación con una cuota de participación sobre el inmueble del 99% para eludir el pago del impuesto correspondiente

En este caso hubo una voluntad manifiesta de disminuir la liquidación del impuesto sobre transmisión de los terrenos de naturaleza urbana mediante la reserva de un derecho desmesurado de sub-edificación a ejecutar sobre una edificación ya existente con una cuota de participación sobre la finca del 87%. En consecuencia la liquidación es ajustada a derecho al aplicar el artículo 107.2 a) del Texto Refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales.

La parte apelada se opone al recurso de apelación solicitando la confirmación de la sentencia por sus propios argumentos. En cuanto al supuesto error en la valoración de la prueba, lo que realmente propone el recurrente en su escrito es una nueva construcción de los hechos probados realizada desde la perspectiva parcial de la parte y, por tanto, suplantando la función genuina del juzgador de instancia.

Constituye doctrina y jurisprudencia reiterada que la valoración de la prueba es una función propia del juzgador de instancia cuyas conclusiones deben mantenerse a no ser que sean ilógicas, arbitrarias o contrarias a derecho. En este sentido, debe tenerse en cuenta que prevalece la valoración que de las pruebas realicen los órganos judiciales por ser más objetiva que la de las partes, dada la subjetividad de éstas por razón de defender sus particulares intereses, a las que está vedada toda pretensión tendente a sustituir el criterio objetivo de los jueces por el suyo propio (SSTS, Sala 1ª, de 1 Marzo. 1.994 y de 3 Julio. 1.995 , entre otras, así como las sentencias de las Audiencias Provinciales de Valencia, sec. 9ª, de 29-6-2004 , nº 431/2004 , rec. 905/2003 y de Castellón, sec. 1ª, de 22-1-2008 , nº 11/2008 , rec. 216/2007), habiéndose declarado asimismo que las pruebas están sujetas a su ponderación en concordancia con los demás medios probatorios en valoración conjunta

De otro lado, frente a la pretensión del recurrente de que se dé preponderancia, en orden a la resolución del pleito, a la mayor fuerza probatoria del informe técnico acompañado a su instancia, hemos de recordar que la jurisprudencia (entre otras, la STS de 6.4.2000) tiene declarado que: "Los juzgadores no están obligados a someterse a la prueba y de concurrir varias pueden optar por la que se les presente como más objetiva y ajustada a la realidad del pleito e incluso atender en parte a las diversas pericias concurrentes en aquello que estimen de interés y en relación a las demás pruebas". "La decisión de atender o no, en todo o en parte, a uno o varios dictámenes periciales es algo que corresponde exclusivamente al tribunal de instancia, y sólo puede impugnarse en casación si se infringen las reglas de la sana crítica, entendiéndose por tales reglas las más elementales directrices de la lógica humana (STS 14.10.2000).

En cuanto a la supuesta falta de motivación de la sentencia, aducida de contrario, decir que, como tiene también declarado la jurisprudencia, la falta de motivación existe cuando la lectura de la resolución no permite comprender cuáles son las razones del "fallo", creando por ello indefensión a la parte cuyas pretensiones no son acogidas en tanto que carecerá de los elementos necesarios para poder razonar su discrepancia al interponer los correspondientes recursos (STS. 22 de febrero de 2012. recurso 1793/2008).

No puede confundirse la falta de motivación con el desacuerdo con los razonamientos de la resolución, ni con la motivación que más se ajuste a los deseos de la parte litigante. La disconformidad del recurrente con la motivación de la sentencia impugnada no puede presentarse como falta de motivación de la propia sentencia. Asimismo, la motivación tampoco puede confundirse con la valoración de la prueba, que es lo que realmente se pretende por el recurrente, ya que la sentencia está perfectamente motivada y permite conocer los hechos en los que se fundamenta la decisión y la norma aplicada, por lo que podrá no compartirse sus razonamientos y tacharla de errónea, pero desde luego no de arbitraria ni de falta de motivación comprensible, coherente y suficiente.

Lo que en definitiva está aduciendo el recurrente es que no se comparte la valoración realizada de la prueba pericial practicada. Ahora bien, lo que no puede pretender es que se dé prioridad a un concreto medio probatorio para obtener unas conclusiones interesadas. El hecho de que no se tomen en consideración determinados elementos de prueba relevantes, en el subjetivo juicio de la parte recurrente, carece de trascendencia y no significa que no hayan sido debidamente valorados por la sentencia impugnada, sin que las exigencias de motivación obliguen a expresar este juicio.

En el plano concreto de los argumentos contenidos en el recurso procede rebatir, aunque sólo sea sucintamente, los siguientes:

a) A diferencia de lo que vino sosteniendo la Administración, y así se refleja en el acto administrativo impugnado, ha quedado acreditado en el procedimiento que el derecho de sub-edificación litigioso, técnicamente, si es de posible ejecución material.

b) La Administración también ha sostenido que el referido derecho de sub-edificación, en todo caso, es de imposible ejecución por ser económicamente inviable. Sin embargo, igualmente es de rechazar dicha alegación porque la misma se basa en un planteamiento de inicio erróneo, o cuando menos sesgado o parcial, a saber, que su ejercicio supondría un coste tan elevado que haría inviable "cualquier proyecto" que se deseara llevar a cabo. Sin embargo, como más explícitamente se recoge en la contestación a la demanda, dicha imposibilidad económica viene referida por la Administración demandada, única y exclusivamente, al criterio de " la diferencia entre los ingresos por el valor de venta menos los costes de construcción y gastos totales...", reduciéndose al mismo tiempo "el proyecto realizable" únicamente a un aparcamiento del que resultarían un número determinado de plazas de garaje para su posterior venta. Y decimos que se trata de un argumento erróneo, o cuando menos parcial y

sesgado, porque obvia que la rentabilidad, en términos generales, del proyecto a desarrollar (no necesariamente plazas de garaje) estará en función de las necesidades, recursos y destino de la obra de su promotor. Y es el propio informe técnico de "S0TAN04" que se acompaña a la contestación a la demanda quién meridianamente expone esta idea. Dicho informe no sólo expone que "resulta bastante aventurado facilitar estas estimaciones" -las de costes que contiene-, las cuales han de servir "a modo de números gordos (muy gordos)", sino que, además, "Es fundamental el uso al que se destina el edificio, ya que no es lo mismo si es un hotel o un edificio de viviendas...la amortización de la ejecución de los aparcamientos va ligada a las posibilidades de explotación del propio hotel y no tanto de las plazas. Y pone un ejemplo bastante ilustrativo "hay quien prefiere pagar 40.000 euros por una plaza en su mismo edificio y subir las bolsas de la compra en el ascensor hasta su domicilio, que pagar 15.000 euros por una plaza que está a dos manzanas de su vivienda".

c) Tras lo expuesto se ha de rechazar, por gratuita e improbadada, la aseveración contenida en el acto administrativo impugnado, y reiterada en vía de recurso, en el sentido de que "se considera que nos encontramos ante un supuesto de simulación de contrato" y ello porque es bien sabido que la existencia y licitud de la causa en los contratos, aunque no resulte expresada, lo cual no es nuestro caso, resulta favorecida por la presunción iuris tantum establecida en el art. 1277 CC . Esa presunción de existencia y licitud de causa, que no es otra que la de la obligación reconocida y precedente, -en palabras de la STS de 14 de junio de 2004 - se traduce en un desplazamiento del tema necesitado de prueba y en una inversión de la carga de probar, o lo que es igual, tanto la inexistencia como la ilicitud y falsedad de la causa exigen prueba a cargo de quien la invoca, que debe destruir la presunción de su existencia. El juez de instancia deja constancia en su sentencia de que en el caso hipotético de que fuere acreditada dicha inviabilidad económica, tal circunstancia solo sería "mero indicio" de simulación, a todas luces insuficiente para tener por acreditada la supuesta simulación, pues la jurisprudencia exige en estos casos que concurra un "conjunto de indicios" que, en relación con las circunstancias, sean reveladores de la actuación simulatoria.

d) Por último, se argumentó también por esta parte que si el art. 107 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, cuyo contenido es reproducido por el art. 10 de la Ordenanza del Ayuntamiento de Murcia reguladora del impuesto, aprobada por el pleno de la Corporación el 15 de Diciembre de 1989, consideraban un hecho imponible a los efectos del IIVTNU la constitución o transmisión del derecho de realizar la construcción bajo suelo, porqué razón no habría de tenerse en consideración la reserva efectuada por el vendedor de tal derecho en la trasmisión de una finca a los efectos del cálculo de la base imponible para la liquidación del impuesto. Al respecto, declara también el juez a quo que "la obra sea de imposible o muy difícil ejecución material, además de ser económicamente inviable no es causa recogida en la ley como excepción a su valoración".

Segundo.

Se aceptan los hechos y fundamentos de derecho de la sentencia apelada, en cuanto no sean modificados por los de la presente.

Es sabido que el objeto del recurso de apelación está constituido por la sentencia apelada. Es esencial por tanto hacer una crítica de la misma, rebatiendo sus argumentos para que dicho recurso pueda prosperar. Como señala la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 1998 y 22 de junio de 1999 , el recurso de apelación tiene por objeto la depuración de un resultado procesal obtenido en la instancia, de tal modo que el escrito de alegaciones del apelante ha de contener una crítica de la sentencia impugnada que es la que debe servir de base para la pretensión sustitutoria del pronunciamiento recaído en primera instancia.

Por otro lado la jurisprudencia (sentencias de 24 de noviembre de 1987 , 5 de diciembre de 1988 , 20 de diciembre de 1989 , 5 de julio de 1991 , 14 de abril de 1993), ha venido reiterando que en el recurso de apelación se transmite al Tribunal "ad quem" la plena competencia para revisar y decidir todas las cuestiones planteadas , por lo que no puede revisar de oficio los razonamientos de la sentencia apelada, al margen de los motivos esgrimidos por el apelante como fundamento de su pretensión, que requiere la individualización de los motivos opuestos, a fin de que puedan examinarse dentro de los límites y en congruencia con los términos en que ésta venga ejercitada, sin que baste con que se reproduzcan los fundamentos utilizados en la primera instancia , puesto que en el recurso de apelación lo que ha de ponerse de manifiesto es la improcedencia de que se dictara la sentencia en el sentido en que se produjo . Por lo tanto los recursos de apelación deben contener una argumentación dirigida a combatir los razonamientos jurídicos en los que se basa la sentencia de instancia. No es admisible, en esta fase del proceso, plantear, sin más el debate sobre los mismos términos en que lo fue en primera instancia, como si en ella no hubiera recaído sentencia, pues con ello se desnaturaliza la función del recurso, ello sin perjuicio claro está de recordar que el recurso de apelación es un "novum iudicium" (Sentencia del TC 1998\101, de 18 de mayo), que permite la revisión "ex novo" de los hechos y de las pruebas practicadas y, por consiguiente, valorar aquellos y éstas en conciencia, pudiendo llegar a un pronunciamiento contrario al efectuado en la instancia (auto del TC 122/98, de 1 de junio y las varias sentencias del propio TC que allí se citan). Como sostiene el Tribunal Supremo, el recurso de apelación transmite al Tribunal "ad quem" la plenitud de competencia

para resolver y decidir todas las cuestiones planteadas en la primera instancia, lo que significa un examen crítico de la sentencia apelada, para llegar a la conclusión de si se aprecia o no en ella la errónea aplicación de una norma, la incongruencia, "... la indebida o defectuosa apreciación de la prueba..." o cualesquiera otras razones que se invoquen para obtener la revocación de la sentencia apelada (STS de 17 de enero de 2000).

Tercero.

En el presente caso la cuestión de fondo radica en determinar si la valoración catastral aplicada por el Ayuntamiento a los efectos de determinar la base imponible del impuesto de incremento sobre el valor de los terrenos es conforme a derecho y más en concreto a lo dispuesto en el art. 107 TRLHL 2/2004, al no tener en cuenta el derecho a la sub- edificación de 4 sótanos a ejercitar en el plazo de 10 años, que se reservaron los vendedores en la escritura de compraventa liquidada.

Señala dicho precepto en sus dos primeros párrafos:

1. La base imponible de este impuesto está constituida por el incremento del valor de los terrenos, puesto de manifiesto en el momento del devengo y experimentado a lo largo de un período máximo de 20 años.

A efectos de la determinación de la base imponible, habrá de tenerse en cuenta el valor del terreno en el momento del devengo, de acuerdo con lo previsto en los apartados 2 y 3 de este artículo, y el porcentaje que corresponda en función de lo previsto en su apartado 4.

2. El valor del terreno en el momento del devengo resultará de lo establecido en las siguientes reglas:

a) En las transmisiones de terrenos, el valor de éstos en el momento del devengo será el que tengan determinado en dicho momento a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles.

No obstante, cuando dicho valor sea consecuencia de una ponencia de valores que no refleje modificaciones de planeamiento aprobadas con posterioridad a la aprobación de la citada ponencia, se podrá liquidar provisionalmente este impuesto con arreglo a aquel. En estos casos, en la liquidación definitiva se aplicará el valor de los terrenos una vez se haya obtenido conforme a los procedimientos de valoración colectiva que se instruyan, referido a la fecha del devengo. Cuando esta fecha no coincida con la de efectividad de los nuevos valores catastrales, éstos se corregirán aplicando los coeficientes de actualización que correspondan, establecidos al efecto en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado.

Cuando el terreno, aun siendo de naturaleza urbana o integrado en un bien inmueble de características especiales, en el momento del devengo del impuesto, no tenga determinado valor catastral en dicho momento, el ayuntamiento podrá practicar la liquidación cuando el referido valor catastral sea determinado, refiriendo dicho valor al momento del devengo.

b) En la constitución y transmisión de derechos reales de goce limitativos del dominio, los porcentajes anuales contenidos en el apartado 4 de este artículo se aplicarán sobre la parte del valor definido en el párrafo a) anterior que represente, respecto de aquel, el valor de los referidos derechos calculado mediante la aplicación de las normas fijadas a efectos del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

c) En la constitución o transmisión del derecho a elevar una o más plantas sobre un edificio o terreno, o del derecho de realizar la construcción bajo suelo sin implicar la existencia de un derecho real de superficie, los porcentajes anuales contenidos en el apartado 4 de este artículo se aplicarán sobre la parte del valor definido en el párrafo a) que represente, respecto de aquel, el módulo de proporcionalidad fijado en la escritura de transmisión o, en su defecto, el que resulte de establecer la proporción entre la superficie o volumen de las plantas a construir en vuelo o subsuelo y la total superficie o volumen edificadas una vez construidas aquéllas.

d) En los supuestos de expropiaciones forzosas, los porcentajes anuales contenidos en el apartado 4 de este artículo se aplicarán sobre la parte del justiprecio que corresponda al valor del terreno, salvo que el valor definido en el párrafo a) del apartado 2 anterior fuese inferior, en cuyo caso prevalecerá este último sobre el justiprecio.

Fundamenta el Ayuntamiento apelante el recurso de apelación, como antes hemos visto, en la imposibilidad de ejecutar materialmente el derecho que se reservan los vendedores, teniendo en cuenta su inviabilidad económica (al estar el edificio construido), con base en un informe emitido por el Subdirector Técnico de la Concejalía de Urbanismo y Vivienda del Ayuntamiento de Murcia, D. Luis Pedro , acompañado por un informe de la empresa de construcción SOTA NO 4, especializada en construcción de aparcamientos subterráneos bajo edificios ya construidos. Sin embargo por un lado según la prueba pericial practicada por la parte recurrente realizada por el Arquitecto D. Santos , la sub-edificación de los 4 sótanos era técnicamente posible tanto en la parte construida como en la no construida y por otro aunque dicho Arquitecto no se pronuncie sobre la viabilidad económica del referido proyecto (a realizar más por un economista que por un Arquitecto), es notorio que aun en el caso de que el ejercicio del derecho pudiera representar pérdidas para los vendedores y que tal circunstancia se considerara acreditada por la prueba practicada por la apelante, la misma no sería más que un

mero indicio por sí solo insuficiente para demostrar que el contrato de compraventa sea simulado por tener como única finalidad pagar menos impuestos. Haría falta, como indica la sentencia de instancia, un conjunto de indicios que llevara al Juzgador a la convicción de la existencia de la referida simulación.

Hay que tener en cuenta que la existencia y licitud de la causa en los contratos, aunque no resulte expresada, resulta favorecida por la presunción iuris tantum establecida en el art. 1277 CC . Esa presunción de existencia y licitud de causa, como ha señalado la jurisprudencia se traduce en un desplazamiento de la carga de la prueba o lo que es lo mismo en la necesidad de probar tanto la inexistencia como la ilicitud y falsedad de la causa. Por lo tanto hace falta una prueba a cargo de quien la invoca que destruya la existencia de dicha presunción, en este caso inexistente

Además como señala la parte apelada, el informe aportado por la Administración para demostrar la inviabilidad económica del ejercicio del derecho reservado por los vendedores, que se basa en el único criterio de la " la diferencia entre los ingresos por el valor de venta menos los costes de construcción y gastos totales...", considerando como único proyecto realizable la construcción de un aparcamiento del que resulten un número determinado de plazas de garaje para su posterior venta, no tiene en cuenta la rentabilidad del proyecto a desarrollar (no necesariamente plazas de garaje) que puede estar en función de las necesidades, recursos y destino de la obra por su promotor.

Tampoco puede decirse que la sentencia incurra en error en la valoración de la prueba o no esté suficientemente motivada por el hecho de no valorar de forma concreta la prueba practicada por la Corporación apelante. La valoración de la prueba corresponde al Juzgador de instancia y es evidente que en este caso ha considerado determinante la prueba pericial aportada por la parte recurrente, frente a la que aporta la Administración demandada. La motivación no puede confundirse con la valoración de la prueba, que es lo que realmente se pretende por la apelante, ya que la sentencia está perfectamente motivada y permite conocer los hechos en los que fundamenta la decisión y la norma aplicada. La parte apelante podrá no compartir sus razonamientos, pero desde luego no puede decir que sea arbitraria por una falta de motivación comprensible y suficiente.

En conclusión la Sala tiene en cuenta que era posible desde el punto de vista técnico la ejecución de dicho derecho (según la prueba pericial practicada por la parte recurrente), así como que la inviabilidad económica del proyecto no está contemplada en la norma como excepción. Por lo tanto el valor del terreno a tener en cuenta no es el total valor catastral del mismo sino solamente la parte de dicho valor que represente el módulo de proporcionalidad fijado en la escritura de estar pactado (art. 107.2 c) del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales aprobado por R. D. Leg. 2/2004, de 5 de marzo), como ocurre en el presente caso en el que la escritura en el folio 9 fija este módulo proporcional en función de la extensión de cada una de las plantas construidas o a construir en relación con la superficie total de las mismas.

Cuarto.

En razón de todo ello procede desestimar el recurso de apelación; con expresa imposición de las costas de esta instancia a la parte apelante (art. 139.2 de la Ley Jurisdiccional).

En atención a todo lo expuesto, Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

F A L L A M O S

Desestimar el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Murcia contra la sentencia 152/14, de 1 de abril, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº. 4 de Murcia dictada en el recurso contencioso administrativo nº. 523/12 , que se confirma en todas sus partes, con expresa imposición de las costas de esta instancia a la parte apelante.

Notifíquese la presente sentencia, que es firme al no darse contra ella recurso ordinario alguno.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

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.