



CRÓNICAS EN EL JUBILEO



(En días del mes de NOVIEMBRE de 2023)

José María López Geta

(Inspector de Hacienda del Estado. Jubilado)
(Miembro de la AEDAF. No ejerciente)
(Colegiado ICAM. No ejerciente)

«LA IMPOPULAR OPINIÓN»

CESAR, dijo a Considio:

«¿Entonces, por qué no te quedas tú también en casa por temor a eso? [miedo a las armas y a los soldados]»

CONSIDIO replicó:

«PORQUE MI VEJEZ ME HACE NO TENER MIEDO: LO POCO DE VIDA QUE TODAVÍA ME QUEDA NO EXIGE MUCHOS CUIDADOS»

(Vidas paralelas: Alejandro-César. PLUTARCO).

«La Razón de Estado, como negación del Estado de Derecho»

(Impuesto a las Grandes Fortunas: ¡aquí te pillo y aquí te mato!)

SUMARIO

I. A propósito de la doctrina administrativa [Consultas vinculantes] de la Dirección General de Tributos del Ministerio de Hacienda y el alcance de sus efectos (El caso del régimen especial del Capítulo VII del Título VII de la Ley 27/2014, del Impuesto sobre Sociedades).

II. «La Razón de Estado»

A) Pronunciamientos del Tribunal Supremo (Covid-19: indemnizaciones por daños a la hostelería y restauración)

B) Pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre los recursos de inconstitucionalidad de Impuesto Temporal de Solidaridad de las Grandes Fortunas

- - - ooOoo - - -

I. A propósito de la doctrina administrativa [Consultas vinculantes] de la Dirección General de Tributos del Ministerio de Hacienda y el alcance de sus efectos.

La visita realizada a la Web del Ministerio de Hacienda y Función Pública [para obtener la información que se acaba de exponer sobre normas en tramitación] la hemos aprovechado para comprobar el grado de «avance» en el proceso de incorporación a la «base de datos de consultas tributarias» (formuladas conforme lo establecido en los artículos 88 y 89 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria) de las contestaciones dadas a esas consultas por la Dirección General de Tributos.

En «días del mes de noviembre de 2023» constatamos que, tras un «cierto parón», ya se ha completado la incorporación de los expedientes de consultas vinculantes que llevan como «fecha de salida» días del mes de agosto (2023). Al respecto de dichos expedientes, llama particularmente la atención el caso de los expedientes relativos al Impuesto sobre Sociedades, y ello por dos razones:

i) durante meses, la evacuación de expedientes relativos a dicho tributo ha estado prácticamente paralizada y ,sorpresivamente, han aflorado en gran número en el mes de agosto/2023;

ii) en la casi totalidad de esos expedientes [la excepción representan aquellos casos en que de las propias manifestaciones de los/as consultantes resulta el incumplimiento de requisitos materiales, por lo que el Centro Directivo se pronuncia necesariamente sobre la no validez de los motivos económicos argüidos] se ha consolidado el criterio conforme al cual la Dirección General de Tributos no se pronuncia expresamente acerca de la validez de los motivos alegados por los contribuyentes para justificar la aplicación del régimen fiscal especial regulado en el Capítulo VII del Título VII de la Ley del Impuesto sobre Sociedades.

Las contestaciones a consultas en materia del Impuesto sobre Sociedades (Capítulo VII del Título VII de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades) incluyen reiteradamente una «cláusula de estilo»:

«La apreciación de los motivos por los que se llevan a cabo las operaciones de reestructuración son cuestiones de hecho que deberán ser apreciadas por los órganos competentes en materia de comprobación e investigación, atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, tanto anteriores como simultáneas o posteriores, en línea con lo señalado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en reiterada jurisprudencia (ver, por todas, sentencia Euro Park Service, de 8 de marzo de 2017, en el asunto C-14-16)».

«Cláusula de estilo» la expuesta más arriba que parte de una imaginativa interpretación de las conclusiones del TJUE en el caso la Euro Park Service cuyo detalle se incluía en la Consulta Vinculante V2214-23, de 27 de julio de 2023 en los siguientes términos:

«En particular, los párrafos 54 y 55 de la sentencia del TJUE (asunto Europark C-14/16), señalan lo siguiente: "(...) de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que, al transponer el artículo 11, apartado 1, letra a), de la Directiva 90/434, los Estados miembros no pueden recurrir a una presunción general de fraude o evasión fiscales", por lo que "(...) para comprobar si la operación de que se trata persigue un objetivo de fraude o evasión fiscales, las autoridades nacionales competentes no pueden limitarse a aplicar criterios generales predeterminados, sino que deben proceder, caso por caso, a un examen global de dicha operación, dado que el establecimiento de una norma de alcance general que prive automáticamente de la ventaja fiscal a determinadas categorías de operaciones, sin tener en cuenta si se ha producido o no efectivamente el fraude o evasión fiscales iría en detrimento del objetivo perseguido por la referida Directiva»

En la propia Consulta Vinculante V2214-23 ya se subrayó la doctrina administrativa imperante con proyección posterior:

«La identificación de la ventaja fiscal perseguida es una cuestión de hecho, competencia de los órganos de comprobación de la AEAT, que requerirá, caso por caso, de un examen global de la operación de reestructuración de que se trate.

En definitiva, la apreciación de los motivos por los que se llevan a cabo las operaciones de reestructuración son cuestiones de hecho que deberán ser apreciadas por los órganos competentes en materia de comprobación e investigación, atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, tanto anteriores como simultáneas o posteriores, en línea con lo señalado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en reiterada jurisprudencia (ver, por todas, la citada sentencia Euro Park Service, de 8 de marzo de 2017, en el asunto C-14/16)»

En definitiva, los contribuyentes que pretendan la aplicación del régimen especial de las operaciones contempladas en el Capítulo VII del Título VII de la Ley 27/2014 con anterioridad mencionada, no podrán «dormir» tranquilos mientras no prescriba el derecho de la Administración tributaria a la comprobación de las distintas y, en ocasiones confusas/complicadas, situaciones planteadas por los contribuyentes. Y ya se sabe que ese plazo en ocasiones es «elástico» conforme a la doctrina del Tribunal Supremo (operaciones en períodos prescritos con efectos en los no prescritos) al respecto de peculiares modificaciones de la Ley General Tributaria.

A propósito de la doctrina administrativa dimanante de las contestaciones a consulta de los contribuyentes [la trascendencia de las mismas, y en particular las consecuencias derivadas de los cambios de criterio como sucedió con la CV. V1511-22], permítaseme llamar la atención, aun cuando no crea jurisprudencia, sobre la Sentencia 1318/2023 (fecha 24.10.2023). Tribunal Supremo. Sala Tercera, Sec.2ª. Rec.6519/2021. Ponente: José Antonio Montero Fernández. Roj: STS 4355/2023 - ECLI:ES:TS:2023:4355] que hace suyos los pronunciamientos recogidos en la sentencia [que confirma] de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Segunda) de la Audiencia Nacional, de fecha 16 de junio de 2021, dictada en el recurso contencioso administrativo núm. 393/2018.

Los pronunciamientos de la Audiencia Nacional a que se hace referencia en el párrafo anterior, se apoyan en Sentencias del Tribunal Supremo como la STS de 10 de mayo de 2021 (recurso nº 7966/2019) que, al efecto de la aplicación del artículo 89 de la Ley General Tributaria, se produce en los siguientes términos:

"Si bien es cierto que las contestaciones a las consultas de la DGT no son vinculantes para los Tribunales de Justicia (STS de 1 de julio de 2000), no lo es menos que debe prevalecer al caso la reiterada doctrina del Tribunal Supremo sobre los actos propios de reconocimiento de derechos o situaciones favorables por la DGT, basados también en el principio de confianza legítima:

"...Es cierto que, como hemos dicho reiteradamente, las resoluciones de la DGT en que se da respuesta a consultas vinculantes despliegan tal efecto únicamente para la Administración, no para los Tribunales de justicia, y en ciertos términos y condiciones. Pero aun siendo ello así, si el criterio adoptado en ellas es favorable o beneficioso para el contribuyente, como aquí sucede, puede constituir un acto propio de opinión jurídica administrativa que, por su procedencia, autoridad y significación legal obliga a la propia Administración a seguir tal criterio frente a los contribuyentes, en favor de éstos".

II. La Razón de Estado. Los pronunciamientos del Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional.

Con alguna frecuencia en nuestros comentarios hacemos referencia a la «Razón de Estado» dejando constancia de que sin duda es la peor de las razones pues a su amparo hay pruebas suficientes de que se han cometido terribles agravios a los legítimos derechos que se suponen amparados en un Estado de Derecho. En la realidad política, han surgido y aún surgen propuestas de acudir a la solución del «daño menor» para evitar el «daño mayor», decisión que peligrosamente se mantiene, pese a la diferencia de planteamientos políticos, en las sucesivas alternancias de los Poderes por cuanto que en definitiva se trata no tanto de proteger al Estado como a los Gobiernos, al Poder Ejecutivo.

Para la Sociedad, constituye una auténtica tragedia que se imponga la primacía absoluta del principio de la soberanía estatal: el gobernante, elegido democráticamente, no admite que alguien pueda ser superior a él que se considera la encarnación misma del Pueblo el cual, una vez manifestada su voluntad, ya nada tiene que decir [proscribiéndose el dicho germánico según el cual «allí donde hayas depositado tu confianza, allí debes buscarla, no en otro lugar»]. Al final del camino: el absolutismo al modo de las Monarquías de antaño o la Dictadura en Democracia. En definitiva, el gobernante absoluto se especializa en eludir las leyes que se han dictado para la ciudadanía y para él mismo.

Afortunadamente en España no cabe plantearse como algo generalizado la existencia de casos flagrantes y notorios en los que quepa presumir ha mediado la «Razón de Estado»; pero la «condición humana» no hace imposible que en algunos supuestos surja la legítima sospecha. Algo así sucede en el ámbito administrativo donde no debería producirse la «desviación de poder», pero se produce. Y lo peor, tarde o temprano los Tribunales acaban pagando la sumisión a la «Razón de Estado» pues la clase política, más pronto que tarde, exigirá cada vez más.

Con todos los respetos y en el ejercicio del legítimo derecho a opinar creemos que en la realidad jurídica española actual han existido/existen decisiones de importantes Tribunales en las que ha mediado la «Razón de Estado». Nos estamos refiriendo a:

- Sentencia del Tribunal Supremo de 1450/2023 (en adelante, STS 1450/2023), consolidación efectiva de la Sentencia del Tribunal Constitucional 148/2021 (en adelante, STC 148/2021).

- Pronunciamientos del Tribunal Constitucional en relación con el Impuesto Temporal de Solidaridad de las Grandes Fortunas.

A) STS 1450/2023

Como se recordará, la STC 148/2023 desestimó el recurso de inconstitucionalidad presentado contra el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo (arts. 7, 9, 10 y 11), por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19; Real Decreto 465/2020, de 17 de marzo, por el que se modificó el anterior; [...]

Parece evidente que la STC-148/2021 ofrece conclusiones «muy finas», se mueve cautelosamente para no comprometer al Presidente del Gobierno autor de las normas impugnadas. Lo cierto es que dichas conclusiones han traído y siguen trayendo importantes consecuencias. Al efecto de los presentes comentarios traeremos a colación una conclusión decisiva como es la que se contiene en el fundamento jurídico 11 de dicha STC:

«c) Por último, al tratarse de medidas que los ciudadanos tenían el deber jurídico de soportar, la inconstitucionalidad apreciada en esta sentencia no será por sí misma título para fundar reclamaciones de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 3.2 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio»

Y «clavo ardiendo», como se reconoce en el Comunicado del CGPJ de 31 de octubre de

2023, se «agarrar» el Tribunal Supremo en su sentencia 1450/2023 de 15 de noviembre, (Nº de Recurso: 481/2022. Ponente: Carlos Lesmes Serrano) en la que se desestima la demanda de responsabilidad patrimonial del Estado por los daños sufridos por una empresa del sector de la hostelería como consecuencia de la aplicación de la normativa aprobada para evitar o mitigar la propagación de la pandemia COVID-19. Por cierto, en dicho Comunicado se avanza que se encuentran pendientes en el Tribunal casi mil asuntos análogos al ahora resuelto y varios miles lo está más se encuentran en tramitación en el Gobierno.

La STS 1450/2023, como se desprende claramente de su contenido, utiliza todo tipo de maniobras elusorias para evitar la responsabilidad del Estado-legislador partiendo del contenido de las STC 148/2021 y STC 183/2021. Veamos algunas consideraciones relevantes de esos pronunciamientos del Tribunal Constitucional:

«Planteado así el recurso podemos afirmar que la responsabilidad patrimonial que se reclama principalmente es del Estado-Legislator, pues los Reales Decretos de declaración de estado de alarma 463/2020 y 926/2020, y sus correspondientes prórrogas, ostentan la naturaleza jurídica de disposiciones con valor de ley»

«Pues bien, como antes decíamos el sistema de responsabilidad patrimonial del Estado-Legislator es de configuración legal al abstenerse la Constitución de establecer un régimen, por mínimo que fuere, relativo al mismo.

Es la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, la que establece en nuestro ordenamiento jurídico una regulación legislativa específica y más completa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas por leyes contrarias a normas o valores constitucionales»

«Los Reales Decretos de declaración de estado de alarma 463/2020 y 926/2020 no contemplan en ninguno de sus preceptos la previsión a que hace referencia el artículo 32.3 de la Ley 40/2015 para que pueda surgir un derecho a la indemnización por responsabilidad patrimonial del Estado-Legislator.

Sin perjuicio del análisis más detallado que haremos en el fundamento siguiente sobre la antijuridicidad del daño como presupuesto imprescindible para que surja la responsabilidad en relación con las cargas generales y el sacrificio especial, es lo cierto que de ambos Reales Decretos se deriva el deber de soportar las cargas en ellas impuestas con carácter general para preservar la salud pública de los ciudadanos, sin que se genere un derecho de reparación de los posibles daños sufridos. Este es un principio general que aparece ya recogido en el artículo 54.3 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, que expresamente excluye la indemnización por parte de la Administración respecto de los gastos causados por las medidas adoptadas para preservar la salud pública»

«Como quiera que la sentencia [STC-148/2021] declara la inconstitucionalidad de algunos de los preceptos del Real Decreto, el Tribunal Constitucional considera necesarios hacer algunos pronunciamientos generales de especial interés para nuestro asunto litigioso.

En primer lugar, que las medidas adoptadas son necesarias, idóneas y proporcionales a la situación, habiendo afectado a la generalidad de la población, por lo que no resulta justificado que puedan atenderse pretensiones singulares de revisión fundadas exclusivamente en la inconstitucionalidad apreciada, cuando no concurren otros motivos de antijuridicidad, sin que puedan revisarse procesos concluidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada ni situaciones decididas mediante actuaciones administrativas firmes ni las demás situaciones jurídicas generadas por la aplicación de los preceptos anulados, aunque sí los procesos o procedimientos sancionadores (artículo 40.1 LOTC).

En segundo lugar, que la inconstitucionalidad apreciada en la sentencia no será por sí misma título (así se afirma expresamente) para fundar reclamaciones de responsabilidad patrimonial en las Administraciones Públicas sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3.2 de la LO 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio.

En definitiva, de la declaración de inconstitucionalidad parcial de este Real Decreto no nace en el presente caso un derecho al resarcimiento por responsabilidad patrimonial fundado en dicha declaración»

Ciertamente, el contenido de la STS 1450/2023 pone de manifiesto que el objetivo esencial, único desgraciadamente, del Alto Tribunal es evitar, por las graves consecuencias que ello podría traer, la responsabilidad del Estado-legislador que «ab inicio» queda a salvo en tanto en cuanto la declaración de inconstitucionalidad fue parcial. No obstante, un análisis más detallado del que podemos hacer aquí arroja algunos resquicios en virtud de los cuales pudieran obtenerse indemnizaciones por vía de la responsabilidad dado el funcionamiento de las Administraciones públicas, por decisiones no tomadas antes la Pandemia o tomadas en el curso de la misma.

No resulta fácil aceptar la afirmación del Alto Tribunal de que las restricciones y limitaciones contenidas en los Reales Decretos que declararon los estados de alarma tuvieron carácter general; cierto es, que tal carácter lo tuvieron, por ejemplo, las limitaciones de libre circulación impuestas a la ciudadanía; sin embargo, las limitaciones establecidas para concretas actividades económicas (restauración/hostelería), que conllevaron el cierre de establecimientos mercantiles, no afectaron otros sectores económicos perfectamente identificables.

Una salida que podría haberse tomado, pues había base legal suficiente, es la de explorar la posibilidad de que los Reales Decretos de alarma pudieran interpretarse como actos legislativos expropiatorios puesto que los mismos afectaban tanto a los derechos fundamentales de libertad de circulación y de elección (primer estado de alarma) como a legítimos derechos e intereses de carácter patrimonial de una parte de la ciudadanía.

Esperar, en esta ocasión, del Tribunal Supremo que su preocupación esencial no fuese «salvar al Estado», a las Administraciones Públicas, en definitiva a los responsables políticos, no podía ser otra cosa que una «vana esperanza». Los miles de reclamantes «inventariados» en demanda de indemnización ya han recibido el aviso oportuno, de modo que si quieren permanecer en sus reclamaciones tendrán que acudir otras vías en las que al final de ellas no se topen con la «irresponsabilidad» del Estado-legislador o el deber inexcusable de soportar los daños; vías que por lo tortuoso y sus costes lleven al desaliento de legítimas y fundadas reclamaciones pese a que la realidad ha demostrado la torpeza de ese Estado legislador y los muchos errores en que incurrieron sus «agentes ejecutores».

B) El Tribunal Constitucional y el Impuesto Temporal de Solidaridad con las Grandes Fortunas.

El Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Madrid, la Junta de Andalucía y la Xunta de Galicia interpusieron por diversos motivos, recursos demandando la declaración de inconstitucionalidad del Impuesto Temporal de Solidaridad de las Grandes Fortunas (en lo sucesivo, ITSGF). Como se verá más adelante, todos han sido desestimados, si bien es verdad que al día en que se realizan estos comentarios ninguna de las Sentencias se ha puesto en general conocimiento mediante su publicación en el Boletín Oficial del Estado, y tan solo el texto íntegro de la desestimatoria del recurso del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid se ha difundido a través de la Web del Tribunal Constitucional.

1. DESESTIMACIÓN DEL RECURSO PRESENTADO POR EL CONSEJO DE GOBIERNO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE MADRID.

Confirmando los pronósticos [las «filtraciones interesadas» ya anticipaban el sentido de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional] supimos «oficialmente» (NOTA INFORMATIVA Nº 92/2023. Oficina de Prensa del Gabinete del Presidente del Tribunal Constitucional.7.11.2023: en adelante, la NOTA) que el recurso interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid había sido desestimado y las razones contrarias a la argumentación del recurrente. Ya muy recientemente, últimos días del mes de noviembre/2023, hemos conocido el número (149/2023) y el texto de la Sentencia que desestima el recurso presentado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid (recurso de inconstitucionalidad núm. 616-2023, interpuesto contra el art. 3 de la Ley 38/2022).

Obsérvese que dicha Sentencia lleva la misma fecha (7.11.2023) que la NOTA. Así pues, conforme a la práctica habitual del Tribunal Constitucional, la Sentencia de referencia se incorporó a la «NUBE-TC» y de ella «descendió» la Nota Informativa, más tarde la Sentencia se difundió a través de la Web del Tribunal Constitucional. De la obligada publicación en el Boletín Oficial del Estado carecemos de noticias al tiempo de la exposición de los presentes comentarios. Procedimiento que, como se recordará, trajo consigo grandes complicaciones/dudas, que aún perduran, con ocasión de la declaración de inconstitucionalidad de algunos de los preceptos reguladores del Impuesto sobre el Incremento de los Terrenos de Naturaleza Urbana.

La STC-149/2023 rechaza todas las impugnaciones del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid. A continuación exponemos la argumentación «a contrario» del Tribunal Constitucional reproduciendo el contenido de la NOTA INFORMATIVA 92/2023 por cuanto podemos considerar que el mismo constituye testimonio fehaciente de la dicha Sentencia. Veamos

i) Aplicación de la doctrina constitucional sobre el derecho de enmienda, según la cual el art. 23.2 CE solo se vulnera cuando existe una evidente y manifiesta falta de conexión entre el contenido de la enmienda y la iniciativa respecto de la que se presenta. No es el caso del impuesto sobre grandes fortunas, ya que la proposición de ley que dio lugar a la Ley 38/2022 tenía por objeto la creación de dos gravámenes (energético y bancario) cuyo propósito era proveer -al igual que el tributo impugnado- de ingresos públicos con los que afrontar las consecuencias de la crisis energética y de precios causada por la guerra de Ucrania. Por tanto, la enmienda cumple con el requisito de homogeneidad.

[Votos particulares: vulneración de los arts. 1.1, 23.2, 66.2 y 87.1 CE, al haberse introducido la regulación impugnada mediante enmienda que no guarda la conexión mínima de homogeneidad exigible con la proposición de ley que dio lugar a la Ley 38/2022, de 27 de diciembre. Es cierto que en las SSTC 209/2012 y 50/2015 se desestimaron tachas similares, pero fue porque en aquellos casos las enmiendas creaban tributos y los proyectos de ley versaban sobre medidas tributarias. Por el contrario, en el presente caso, pese a lo afirmado en la sentencia (FJ 2 C) b), no existe la conexión de objeto y materia constitucionalmente exigible (STC 136/2011, FJ 8) entre la enmienda que introdujo el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas y los gravámenes previstos en la iniciativa legislativa, que no tenían carácter tributario]

ii) En cuanto a la alegada vulneración de la autonomía financiera, la sentencia recuerda que el impuesto sobre grandes fortunas es complementario del IP -tributo de titularidad estatal cedido a las CCAA- de modo que lo satisfecho por este se descuenta para determinar la cuota del nuevo impuesto, el cual no afecta ni interfiere en ninguna de las competencias autonómicas sobre el IP. El mínimo exento, la tarifa, las deducciones y las bonificaciones del IP aplicables en la Comunidad de Madrid seguirán siendo, única y exclusivamente, los que esta decida, sin que el impuesto sobre grandes fortunas suponga cambio alguno.

[Votos particulares: el precepto legal impugnado vulnera la autonomía financiera y política de las comunidades autónomas, garantizada por los arts. 2, 156.1 y 157.3 CE. El art. 19.2 b) de la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, que forma parte del bloque de la constitucionalidad, prevé que las comunidades autónomas puedan asumir las bonificaciones del impuesto sobre el patrimonio, y la Ley 22/2009 determina que se ceden a aquellas las competencias normativas en materia de bonificaciones de la cuota en el impuesto sobre el patrimonio. La "armonización" pretendida por la Ley 38/2022 con la creación del impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas pretende neutralizar las bonificaciones en el impuesto sobre el patrimonio establecidas por algunas comunidades autónomas, sin seguir el procedimiento establecido para la modificación de las condiciones de cesión del impuesto sobre el patrimonio, que es un impuesto cedido, vulnerando así la autonomía política y financiera de estas, que comprende la opción de bonificar los tributos cedidos]

iii) La sentencia subraya que el recurso no indica ninguna competencia autonómica que se haya visto afectada por el impuesto impugnado. La queja real de la Comunidad de Madrid -aclara- es que aquellos de sus residentes con un patrimonio superior a 3 millones de euros (únicos que están sujetos al impuesto sobre grandes fortunas) tendrán que pagar el nuevo impuesto estatal, con lo que Madrid pierde su atractivo fiscal para atraer dicha riqueza a su territorio. Para el Tribunal, este objetivo no puede impedir al Estado ejercer su competencia para establecer nuevos tributos. Si en el pasado el Tribunal Constitucional ya ha reconocido que el Estado puede ocupar un espacio fiscal autonómico para armonizarlo, con mayor razón podrá hacerlo en su propio espacio fiscal, como es este.

iv) La infracción de los principios de no confiscatoriedad y capacidad económica del art. 31.1 CE se desestima con base en la consolidada doctrina constitucional. Frente al argumento de la Comunidad de Madrid de que los tipos de gravamen del nuevo impuesto son muy altos en relación con la rentabilidad actual de los mercados, la sentencia recuerda que el impuesto sobre grandes fortunas solo tendría efecto confiscatorio en caso de agotar el valor del patrimonio (sobre lo que nada argumenta la demanda), no la renta generada por los bienes gravados, que es una manifestación distinta de la capacidad económica. Y, por lo que concierne a este último principio, el recurso tampoco aporta datos sobre el supuesto carácter desproporcionado de los tipos de gravamen. Es más, la sentencia cita datos extraídos de las estadísticas de la AEAT según los cuales el tipo efectivo de gravamen del impuesto sobre grandes fortunas está por debajo del 0,5 por 100 del valor del patrimonio gravado, por lo que no es desproporcionado.

v) Por último, acerca de la supuesta retroactividad, la sentencia subraya que el impuesto sobre grandes fortunas no se aplica en relación con un periodo impositivo, sino solo por referencia a una fecha concreta (31 de diciembre de 2022 y 2023). Por ello, a la fecha de entrar en vigor no había ninguna situación que hubiera empezado a producir efectos, por lo que no tiene carácter retroactivo y no se vulnera el principio de seguridad jurídica.

[Votos particulares: el precepto impugnado vulnera el principio de seguridad jurídica, reconocido por el art. 9.3 CE, y la protección de la confianza legítima que de él se deriva. Frente a lo afirmado por la sentencia, resulta que, conforme a lo dispuesto en el art. 3 de la Ley 38/2022, de 27 de diciembre, el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas se aplica a todo el ejercicio 2022, casi agotado cuando entra en vigor dicha ley (el 29 de diciembre de 2022, día siguiente a su publicación en el "Boletín Oficial del Estado"), lo que ha impedido a los sujetos pasivos del impuesto ordenar sus relaciones económicas con tiempo suficiente. Además, la creación del nuevo impuesto no era previsible, ya que no se pudo conocer realmente como pronto hasta la publicación de la enmienda en el "Boletín Oficial de las Cortes Generales" el 18 de noviembre de 2022, lo que abunda en la infracción del principio constitucional de

seguridad jurídica (por todas, STC 173/1996, FJ 3)]

2. DESESTIMACIÓN DE LOS RECURSOS INTERPUESTOS POR LA JUNTA DE ANDALUCÍA Y LA XUNTA DE GALICIA

También en la fecha en que redactamos los presentes comentarios, las Sentencias relativas a los recursos a que hacemos referencia en este apartado 2 suponemos que se encuentran en la NUBE-TC puesto que con fecha 23.11.2023 el Gabinete de Prensa del Presidente del Tribunal Constitucional difundía la NOTA INFORMATIVA Nº 98/2023 que nos «cuenta» todo lo que hay que saber (hasta que el texto de la Sentencia se incorpore a la Web del Tribunal Constitucional y publique en el Boletín Oficial del Estado) acerca de la suerte final de los recursos interpuestos por la Junta de Andalucía y la Xunta de Galicia. Veamos la parte del texto de dicha NOTA en lo que aquí interesa:

«El Pleno del Tribunal ha desestimado por mayoría los recursos de inconstitucionalidad presentados por la Junta de Andalucía y la Xunta de Galicia contra el impuesto temporal de solidaridad sobre grandes fortunas en dos sentencias de las que han sido ponentes los magistrados Juan Carlos Campo Moreno y Ricardo Enríquez Sancho, respectivamente.

Las vulneraciones que los gobiernos autonómicos recurrentes imputaban al impuesto eran sustancialmente las mismas que las analizadas en la STC 149/2023, de 7 de noviembre, que ha desestimado íntegramente el recurso planteado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid contra la misma norma. La única diferencia radica en que la Junta de Andalucía y la Xunta de Galicia no denunciaban la infracción de los principios de no confiscatoriedad y capacidad económica del art. 31.1 CE, como sí hacía la Comunidad de Madrid.

Por consiguiente, las sentencias ahora aprobadas se remiten a dicho pronunciamiento para desestimar las quejas en los siguientes términos: [...]

En verdad, se puede ser partidario del Impuesto sobre el Patrimonio [nosotros consideramos que debe desaparecer]; se puede ser partidario del ITSGF [nosotros somos totalmente contrarios], pero los límites intelectuales que la «mayoría progresista» del Tribunal Constitucional traspasa son insoportables y llegan al absurdo total cuando (sin duda manteniendo en su subconsciente la consideración inicial de los proponentes de que la Proposición de Ley -luego Ley 38/2022- perseguía la «creación de impuestos» que, por razón de principios esenciales de la imposición, hubieron de ser mutados a gravámenes) considera el ITSGF es análogo a los gravámenes impuestos a las entidades energéticas y financieras. Las garantías formales en la tramitación parlamentaria, se arrojan por el Tribunal Constitucional a la papelera hasta que así convenga.

En fin, y qué decir de: i) la problemática del devengo de la que no se puede salir más que con argumentación torticera; ii) el incumplimiento de un principio básico que es ignorado para erosionar a determinadas Comunidades Autónomas obligadas a defender su competencia normativa adoptando medidas como la consistente en alterar su régimen de bonificaciones; iii) la ausencia de apreciación al respecto de la valoración de los elementos del ITSGF que no concuerdan con los propios de un impuesto instantáneo; iv) la incidencia negativa en la confianza legítima.

Tal que el mercenario noble francés del que nos habla la historia, Tribunal Constitucional (y el Tribunal Supremo cuando sigue su estela) ni quitan ni ponen, simplemente ayudan a su señor, al Estado que a su vez sirve a los planteamientos de Comunidades Autónomas que menos contribuyen a la unidad nacional, a la solidaridad interregional; a los ingresos presupuestarios, pese a la imposición de numerosas cargas impositivas a su ciudadanía, al bienestar común



[HEMEROTECA \(acceso a números anteriores\)](#)