

LA PLUSVALÍA MUNICIPAL: CUESTIONES PRÁCTICAS SOBRE LA STC DE 2021



LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 26 DE OCTUBRE DE 2021: NULIDAD PLENA Y ABSOLUTA POR INCONSTITUCIONALIDAD LOS ARTS. 107.1, SEGUNDO PÁRRAFO, 107.2.a) Y 107.4 DEL TRLHL

La reciente sentencia 182/2021 en su fallo proclama:

“... La inconstitucionalidad y nulidad de los (arts. 107.1, segundo párrafo, 107.2.a) y 107.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en los términos previstos en el fundamento jurídico 6...”

Autor:

Antonio Ibarra López

Asesor Fiscal - Abogado

Y fruto de este fallo el Gobierno se ha apresurado para aprobar una nueva normativa, después de 4 años: el Real Decreto-ley 26/2021, de 8 de noviembre, que se publicó en el BOE al día siguiente, esto es el 9 de noviembre y desde día siguiente, 10 de noviembre está en vigor.

COMENTARIOS A LA STC EN CONSIDERACIÓN CON LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (LOTIC)

Por lo tanto, desde el 26 de octubre fecha de la Sentencia hasta el 9 de noviembre existe un vacío legal para hechos imponible comprendidos entre dichas fechas ambas inclusive, ya que el citado RDI no contempla nada al respecto para hechos imponible anteriores. Así que, enhorabuena, fiscalmente hablando, a todos los que transmitieron entre esas dos fechas.

Fallo de la Sentencia

Así pues, el fallo se remite íntegramente al fundamento jurídico sexto, y de este fundamento extraemos:

en su apartado A) que la declaración de inconstitucionalidad y nulidad:

“... Supone su expulsión del ordenamiento jurídico, dejando un vacío normativo sobre la determinación de la base imponible que impide la liquidación, comprobación, recaudación y revisión de este tributo local y, por tanto, su exigibilidad...”

Sin embargo, a pesar de la nulidad total, se limita la retroactividad, así el FJ 6º en el apartado B)

“... Por otro lado, no pueden considerarse situaciones susceptibles de ser revisadas con fundamento en la presente sentencia aquellas obligaciones tributarias devengadas por este impuesto que, a la fecha de dictarse la misma, hayan sido decididas definitivamente mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada o mediante resolución administrativa firme”.

Y sigue añadiendo lo siguiente:

“... A estos exclusivos efectos, tendrán también la consideración de situaciones consolidadas (i) las liquidaciones provisionales o definitivas que no hayan sido impugnadas a la fecha de dictarse esta sentencia y (ii) las autoliquidaciones cuya rectificación no haya sido solicitada ex art. 120.3 LGT a dicha fecha...”

Evidentemente, el TC se merece una ovación, ya que, aunque tarde y ante “la presión” de pronunciamientos de todos los órdenes jurisdiccionales y doctrinales, ha triunfado el derecho. Eso sí, miles de contribuyentes perjudicados que no podrán resarcirse, dicho lo anterior...

... El TC ha declarado la nulidad total e inconstitucionalidad de los artículos citados; después de sentenciar en 2017 que eran nulas parcialmente. Y es aquí donde hay que señalar cuatro cuestiones desde un punto de vista jurídico-tributario, con una futura y posible situación recaudatoria:

a. ¿dónde queda el principio de “nos bis in ídem” aplicable al derecho tributario?

¡Una norma ya juzgada con nulidad parcial, y posteriormente vuelta a juzgar con nulidad total! El artículo 38 LOTIC dice “1. Las sentencias recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad tendrán el valor de cosa juzgada...”

b. ¿qué ha ocurrido con la fecha de efectos?

Según el mismo 38.1 “... y producirán efectos generales **desde la fecha de su publicación** en el Boletín Oficial del Estado.”

Sin embargo, hemos expuesto que la propia STC declara que la fecha de efectos de la misma no es desde su publicación, que lo fue el... sino desde que se dictó, el 26 de octubre.

c. ¿es posible una declaración de «nulidad relativa» promulgada en las dos sentencias anteriores del TC?

El artículo 39 LOTIC “**Cuando la sen-**

tencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados, así como, en su caso, la de aquellos otros de la misma Ley, disposición o acto con fuerza de Ley a los que deba extenderse por conexión o consecuencia.”

Según este artículo no cabe una nulidad parcial y ahora aquellos que estén recurriendo por este motivo, lo normal será llegarán a Estrasburgo.

d. ¿Es posible limitar los efectos retroactivos de esta última sentencia respecto de las liquidaciones y de las autoliquidaciones anteriores y que no son firmes y que son anteriores a dictarse la sentencia?

El artículo 40.1 de la LOTC.

“Las sentencias declaratorias de la inconstitucionalidad de Leyes, disposiciones o actos con fuerza de Ley no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada en los que se haya hecho aplicación de las Leyes, disposiciones o actos inconstitucionales, salvo en el caso de los procesos penales o contencioso-administrativos referentes a un procedimiento sancionador en que, como consecuencia de la nulidad de la norma aplicada, resulte una reducción de la pena o de la sanción o una exclusión, exención o limitación de la responsabilidad.”

La respuesta es clara, ¡no! ¡Estas autoliquidaciones de las que hablamos no están fenecidas!

Si la LGT nos permite rectificar las autoliquidaciones en el plazo de prescripción de 4 años y pedir la devolución de ingresos indebidos, sin que en la ley se establezcan más restricciones/o requisitos, parece que el TC no podría declarar consolidada una situación que legalmente no es lo: es, por lo tanto, una declaración contraria a la LGT. Esa consolidación es

realmente una ficción.

Y, además, en las dos sentencias anteriores del 2017 y 2019, no existió esta limitación, o dicho de otro modo, sí era y sí ha sido posible rectificar la autoliquidación. Dentro del plazo de prescripción.

Y todo ello sin motivación por parte del TC del porqué de esta asimilación de las situaciones consolidadas y de exclusión temporal. La puerta a los conflictos judiciales está abierta: ya que no está motivada, y además puede ser arbitraria.

Una justificación de la decisión del TC de limitar los efectos, dichas por García de Enterría en otros procedimientos anteriores, es que podría disuadir al Tribunal declarar la inconstitucionalidad (siendo inconstitucional) debido al perjuicio para la economía nacional que se produciría por la retroacción.

INCONSTITUCIONALIDAD ANTERIOR A LA STC DE 26 DE OCTUBRE DE 2021. Y SU INTERPRETACIÓN POR EL TS

Los dos supuestos de inconstitucionalidad hasta el 26 de octubre de 2021 fueron:

Sentencia TC 59/2017, de 11 de mayo de 2017: **inexistencia de incremento de valor (pérdidas) tanto inter vivos como mortis causa** (STS 3765/2018 de 8 de noviembre de 2018)

Sentencia TC 126/2019, de 31 de octubre 2019: la cuota a pagar por la plusvalía sea superior a la ganancia realmente obtenida.

Para estos dos supuestos, (perdidas y cuota), el Tribunal Supremo en Sentencia de 6 de marzo de 2020 dijo que podían revisarse las autoliquidaciones o liquidaciones que no hubieran devenido firmes

y hay que tener presente que sigue siendo aplicable en estos momentos, ya que estos dos supuestos no se ven afectados por la reciente STC de 2021.

Para finalizar os dejo el enlace para que podáis ver los efectos prácticos de los diferentes supuestos de hechos imponibles acaecidos anteriores a la STC de 2021 y sus diferentes circunstancias liquidativas, siendo mi opinión personal que:

VIDEO

1. La Sentencia incumple la Ley, tanto el artículo 40.1 de la LOTC, como el 221.4. de la LGT y el 126.2 RGT y
2. Además, no atiende al principio de equidad, ya que se benefician los que incumplieron y que no presentaron sus impuestos (ya que no se pueden liquidar), frente a los que autoliquidaron y pagaron y ahora no pueden pedir los ingresos indebidos.