

## Suplemento

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**5448** *Pleno. Auto 84/2013, de 23 de abril de 2013. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6313-2012, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en relación con la disposición transitoria primera de la Norma Foral de las Juntas Generales de Álava 14/2009, de 17 de diciembre, de ejecución presupuestaria para 2010.*

Excms. Srs. don Pascual Sala Sánchez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Manuel Aragón Reyes, don Pablo Pérez Tremps, don Francisco José Hernando Santiago, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan José González Rivas.

#### AUTO

##### I. Antecedentes

1. El 8 de noviembre de 2012 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Secretario de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dirigido al Presidente del Tribunal Constitucional, al que se adjuntaba testimonio del Auto de 29 de junio de 2012, por el que se acordó plantear la cuestión de inconstitucionalidad de la disposición transitoria primera de la Norma Foral de las Juntas Generales de Álava 14/2009, de 17 de diciembre, de ejecución presupuestaria para 2010, (aunque, por error, la parte dispositiva del Auto de planteamiento se refiere a la disposición adicional primera de la referida Norma Foral) así como testimonio de los Autos correspondientes al proceso contencioso-administrativo ordinario núm. 1803-2010.

2. Los hechos que pueden ser relevantes en este proceso constitucional son los siguientes:

a) Ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de País Vasco se interpuso recurso contencioso-administrativo contra el acuerdo del organismo jurídico-administrativo de Álava de 8 de octubre de 2010, que desestimó la reclamación núm. 215-2010 formulada contra la resolución de la Sección de impuesto de sociedades, retenciones y no residentes, de 4 de mayo, que rechazaba la opción del reclamante de tributar por el impuesto sobre la renta de no residentes en el ejercicio 2009 y los cinco siguientes al no haber optado antes de 31 de diciembre de 2009 y serle de aplicación la Norma Foral 14/2009, de 17 de diciembre, de ejecución presupuestaria, que entró en vigor el 1 de enero de 2010; regulación que, en el caso del recurrente, no preveía la posibilidad de tributar por el referido régimen.

b) El proceso contencioso-administrativo se siguió en todos sus trámites dictándose providencia el 21 de febrero de 2012, señalando para la votación y fallo del recurso el día 23 de febrero de 2012.

c) El 2 de marzo de 2012 se dictó providencia por la que, de conformidad con lo establecido en el art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), se otorgó un plazo de diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para que pudieran alegar lo que estimaran conveniente sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad de la disposición transitoria primera de la Norma Foral de Álava 14/2009, de 17 de diciembre, de ejecución presupuestaria. La Sala considera que la referida norma podría

ser contraria al art. 9.3 CE, pues entiende que este precepto constitucional, «además de prohibir la retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de los derechos individuales, garantiza la seguridad jurídica, y proscribire la arbitrariedad de los poderes públicos», lo que, según se afirma en esta resolución judicial, «abarca la perspectiva de la posible censura de medidas tributarias no estrictamente retroactivas aquejadas de imprevisibilidad o justificación que las haga vulnerar dicho postulado de certeza».

d) El 20 de marzo de 2012, el Fiscal presentó su escrito de alegaciones. El Ministerio Fiscal consideró que la norma cuestionada, que era aplicable al caso y de cuya validez dependía el fallo, podía ser contraria a los principios constitucionales, por lo que no se opuso al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

e) La parte demandante en el proceso contencioso-administrativo formuló alegaciones el 23 de marzo de 2012. En este escrito se aducía que la disposición transitoria primera de la Norma Foral 14/2009, de 17 de diciembre, de ejecución presupuestaria para 2010, es contraria al principio constitucional de seguridad jurídica y por ello solicitó al órgano judicial que planteara cuestión de inconstitucionalidad ante este Tribunal.

f) Por escrito de 26 de marzo de 2012, la representación procesal de la Diputación Foral de Álava formuló alegaciones por las que aducía que la disposición transitoria primera de la Norma foral 14/2009, de 17 de diciembre, no vulnera lo dispuesto en el art. 9.3 CE y por ello consideró que no procedía plantear la cuestión de inconstitucionalidad.

g) Por Auto de 29 de junio de 2012, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición transitoria primera de la Norma Foral de las Juntas Generales de Álava 14/2009, de 17 de diciembre, de ejecución presupuestaria para 2010.

3. La Sala fundamenta su duda de constitucionalidad en la eficacia temporal de la norma cuestionada. Según se expone en el Auto de planteamiento, esta norma, al disponer la pérdida del derecho de opción de manera súbita y carente de previsibilidad objetiva, ha vulnerado el art. 9.3 CE. El órgano judicial invoca la doctrina constitucional establecida en la STC 173/1996, en la que se afirma que la seguridad jurídica «sí protege, en cambio, la confianza de los ciudadanos, que ajustan su conducta económica a la legislación vigente, frente a cambios normativos que no sean razonablemente previsibles, ya que la retroactividad posible de las normas tributarias no puede trascender la interdicción de la arbitrariedad» (SSTC 150/1990 y 197/1992)». La aplicación de esta doctrina podría conllevar, según la Sala, la inconstitucionalidad del precepto cuestionado, pues esta norma no ha respetado el plazo de seis meses que otorgaba el régimen anterior para que los sujetos pasivos del impuesto pudieran ejercer su derecho de opción, sin que, según se sostiene en el Auto de planteamiento, existan razones que justifiquen la urgencia y la inmediatez de la suplantación de un régimen por otro ni los afectados por la misma pudieran prever el cambio legislativo.

Por todo ello, al tratarse de un precepto aplicable al caso y de cuya validez depende el fallo y al no existir posibilidad de efectuar una interpretación del mismo conforme a la Constitución, el órgano judicial acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad.

4. Por escrito registrado en este Tribunal el 31 de enero de 2013, don Fernando Ruiz de Velasco y Martínez de Ercilla, procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don José Ramón Villar González, solicitó que se tuviera por personado a su representando en este proceso constitucional.

Por diligencia de ordenación de 1 de febrero se acordó tener por presentado el referido escrito, señalándose que, en relación con lo solicitado, conforme establece el art. 37.2 LOTC, procederá pronunciarse en el caso de que la cuestión de inconstitucionalidad sea admitida a trámite y una vez publicada dicha admisión en el «Boletín Oficial del Estado».

5. Por providencia de la Sección Cuarta, a los efectos de lo previsto en el art. 37.1 LOTC, se acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si fuere notoriamente infundada.

6. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones el 7 de marzo de 2013 por el que interesa que este Tribunal dicte Auto por el que se acuerde la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por ser notoriamente infundada.

El Fiscal considera que, de acuerdo con la doctrina constitucional, a los efectos de lo dispuesto en el art. 9.3 CE, una norma es retroactiva cuando incide sobre «relaciones consagradas» y «afecta a situaciones agotadas», pues «lo que se prohíbe en el art. 9.3 CE es la retroactividad entendida como incidencia de la nueva ley en los efectos jurídicos ya producidos de situaciones anteriores, de suerte que la incidencia en los derechos en cuanto a su proyección hacia el futuro, no pertenece al campo estricto de la retroactividad». Y en el presente caso la norma cuestionada, según sostiene el Fiscal, incide en una serie de relaciones surgidas conforme la legislación anterior pero con efectos proyectados hacia el futuro, pues se trata de situaciones en las que los contribuyentes no han ejercitado su derecho de opción a tributar por el impuesto sobre la renta como sujetos tributarios no residentes y, por tanto, no han consolidado su derecho a tributar conforme a unas determinadas normas tributarias. Por ello considera que, al no haber ejercitado su derecho de opción, carecen de derechos adquiridos y, en consecuencia, entiende que la norma cuestionada no incide sobre una «relación consagrada» ni afecta a una «situación agotada».

En opinión del Fiscal el precepto cuestionado respeta a los que han ejercitado la opción con anterioridad a la fecha en que esta norma entra en vigor por lo que, a su juicio, dista mucho de los casos en los que el Tribunal Constitucional ha declarado inconstitucional una norma tributaria por atentar contra la seguridad jurídica. Tampoco considera que sea arbitraria, pues tiene una justificación objetiva y razonable, al pretender con ella una mayor justicia tributaria. A su juicio, a través de esta modificación normativa pretendía corregirse la desigualdad que, en determinados supuestos, ocasionó la aplicación del régimen tributario de los no residentes, que dio lugar a que, por los mismos ingresos, los contribuyentes residentes tributaran por un tipo mucho más alto que los no residentes, lo que generó malestar en la opinión pública. En este contexto, a juicio del Fiscal, el cambio que llevo a cabo la norma cuestionada no era irrazonable ni tampoco manifiestamente imprevisible y respondía a lícitos propósitos. De ahí que concluya sus alegaciones sosteniendo que la ley cuestionada no conculca el principio de seguridad jurídica, pues considera que este principio no ampara la necesidad de preservar indefinidamente el régimen jurídico que se establece en un determinado momento y por este motivo sostenga que la cuestión planteada es notoriamente infundada e interese la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

## II. Fundamentos jurídicos

1. Como se ha indicado en los antecedentes, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, por Auto de 29 de junio de 2012, acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición transitoria primera de la Norma Foral de las Juntas Generales de Álava 14/2009, de 17 de diciembre, de ejecución presupuestaria para 2010, (aunque, por error, la parte dispositiva del Auto de planteamiento se refiere a la disposición adicional primera de la referida Norma Foral); norma cuyo tenor literal es el siguiente:

«Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas: supuestos especiales de obligación de contribuir.

Lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 4 de la Norma Foral 3/2007, de 29 de enero, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en su redacción

vigente a 31 de diciembre de 2009 será aplicable, en sus propios términos, únicamente a las personas físicas que cumplan los requisitos establecidos en el mismo a dicha fecha y hayan optado, con anterioridad al 31 de diciembre de 2009, por tributar por el Impuesto sobre la Renta de no Residentes.»

Según se sostiene en el Auto de planteamiento, esta norma, al establecer como requisito para que pudiera ser aplicable el régimen tributario establecido en el apartado 3 del art. 4 de la Norma Foral 3/2007 haber optado con anterioridad a 31 de diciembre de 2009 por tributar por el impuesto sobre la renta de los no residentes, ha eliminado de manera súbita e imprevisible el plazo para poder optar por tributar por este régimen –plazo que, de acuerdo con lo previsto en el art. 3.1 del Decreto Foral 76/2007, de 11 de diciembre, era de seis meses a contar desde el inicio de la actividad– vulnerando por este motivo el art. 9.3 CE. Por el contrario, el Fiscal General del Estado, por las razones indicadas en los antecedentes, ha interesado la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por ser notoriamente infundada.

2. De acuerdo con lo establecido en el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el Tribunal podrá rechazar en trámite de admisión no sólo cuando faltaren las condiciones procesales, sino también cuando la cuestión suscitada fuere «notoriamente infundada». Conviene recordar que, de acuerdo con reiterada doctrina constitucional, la expresión cuestión notoriamente infundada «encierra un cierto grado de indefinición que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad» (AATC 165/2001, de 19 de junio, FJ 2; 194/2001, de 4 de julio, FJ 1, 76/2004, de 9 de marzo, FJ 3; 187/2006, de 6 de junio, FF 4; y 193/2012, de 17 de octubre, FJ 2 entre otros muchos). También debe ponerse de relieve que este Tribunal ha considerado notoriamente infundada, no sólo las cuestiones de inconstitucionalidad que carecen de toda motivación, sino también aquellas en las que el órgano judicial ha efectuado una interpretación del precepto legal cuestionado arbitraria o irrazonable o simplemente que se aparta de la comúnmente realizada por los Tribunales de Justicia y las que el Tribunal considera *a limine* inviables. Como ha señalado el ATC 165/2001, «existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria» y en tales supuestos el Tribunal ha entendido que puede «resultar conveniente resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada (en el mismo sentido, entre otros, 63/2004, de 24 de febrero, FJ 2; 306/2008, de 7 de octubre, FJ 3; 30/2009, de 27 de enero, FJ 4; 54/2010, de 19 de mayo, FJ 3; y 148/2012, de 16 de julio, FJ 2 y 237/2012, de 11 de diciembre, FJ 2)»

3. Como se ha señalado, el órgano judicial que plantea la cuestión considera que la norma impugnada es contraria al art. 9.3 CE porque de manera súbita e imprevisible ha eliminado el plazo que la normativa anterior establecía para poder optar por el régimen tributario de los no residentes que regulaba el apartado 3 del art. 4 de la Norma Foral 3/2007, de 29 de enero, del impuesto sobre la renta de las personas físicas, impidiendo que los sujetos pasivos que reunían los requisitos materiales para tributar por ese régimen, pero que no habían ejercitado todavía el derecho de opción, pudieran acogerse al mismo.

La cuestión planteada, como pone de manifiesto el Fiscal General del Estado, resulta notoriamente infundada. En el presente caso no puede apreciarse que la norma cuestionada vulnere el principio de seguridad jurídica. Este principio, como hemos señalado reiteradamente, no impide efectuar modificaciones legales que incidan en las relaciones jurídicas o situaciones jurídicas preexistentes, pues la potestad legislativa «no puede permanecer inerte ni inactiva ante la realidad social y las transformaciones que la

misma impone, so pena de consagrar la congelación del ordenamiento jurídico o la prohibición de modificarlo» [STC 1987, de 11 de junio, FJ 6 c); en el mismo sentido SSTC 70/1998, de 19 de abril, FJ 4; y 210/1990, de 20 diciembre, FJ 3]. Por ello hemos sostenido que «las posibilidades de reforma del Ordenamiento propios de un Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 de la Constitución), hace que, aun en la hipótesis de la existencia de derechos subjetivos (y con más razón sin duda tratándose de expectativas) ... no podría invocarse el principio de seguridad jurídica para hacerlos valer frente al legislador ante este Tribunal (STC 108/1986, de 29 de julio FJ 19)», pues, como también hemos afirmado, este principio «no ampara la necesidad de preservar indefinidamente el régimen jurídico que se establece en un momento histórico dado en relación con derechos o situaciones determinadas» (STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 10).

Tampoco garantiza el principio de seguridad jurídica que en todo caso las modificaciones legislativas que se efectúen deban realizarse de modo que sean previsibles para sus destinatarios. Es cierto que hemos sostenido que el principio de seguridad jurídica protege «la confianza de los ciudadanos, que ajustan su conducta económica a la legislación vigente, frente a cambios normativos que no sean razonablemente previsibles» (SSTC 150/1990, de 4 de octubre; 197/1992, de 19 de noviembre, y 173/1996, de 31 de octubre de 1996, FJ 3), pero esta doctrina se ha establecido en relación con normas tributarias que tenían efectos retroactivos y que por sus peculiaridades, en determinadas circunstancias, podían lesionar el referido principio. Por ello hemos afirmado que la determinación de cuándo una norma tributaria de carácter retroactivo vulnera la seguridad jurídica por defraudar la confianza de los ciudadanos «es una cuestión que sólo puede resolverse caso por caso, teniendo en cuenta, de un lado, el grado de retroactividad de la norma y, de otro, las circunstancias que concurran en cada supuesto» (SSTC 126/1987, de 16 de julio; 150/1990, de 4 de octubre y 173/1996, de 31 de octubre de 1996, FJ 3). De ahí que, con carácter general, no pueda deducirse del principio de seguridad jurídica la existencia de una garantía frente a cambios normativos imprevisibles.

De acuerdo con la doctrina expuesta, no cabe apreciar que el precepto cuestionado vulnere el principio de seguridad jurídica por efectuar una imprevisible modificación del plazo para ejercer el derecho a optar por el régimen tributario de los no residentes que establecía la normativa anterior, ya que, para que esta vulneración pudiera apreciarse, sería necesario, entre otros requisitos, que la norma tuviera carácter retroactivo; y la norma cuestionada carece de estos efectos, pues no se aplica a situaciones anteriores a su entrada en vigor ni, en consecuencia, incide en situaciones consolidadas. De ahí que su inmediata entrada en vigor, aunque haya podido frustrar las expectativas de aquellos que pretendían optar por el régimen tributario de los no residentes en el plazo que la normativa derogada les reconocía, no puede considerarse lesiva del principio de seguridad jurídica, pues este principio no protege las expectativas que en relación con la aplicación de un determinado régimen jurídico hayan podido crearse los ciudadanos.

Por todo lo expuesto, el Pleno

#### ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, a veintitrés de abril de dos mil trece.—Pascual Sala Sánchez.—Ramón Rodríguez Arribas.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Francisco José Hernando Santiago.—Adela Asua Batarrita.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Encarnación Roca Trías.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Firmado y rubricado.