

Auto	162/2017
Fecha	de 27 de noviembre de 2017
Sala	Sala Primera
Magistrados	Don Juan José González Rivas, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.
Núm. de registro	686-2017
Asunto	Cuestión de inconstitucionalidad 686-2017
Fallo	No haber lugar al incidente de ejecución de la STC 72/2017, de 5 de junio, promovido por el Ayuntamiento de Zizur Mayor.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante Auto de 16 de enero de 2017 la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra acordó elevar a este Tribunal una cuestión de inconstitucionalidad en relación con los apartados segundo y tercero del artículo 175 de la Ley Foral 2/1995, de 10 de marzo, de haciendas locales de Navarra, por posible infracción del principio de capacidad económica (art. 31 CE). La cuestión se había planteado en el marco del recurso de apelación contencioso administrativo núm. 324-2016, en el que se impugnaba la liquidación del impuesto sobre el valor de los terrenos de naturaleza urbana, por la posible infracción del principio de capacidad económica (art. 31 CE), al aplicar el Ayuntamiento de Zizur Mayor unas reglas de determinación de la base imponible que no contemplaban la posible existencia de una minusvaloración al momento de la transmisión de los inmuebles. Se cuestionaba que la prestación tributaria se hacía depender de situaciones que no eran expresivas de capacidad económica, y, en consecuencia, se sometía a tributación manifestaciones de riqueza no ya potenciales, sino inexistentes o ficticias.

2. La cuestión de inconstitucionalidad fue tramitada bajo el núm. 686-2017, y estimada por la STC 72/2017, de 5 de junio (publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 168, de 15 de julio de 2017), en la que se declaró que los artículos 175.2, 175.3 y 178.4 de la Ley Foral 2/1995, de 10 de marzo, de haciendas locales de Navarra, eran inconstitucionales y nulos, pero únicamente en la medida en que someten a tributación situaciones de inexistencia de incrementos de valor.

3. Comunicada la STC 72/2017 a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, dictó providencia el 29 de junio de 2017 — confirmando la anterior de 15 de junio—, en la que alzaba la suspensión del procedimiento.

El Ayuntamiento de Zizur Mayor, representado por el Procurador de los Tribunales don Rafael Ortega Yagüe, interpuso recurso de reposición contra la anterior providencia. Alegaba que la invalidación de los preceptos de la Ley Foral 2/1995 se había producido con carácter limitado a los supuestos en que “se someten a tributación situaciones de inexistencia de incremento de valor”. Refería que del fundamento jurídico 4 de la STC 72/2017, y particularmente, de su apartado c), se sigue como efecto obligado que solo tras la modificación normativa que obliga a llevar a cabo el Tribunal Constitucional, en la que se delimitará por el legislador foral los supuestos de inexistencia de incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana y el modo de acreditarlo y/o enervarlos, podrá dictarse sentencia en el procedimiento en que se planteó la cuestión de inconstitucionalidad. Afirma que el levantamiento de la suspensión del procedimiento y la eventual sentencia que le ponga término, antes de que se produzca esa modificación normativa, contradicen la STC 72/2017.

Admitido a trámite el recurso de reposición, doña María Teresa Igea Larráyoiz, Procuradora de los Tribunales, en representación de la mercantil Bildingcenter, S.A.U., solicitó, mediante escrito datado el 12 de julio de 2017, su desestimación. Argumenta sustancialmente que la STC 72/2017 es interpretativa, y que la reforma de la normativa foral de Navarra, que está en tramitación, se aplicará a los hechos imponderables acaecidos a partir de su entrada en vigor para los hechos imponderables posteriores a la misma. Indica que se ha acreditado mediante las escrituras de compra y de venta, y dos informes de expertos independientes que fueron aportados al procedimiento, que no existió el incremento de valor. Afirma que el fallo de la STC 72/2017 es claro al invalidar los preceptos de la Ley Foral 2/1995, en la medida en que sometían a tributación situaciones de inexistencia de incremento de valor.

Por Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 28 de julio de 2017 se desestimó el recurso de reposición interpuesto indicando:

“No se alcanza por esta Sala a entender el forzado planteamiento del Ayuntamiento demandado, que obvia de modo evidente la cuestión procesal que ahora nos atañe. El mantenimiento de la suspensión del procedimiento, ni se deduce de la LOTC, ni de la LJCA, ni de la LEC; tanto es así que ningún precepto de índole procesal se cita como infringido, porque, reiteramos, estamos ante una cuestión de índole procesal, no se olvide.

Anulado y expulsado del ordenamiento jurídico el precepto legal que ampara la liquidación tributaria que da origen al presente pleito, no queda otro camino que continuar con el proceso en el trámite en que se encuentra y, por tanto, ponerle fin por sentencia. No hay supuesto de litispendencia, ni de prejudicialidad, ni, en definitiva causa alguna que justifique conforme a nuestra ley procesal, que continúe suspenso el procedimiento.

En atención entonces a lo expuesto, procede desestimar el recurso de reposición interpuesto por el Ayuntamiento de Zizur la Mayor”.

Por providencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 4 de septiembre de 2017, se señaló para la votación y fallo el día 12 de septiembre de 2017.

4. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 11 de septiembre de 2017 el Procurador de los Tribunales don Marcos Juan Calleja García, en representación del Ayuntamiento de Zizur Mayor, y, asistido del Letrado don Antonio Madurga Gil, promueve, conforme al artículo 92 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), incidente de ejecución de la STC 72/2017, de 5 de junio. El incidente se suscita en relación con la decisión de dejar sin efecto la suspensión de la tramitación del recurso de apelación núm. 324-2016, que había sido acordada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra como consecuencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 686-2017, resuelta por la STC 72/2017.

Interesaba que previa tramitación del incidente de ejecución se declare: (i) la procedencia de mantener la suspensión de dicho procedimiento hasta que entre en vigor la modificación del Parlamento de Navarra de la Ley Foral 2/1995, que permitirá arbitrar el modo de no someter a tributación las situaciones de inexistencia de incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana a resultas de la mencionada STC 72/2017 y (ii) la nulidad del

alzamiento de la suspensión del procedimiento acordada y de la eventual sentencia que se dicte en el mismo al margen de dicha reforma legal, por oponerse y contravenir aquella Sentencia del Tribunal Constitucional.

Fundamenta su pretensión en la transcripción parcial de la STC 72/2017, FJ 4, indicando que se viene a promover incidente de ejecución sobre la conformidad o no a derecho de dicha Sentencia, “en particular a los efectos y alcance de la misma que expresamente se recoge en su Fundamento de derecho 4”, en relación con la providencia y el Auto de 28 de julio de 2017, que la confirma. Considera que “del indicado Fundamento de Derecho se sigue como consecuencia o efecto obligado que sólo cuando, tras la modificación normativa que impera en él realizar ese Tribunal Constitucional, se delimite por el legislador foral los supuestos de inexistencia de incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana y el modo de acreditarlo y/o enervarlo podrá aplicarse al supuesto que es objeto del procedimiento de apelación de que aquí se trata y dictarse Sentencia en armonía con ello, sin que tal labor de determinación de la existencia o no de incremento en el caso pueda realizarse al margen de aquella delimitación legal por el Tribunal sentenciador como expresamente se afirma por la STC 26/2017 de 16 de febrero de 2017 (FJ 6 in fine), que es precisamente a lo que conduce el alzamiento de la suspensión y pretende hacer la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra en su votación y fallo (señalada para el 12 de septiembre de 2017 en que la modificación normativa imperada por la STC 72/2017 se está preparando por el Gobierno de Navarra y aún no ha comenzado su tramitación parlamentaria)”.

5. Por providencia de 16 de octubre de 2017, la Sala Primera de este Tribunal, acuerda tener por recibido el escrito presentado el 11 de septiembre de 2017 por el procurador don Marcos Juan Calleja García en representación del Ayuntamiento de Zizur Mayor y dar traslado de copia del mismo al Ministerio Fiscal y partes personadas, concediéndoles un plazo común de diez días para que formulen las alegaciones que estimen oportunas.

6. El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, mediante escrito registrado el 27 de octubre de 2017, solicita la desestimación del incidente de ejecución planteado. Razona que el incidente de ejecución regulado en el artículo 92.3 LOTC, que es el que ha planteado el Ayuntamiento de Zizur Mayor en relación con la STC de 5 de junio de 2017, tiene por objeto “proponer al Tribunal las medidas de ejecución necesarias para

garantizar el cumplimiento efectivo de sus resoluciones”. Presupone por tanto que esas resoluciones no han sido efectivamente observadas por los obligados a hacerlo.

Afirma que la actuación realizada por el Tribunal Superior de Justicia de Navarra, es plenamente respetuosa con la decisión de la cuestión de inconstitucionalidad y con los términos de esta resolución. Considerar otra cosa supondría ignorar los efectos del fallo constitucional, pues el pronunciamiento dictado en la cuestión de inconstitucionalidad carecería entonces de eficacia práctica inmediata, más allá de constituir un mandato al legislador para que reformase la legislación considerada inconstitucional.

Entiende que la naturaleza misma de la cuestión de inconstitucionalidad, que posee carácter “prejudicial” en el doble sentido de que su decisión es “previa” al fallo que haya de dictarse en el procedimiento concreto en que se ha suscitado y a la vez “condicionante” de su contenido, quedaría en entredicho con una interpretación como la que se propugna, pues a la postre la decisión del procedimiento no dependería directamente de la sentencia, sino de las modificaciones realizadas en la legislación para adaptarla a aquella sentencia constitucional. Carecería de sentido entonces una declaración como la que se contiene en el artículo 38.3 LOTC, según la cual, los jueces y tribunales, en las cuestiones de inconstitucionalidad, quedan vinculados por la sentencia desde que tienen conocimiento de ella.

Concluye indicando que en el apartado c) del fundamento jurídico 4 de la STC 72/2017 se deja muy claro que tales preceptos —los artículos 175.2, 175.3 y 178.4 de la Ley Foral 2/1995— han sido “expulsados del ordenamiento jurídico, ex origine”. Es evidente, por tanto, que al órgano judicial que ha planteado la cuestión de inconstitucionalidad le corresponde decidir el recurso que ante él está pendiente, sin poder aplicar, a esos efectos, los preceptos referidos, y que esa será la manera en que respetará el fallo dictado en la cuestión de inconstitucionalidad, sin necesidad de esperar a que el legislador adapte la normativa tributaria a dicho fallo.

7. Mediante escrito fechado el 2 de noviembre de 2017, la representación procesal del Ayuntamiento de Zizur Mayor formula alegaciones mediante las que pone en conocimiento del Tribunal que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en su Sentencia núm. 366/2017, de 13 de septiembre, estima el recurso de apelación interpuesto por la mercantil Building Center, S.A.U., contra la Sentencia del

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Pamplona que se revoca, fundando dicha decisión en la STC 72/2017. Pero, a su juicio, omite en la amplia transcripción que hace en su fundamento de Derecho tercero de la STC 72/2017, la parte de esta en la que precisa el sentido y alcance del fallo, por la que impide la invalidación absoluta del marco regulador del incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana.

8. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 13 de noviembre de 2017, en el que solicitaba que se inadmitiera el incidente de ejecución interpuesto frente a la providencia de 15 de junio de 2017 y al Auto de 28 de julio siguiente.

El Ministerio Fiscal entiende que el Ayuntamiento de Zizur Mayor carece de legitimación para promover el incidente de ejecución de la Sentencia, al no ser parte en el procedimiento de la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, por lo que “malamente” puede alegar pretensión alguna frente a una supuesta falta de ejecución de la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad. En apoyo de la falta de legitimación transcribe los fundamentos jurídicos 1 y 2 del ATC 309/1987, de 12 de marzo.

Añade que el incidente tiene carácter prematuro, pues debió haberse esperado a que se produjera la aplicación de la norma por el órgano judicial, lo que no ha sucedido en el presente caso. Afirma que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra al acordar el levantamiento de la suspensión no procede sino de conformidad con el artículo 35.3 LOTC que ordena la suspensión del procedimiento “hasta que el Tribunal Constitucional resuelva sobre la cuestión”. Indica que no se ha efectuado ninguna aplicación de las normas declaradas inconstitucionales.

Finalmente refiere que la circunstancia de que, en el momento actual, el Ayuntamiento de Zizur no disponga de una normativa que le permita cuantificar los aumentos o pérdidas de valor de los terrenos urbanos en el momento de su transmisión en el impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana, es independiente de la cuestión jurídica planteada, el levantamiento de la suspensión del curso del procedimiento para proceder a dictarse sentencia por el Tribunal, “aunque, obviamente, la existencia de esa legislación le permitiría al Ayuntamiento proceder a liquidar el impuesto”.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según se ha expuesto con más detalle en los antecedentes, la representación procesal del Ayuntamiento de Zizur Mayor ha promovido un incidente de ejecución de la STC 72/2017, de 5 de junio, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 686-2017 (publicada en el “Boletín Oficial del Estado” de 15 de julio de 2017), que declaró inconstitucionales y nulos los artículos 175.2, 175.3 y 178.4 de la Ley Foral 2/1995, de 10 de marzo, de haciendas locales de Navarra, pero únicamente en la medida en que someten a tributación situaciones de inexistencia de incrementos de valor.

El Ayuntamiento de Zizur Mayor, con sustento en el artículo 92 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), interesa que se anule la providencia del 15 de junio de 2017, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, así como el Auto de 28 de julio de 2017, que la confirma, por la que se acuerda levantar la suspensión del procedimiento, y de la eventual Sentencia que se dicte en el mismo, por no haber esperado el órgano judicial a la aprobación de la reforma legal del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, y, en consecuencia, que se declare la procedencia de mantener la suspensión de dicho procedimiento hasta que entre en vigor la referida reforma.

El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, solicita la desestimación del incidente de ejecución planteado, al considerar que la actuación realizada por el Tribunal Superior de Justicia de Navarra es plenamente respetuosa con la Sentencia del Tribunal Constitucional que resuelve la cuestión de inconstitucionalidad y con los términos de dicha decisión.

El Ministerio Fiscal considera que el Ayuntamiento de Zizur Mayor carece de legitimación para plantear el incidente de ejecución de la sentencia, al no ser parte en la cuestión de inconstitucionalidad, citando en su apoyo el ATC 309/1987, y, añadiendo, que el incidente es prematuro al haberse planteado antes de que se dictara la Sentencia en el proceso a quo.

2. Procede con carácter previo dar respuesta a la solicitud de inadmisión del incidente de ejecución, planteada por el Ministerio Fiscal, con sustento: bien en la falta de legitimación

del Ayuntamiento de Zizur Mayor para promover el incidente de ejecución; bien en el carácter prematuro del mismo, en tanto que no se ha dictado la Sentencia que ponga término al recurso de apelación núm. 324-2016.

a) El Ministerio Fiscal —con cita del ATC 309/1987— sustenta la falta de legitimación tomando como base la configuración de los procesos a que daban lugar las cuestiones de inconstitucionalidad tramitadas con anterioridad a la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. De tales procesos quedaban excluidas como partes quienes lo fueran en el proceso con motivo del cual se suscitó la cuestión, lo que “conduce a la ineludible conclusión de la imposibilidad de tener como parte”, en el incidente de ejecución, a quien no lo había sido en el proceso constitucional. En tal sentido, la redacción original del artículo 37.2 LOTC, atribuía exclusivamente la condición de parte al Congreso de los Diputados, al Senado, al Fiscal General del Estado, al Gobierno, y en caso de afectar a una ley o a otra disposición normativa con fuerza de ley dictada por una Comunidad Autónoma, a los órganos legislativo y ejecutivo de la misma.

Tal regulación se modifica por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que intensifica el papel de las partes litigantes del proceso judicial en el que se plantee una cuestión de inconstitucionalidad, ya que no sólo se les permite realizar alegaciones sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, sino que también se permiten alegaciones sobre el fondo de la cuestión. Al tiempo que, siguiendo las directrices contenidas en la Sentencia de 23 de junio de 1993 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, asunto Ruiz Mateos contra España, se introduce la posibilidad de personación de los litigantes del proceso judicial ante el Tribunal Constitucional en los 15 días siguientes a la publicación en el “Boletín Oficial del Estado” de la admisión a trámite de las cuestiones de inconstitucionalidad, para permitir la contradicción en este procedimiento de inconstitucionalidad (art. 37.2 LOTC).

El Ayuntamiento de Zizur Mayor compareció y formuló alegaciones, conforme a lo previsto en el artículo 37.2 LOTC, en la cuestión de inconstitucionalidad tramitada con el núm. 686-2017 y resuelta por la STC 72/2017. Por tanto, admitida la legitimación de esta entidad local para ser parte en el procedimiento de inconstitucionalidad resuelto por este Tribunal en la referida Sentencia, no existe razón alguna para negársela respecto al planteamiento del incidente de ejecución de la misma (art. 92.3 LOTC).

b) Tampoco puede considerarse prematuro el incidente de ejecución planteado frente a la providencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra por la que acordaba alzar la suspensión del procedimiento contencioso-administrativo, ni contra el Auto que la confirma, pues —sin perjuicio del pronunciamiento que se adopte sobre el fondo del incidente— para el Ayuntamiento de Zizur Mayor tales resoluciones, frente a las que no cabe recurso alguno, son las que suponen un incumplimiento de la STC 72/2017, por no mantener la suspensión de la tramitación del recurso de apelación núm. 324-2016 hasta que se reformara la Ley Foral 2/1995.

3. Resuelto lo anterior, conforme a la doctrina establecida en relación con los incidentes de ejecución de sentencias y resoluciones de este Tribunal (por todos, ATC 107/2009, FJ 4), lo que ha de examinarse en el presente incidente, es si la providencia y el Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, por la que se alza la suspensión del procedimiento, contienen un pronunciamiento contrario a la STC 72/2017 o suponen un intento de menoscabar la eficacia —jurídica o material— de lo que se resolvió en la misma. De ser así, deberá estimarse el incidente y anularse las indicadas resoluciones y la consiguiente Sentencia dictada por el órgano judicial. En otro caso, el incidente de ejecución deberá ser desestimado.

Pues bien, las resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de Navarra a que se refiere este incidente, en tanto que acuerdan levantar la suspensión del proceso a quo, ni son contrarias a la STC 72/2017, ni tampoco representan un menoscabo de su eficacia. La tramitación de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 686-2017, originó la suspensión provisional de las actuaciones en el proceso judicial seguido ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra (art. 35.3 LOTC) que no podía dictar sentencia mientras no se resolviera el proceso constitucional (ATC 349/1997, de 28 de octubre, FJ 3).

Ahora bien, la suspensión del procedimiento a quo cesó una vez que el Tribunal Constitucional resolvió definitivamente mediante la STC 72/2017 la cuestión de inconstitucionalidad (art. 35.3 LOTC), quedando el órgano judicial obligado, desde que tuvo conocimiento de la misma mediante la comunicación de este Tribunal (art. 38.3 LOTC), a levantar la suspensión del procedimiento y dictar sentencia, sin que —como pretende el Ayuntamiento de Zizur Mayor— de la fundamentación jurídica de la STC 72/2017 pueda

desprenderse obligación alguna, para el órgano judicial, de mantener la suspensión hasta que entre en vigor una eventual reforma del Parlamento de Navarra de la Ley Foral 2/1995 para adaptarla a las exigencias constitucionales derivadas de la referida Sentencia.

En consecuencia, ha de rechazarse la pretensión, formulada por el Ayuntamiento de Zizur Mayor en su escrito planteando incidente de ejecución de la STC 72/2017, para que anulemos el alzamiento de la suspensión del procedimiento a quo acordada por las resoluciones dictadas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra (recurso de apelación 324-2016) a las que se refiere el incidente.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

No haber lugar al incidente de ejecución de la STC 72/2017, de 5 de junio, promovido por el Ayuntamiento de Zizur Mayor.

Madrid, a veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete.