

Crónica Parlamentaria

El control parlamentario del Decreto Ley

Atrapada en el vertiginoso proceso de adopción de medidas destinadas a cumplir con el compromiso europeo de acelerar la reducción del déficit público, la Junta de Andalucía ha hecho en los últimos meses uso recurrente de la nueva vía que el reformado Estatuto de Autonomía puso en sus manos: la posibilidad de poner en marcha “legislación de urgencia” a través de la figura del Decreto-ley. Desde el mes de marzo de 2010 hasta el momento en que se ultiman estas líneas (septiembre), han sido cinco los Decretos-leyes impulsados desde el Ejecutivo autonómico para afrontar la delicada situación económica por la que atravesamos, y que incluyen desde medidas impositivas hasta recortes del gasto, pasando por la instrumentación de inversiones locales cuyos recursos proceden en última instancia del presupuesto estatal. Más concretamente, las materias reguladas han sido las siguientes: 1º Decreto-Ley 1/2010, de 9 de marzo, de medidas tributarias de reactivación económica de la Comunidad Autónoma de Andalucía; 2º Decreto-Ley 2/2010, de 28 de mayo, por el que se aprueban medidas urgentes en materia de retribuciones en el ámbito del sector público andaluz; 3º Decreto-Ley 3/2010, de 8 de junio, por el que se modifica, amplía y aprueba una nueva edición del Programa de Transición al Empleo de la Junta de Andalucía (PROTEJA); 4º Decreto-Ley 4/2010, de 6 de julio, de medidas fiscales para la reducción del déficit público y para la sostenibilidad, y 5º Decreto-Ley 5/2010, de 27 de julio, por el que se aprueban medidas urgentes en materia de reordenación del sector público.

Como es bien sabido, pero resulta inexcusable recordar, la facultad que se confiere al Ejecutivo para dictar normas con rango de ley, quebrantándose así el monopolio que corresponde al Parlamento, se concibe como una posibilidad excepcional que, en cuanto tal excepción, se rodea de diversas restricciones y cautelas. De una parte, porque el recurso a esta figura por parte del Consejo de Gobierno solo es posible para hacer frente a un “caso de extraordinaria y urgente necesidad”. De otro lado, se establecen condicionantes de índole material, en la medida en que determinados asuntos quedan sin más excluidos de su regulación por esta fuente del Derecho; y, siguiendo muy de cerca la regulación constitucional, el artículo 110.1 EAAnd dispone que los decretos-leyes “no podrán afectar a los derechos establecidos en este Estatuto, al régimen

electoral general, ni a las instituciones de la Junta de Andalucía”, declarando acto seguido la imposibilidad de que los presupuestos se aprueben por decreto-ley. Y, finalmente, se impone que los decretos-leyes se sometan de inmediato al control del legislador: “Los decretos leyes quedarán derogados si en el plazo improrrogable de treinta días subsiguientes a su promulgación no son convalidados expresamente por el Parlamento tras un debate y votación de totalidad. Durante el plazo establecido en este apartado el Parlamento podrá acordar la tramitación de los decretos-leyes como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia” (art. 110.2).

El control parlamentario *a posteriori* constituye, en consecuencia, un rasgo esencial para determinar la naturaleza y alcance de esta fuente del derecho. El decreto-ley en cuanto obra exclusiva del Ejecutivo opera estricta y únicamente como norma provisional, entendiéndose derogado automáticamente en el plazo máximo de treinta días si no recibe el respaldo expreso de la mayoría del Parlamento. Solo cuando el decreto-ley es convalidado, y por tanto es *hecho suyo* por el legislador, pierde la nota de provisionalidad y se incorpora con afán de permanencia en el ordenamiento jurídico como norma investida de rango de ley. En esa tarea, el Parlamento goza de entera libertad: puede negarse a convalidar el decreto-ley por razones puramente políticas, al entender que no es oportuno, preciso o conveniente que se adopte dicha medida en ese concreto momento. Pero muy señaladamente la intervención del legislador está llamada a revisar si el Ejecutivo se ha contenido dentro de los límites que traza el bloque de la constitucionalidad en relación con el empleo de esta figura normativa.

Pues bien, el objetivo central de esta crónica es relatar y evaluar cómo se ha efectuado el control parlamentario de los cinco decretos-leyes arriba mencionados, aunque debemos de antemano ya indicar que, para efectuar una cabal valoración de dicho control, habremos de detenernos singularmente en dos de tales decretos y examinar el alcance de las restricciones materiales impuestas por el Estatuto. Como hemos visto, el art. 110.2 EAAnd, al igual que el texto constitucional, permite que el texto inicialmente aprobado por el Ejecutivo termine por convertirse en una Ley formal del Parlamento mediante su tramitación como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia. Y la elección de una u otra vía (esto es, la simple convalidación del decreto-ley o su ulterior conversión en ley) no deja de tener importantes efectos jurídicos y, probablemente también, de naturaleza política, pues el alcance del debate parlamentario dista mucho de ser idéntico en uno y otro caso. Desde el plano estrictamente jurídico, las diferencias entre dichas alternativas son palmarias: Si la pura convalidación por el Parlamento conduce únicamente a que el decreto-ley

pierda la nota de provisionalidad que caracteriza por naturaleza a estos productos normativos elaborados por el Ejecutivo, incorporándose en consecuencia con vocación de permanencia al ordenamiento jurídico; la decisión de iniciar su tramitación, una vez convalidado, como proyecto de ley supone que aquél será finalmente sustituido por una Ley, a la que obviamente no serán de aplicación las restricciones materiales que el art. 110.1 del Estatuto fija en relación con esta singular figura normativa. Por otro lado, mientras que la sola convalidación parlamentaria entraña que la norma que termina incorporándose definitivamente al ordenamiento jurídico es idéntica a la que aprobó el Consejo de Gobierno; optar por su tramitación como proyecto de ley supone lógicamente que, como todo proyecto o proposición de ley, pueda sufrir alguna modificación a su paso por el Parlamento, ampliándose así la posibilidad de los grupos parlamentarios de oposición de influir, vía enmiendas, en la configuración final del cuerpo normativo en cuestión.

Así, pues, en línea de principio, el grupo parlamentario que apoya al Ejecutivo tenderá a ceñir el control parlamentario a la convalidación del decreto-ley, mientras que, por el contrario, las fuerzas políticas de oposición verán en su tramitación como proyecto de ley, como mínimo, una vía para prolongar el debate parlamentario, cuando no la posibilidad de introducir alguna propuesta en el texto definitivo de la ley que se apruebe en sustitución del decreto-ley. Decía que el grupo parlamentario que sostiene al gobierno tenderá a la sola convalidación únicamente “en línea de principio”, pues en efecto no cabe desde luego descartar que, por razones políticas, le interese que el texto definitivo reúna el máximo apoyo parlamentario posible o que su tramitación como ley resulte conveniente desde el punto de vista jurídico. Así sucederá, evidentemente, cuando se entienda que el decreto-ley adolece de algún defecto o irregularidad por no atenerse estrictamente a los límites impuestos a esta fuente del derecho por el art. 110 EA-And; vicios que pretenderán sanarse con su conversión en ley, toda vez que a ella no alcanzarían unas irregularidades que solo tendrían su proyecto en cuanto decreto-ley. La práctica seguida efectivamente respecto de los cinco decretos-leyes que nos ocupan da buena muestra de lo que se quiere decir.

De los reiterados decretos-leyes, tres han sido solamente convalidados, en tanto los dos restantes han proseguido su tramitación como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia, a saber, los decretos-leyes 1 y 4/2010, que coincidían en incorporar importantes novedades en materia impositiva¹. Por

¹ Con motivo de las vacaciones parlamentarias, el decreto-ley 4/2010, de 6 de julio, tuvo que ser convalidado por la Diputación Permanente (sesión del día 22 de julio), que acordó asimismo

consiguiente, los decretos-leyes relativos a las retribuciones del sector público andaluz (2/2010), al PROTEJA (3/2010) y a la reordenación del sector público andaluz (5/2010) han pasado a integrar permanentemente el ordenamiento jurídico andaluz sin perder su condición de decretos-leyes. En todos estos casos, el grupo parlamentario socialista se opuso a la pretensión de la oposición de que se tramitaran como proyectos de ley.

Pero, como adelantamos, nosotros vamos a centrarnos en los decretos-leyes que prosiguieron su tramitación parlamentaria como proyectos de ley, el primero de los cuales ya ha sido definitivamente aprobado cuando se terminan estas páginas². La finalidad esencial de este decreto-ley 1/2010, de 9 de marzo, como se reconocía en su preámbulo, radicaba en introducir determinadas medidas impositivas destinadas a “impulsar el incremento de la actividad económica en el territorio de la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de que, en aras de una mayor justicia tributaria, se incremente la carga tributaria en la realización de determinados hechos imponible”. A tal objeto, el decreto-ley venía a modificar el Texto Refundido de las disposiciones dictadas por la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de tributos cedidos (Decreto legislativo 1/2009), afectando a los principales impuestos cedidos sobre los que el bloque de constitucionalidad ha reconocido competencias normativas a las CCAA. En este sentido, por lo que concierne al IRPF, de una parte, se crea una deducción por inversión en la adquisición de acciones y participaciones sociales como consecuencia de acuerdos de constitución de sociedades o ampliación de capital en las sociedades mercantiles, y, de otro lado, se extiende la deducción por autoempleo a todos los andaluces sin límites de edad ni sexo, elevándose su importe a 400 euros con carácter general y a 600 euros para los

su tramitación como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia. Sin embargo, dado que el Reglamento de la Cámara exige que esta tramitación sea ratificada por el Pleno, se procedió a su ratificación en la sesión plenaria del día 15 de septiembre (*DSPA* Plenos 92, 15 de septiembre de 2010, pág. 8).

² En efecto, la Ley de medidas tributarias de reactivación económica de la Comunidad Autónoma de Andalucía fue aprobada por el Pleno del Parlamento en sesión celebrada los días 23 y 24 de junio de 2010 (*BOPA* 491, de 1 de julio de 2010, pág. 9 y ss.). La Ley, como era de esperar, mantiene prácticamente la integridad del contenido del decreto-ley, aunque incorpora alguna modificación menor. Así, se abrió paso una enmienda del grupo parlamentario Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía tendente a incluir a las empresas cooperativas en la enumeración de las empresas beneficiadas por la ley [véase la intervención de su portavoz, Sr. Vaquero del Pozo, en el debate final del Proyecto de Ley (*DSPA* Plenos 88, de 23 de junio de 2010, pág. 18)].

contribuyentes mayores de 45 años. En relación con el impuesto sobre sucesiones y donaciones, se establecen diversas mejoras en la reducción estatal de la base imponible por la adquisición “mortis causa” e “inter vivos” de empresas individuales, negocios profesionales y participaciones en entidades. Y, finalmente, respecto del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, se amplía el requisito del plazo máximo de transmisión de la vivienda de 2 a 5 años para la aplicación del tipo reducido de gravamen por la adquisición de viviendas para su reventa por profesionales inmobiliarios, y de otra parte se crea un tipo de gravamen del 8% aplicable a las transmisiones patrimoniales de bienes inmuebles para el tramo del valor real que supere la cuantía de 400.000 euros o de 30.000 euros en el caso de bienes inmuebles destinados a garaje, salvo en el caso de los garajes vinculados con la vivienda y con un máximo de dos. Asimismo, se contempla a propósito de este impuesto la aplicación de un tipo incrementado del 8% a las transmisiones de determinados bienes muebles: vehículos que superen determinada potencia fiscal, embarcaciones de recreo u objetos de arte y antigüedades.

El decreto-ley 4/2010, de 6 de julio, que contempla mayores y más drásticas medidas impositivas, obedece a una finalidad asaz diferente a la que inspiró el anterior decreto-ley. Si el primero perseguía fundamentalmente estimular la actividad económica y, en consecuencia, ampliaba las bonificaciones fiscales, el decreto-ley 4/2010 se adecua al compromiso con la Unión Europea de reducir rápidamente el déficit público, incrementando por ende la presión fiscal. Y así se reconoce expresamente en su preámbulo: “Las medidas que se contemplan en este Decreto-ley contribuyen a los objetivos de aceleración en la reducción del déficit y de sostenibilidad fiscal, por la vía de los ingresos tributarios, siempre desde la perspectiva del mantenimiento de un sistema en el que se primen los principios de capacidad económica, justicia, igualdad y progresividad, a la vez que se hace un especial énfasis en la desincentivación de prácticas especialmente poco respetuosas con la protección del medio ambiente”.

En la persecución de estos objetivos, entre otras medidas que luego habremos de precisar, el decreto-ley 4/2010 aborda una amplia reforma del Decreto legislativo 1/2009, ya que son numerosos los impuestos cedidos que resultan afectados: el IRPF, el impuesto sobre sucesiones y donaciones, el impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, la tasa fiscal sobre el juego, el impuesto sobre ventas minoristas de determinados hidrocarburos o el impuesto especial sobre determinados medios de transporte. Pero especialmente significativas son las novedades introducidas respecto del IRPF, dado el impacto que tendrán en la presión fiscal efectivamente soportada por el contribuyente andaluz. De una parte, y en aras de aumentar la pro-

gresividad del impuesto o para un mayor control del fraude, se introducen límites de renta en determinadas bonificaciones que hasta entonces no tenían y se reproducen los exigidos por otras CCAA en relación con otras deducciones fiscales³. Y, de otro lado, se crean tres nuevos tramos en la tarifa autonómica para bases superiores a los 80.000 euros: el primero, para bases entre ochenta mil y cien mil euros, que tributarán al 22,5%; el segundo, para bases entre cien mil y ciento veinte mil euros, que lo harán al 23,5%; y el tercero, para bases que excedan los cientos veinte mil euros, que tributarán al 24,5%. Modificación de la tarifa autonómica que, tal y como reveló la Consejera de Hacienda y Administración Pública en la comparecencia ante el Pleno para informar sobre la política fiscal del Gobierno de la Junta de Andalucía, afectaría a casi veintidós mil declarantes: 10.699 en el primer tramo, 4.108 en el segundo y 7.052 en el tercero. Declarantes que verían incrementada su cuota media, en el primer tramo, en 81 euros anuales; en el segundo tramo, en 382 euros anuales, y en 4.052 euros para el tercer tramo. En resumidas cuentas, concluiría la Consejera de Hacienda: “Todas las medidas descritas en el IRPF tendrán un impacto económico de 31,3 millones de euros, que afectarán a unos veintitrés mil quinientos contribuyentes. El 99% del efecto económico y el 93% de los afectados se sitúan en la elevación de la tributación del tramo autonómico del impuesto”⁴.

Pero no son éstas las únicas aportaciones del decreto-ley 4/2010 dignas de mención. Es inexcusable hacer referencia a los dos nuevos impuestos que en el mismo se crean: el impuesto sobre los depósitos de clientes en las entidades de crédito con oficinas en Andalucía y el impuesto sobre las bolsas de plástico de un solo uso en Andalucía. El primero grava la tenencia de depósitos de clientes que comporten la obligación de restitución, siendo sujetos pasivos a título de contribuyentes las entidades financieras que tengan la sede central u oficinas en el territorio andaluz. Importa destacar que podrán deducirse de la cuota del impuesto la obra social de las Cajas de Ahorro y el fondo de educación y promoción de las Cooperativas de Crédito, así como los créditos, préstamos e inversiones destinados a proyectos que se concierten con el Ejecutivo en el marco de la Estrategia para la Economía Sostenible. Régimen de deducciones

³ Por el contrario, en el caso de la reducción por adopción de hijos en el ámbito internacional se aumenta el límite de renta desde los 39.000 y 48.000 euros a los 80.000 y 100.000 euros en tributación individual y conjunta, respectivamente.

⁴ *DSPA* Plenos 88, de 23 de junio de 2010, págs. 43 y 44.

que permitiría a la Consejera de Hacienda sostener que el objetivo del impuesto “no es recaudatorio, sino perseguir el redireccionamiento del crédito financiero a aquellos proyectos públicos y privados de futuro para Andalucía”⁵. No obstante, cualquiera que sea la finalidad última perseguida por este nuevo impuesto, no pueden soslayarse las dudas que figuras impositivas semejantes han suscitado tanto en lo relativo a la posible quiebra del Derecho Comunitario (libertad de circulación de capitales y prohibición de ayudas de Estado)⁶ como en lo relativo a la pretendida inobservancia del bloque de la constitucionalidad, puesto que –salvo error de quien esto escribe– aún está pendiente de resolución el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el impuesto extremeño sobre depósitos en entidades de crédito. La segunda figura tributaria creada por el decreto–ley que nos ocupa, el impuesto sobre las bolsas de plástico de un solo uso en Andalucía, que entrará en vigor el 1 de enero de 2011 aplicándose un tipo de cinco céntimos de euro por bolsa –que se incrementará a diez céntimos en los siguientes ejercicios–, se configura expresamente como un tributo de naturaleza extrafiscal, ya que el art. 7.2 del decreto–ley reconoce que su “objeto es disminuir la utilización de las mismas, con la finalidad de minorar la contaminación que generan y contribuir a la protección del medio ambiente”. Y en esto abundó la Consejera de Hacienda en su comparecencia ante el Pleno: “El impuesto entrará en vigor el 1 de enero de 2011. De acuerdo con la información sobre el uso actual de las bolsas de plástico de un solo uso en Andalucía, se podrían recaudar unos noventa y cinco millones de euros. Pero una de las razones de anunciar tan tempranamente esta medida es que los clientes, los fabricantes de bolsas y los establecimientos comerciales se anticipen a la entrada en vigor del impuesto y acometan, desde ahora mismo, medidas conducentes a la eliminación total de estos productos altamente contaminantes. En este caso la recaudación del impuesto sería cero, puesto que ningún cliente pagaría, y se habría alcanzado el objetivo de este impuesto medioambiental”⁷.

⁵ *Idem*, pág. 45.

⁶ Sobre los interrogantes planteados al respecto por el impuesto extremeño sobre depósitos bancarios, véase Lilo Piña Garrido: “El nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas: Autonomía, espacios fiscales propios y competencias normativas”, *Crónica Tributaria* (en prensa).

⁷ *DSPA Plenos* 88, de 23 de junio de 2010, pág. 45.

Conviene, por otro lado, reseñar que ambos decretos–leyes se fundamentan explícitamente en las competencias normativas en materia de impuestos cedidos delimitadas en el nuevo sistema de financiación (Ley 22/2009, de 18 de diciembre), pero se aprueban y entran en vigor cuando aún no se había aprobado la ley específica de cesión de tributos a Andalucía, que es condición *sine qua non* para que las CCAA asuman de forma efectiva las nuevas competencias respecto de los impuestos cedidos previstas en aquella Ley. Ello explica por qué la Disposición Adicional Única del decreto–ley 4/2010 condiciona la aplicación de la escala autonómica del IRPF a la aprobación de la ley reguladora de la cesión de tributos. Sea como fuere, y dado que asimismo otras CCAA habían ejercitado sus competencias normativas en materia de impuestos cedidos antes de que se aprobasen sus correspondientes leyes de cesión, las Leyes 16 a 30/2010, de 16 julio, de cesión de tributos del Estado a las diferentes CCAA de régimen común, entraron en vigor el 18 de julio pero con efectos retroactivos desde el 1 de enero de 2009 (Disposición Final Única)⁸.

En definitiva, habida cuenta de que se recurre a la figura del decreto–ley para crear nuevos impuestos y para alterar apreciablemente la carga fiscal que pende sobre los contribuyentes andaluces, al afectarse las bonificaciones y las tarifas del principal impuesto del sistema tributario, resultaba más que conveniente proseguir su tramitación como proyectos de ley. Pues, ciertamente, cabría cuestionarse si unos decretos–leyes que llegan tan lejos (señaladamente el segundo) se atienen a los límites estatutarios que pretenden restringir su uso. Dudas que no se plantean tanto respecto del eventual incumplimiento del presupuesto de hecho habilitante⁹ como sobre la posible transgresión de los límites materiales de esta figura normativa, a la vista de la ya abundante jurisprudencia vertida por el Tribunal Constitucional acerca de la posibilidad de que los Reales decretos–leyes regulen los tributos en el contexto del art. 86.1 CE. Y esta jurisprudencia, dado el estrecho paralelismo entre este precepto constitu-

⁸ En lo que concierne a Andalucía, Ley 18/2010 (BOE n.º 173, de 17 de julio de 2010).

⁹ No parece discutible que la delicada situación económica y las exigencias de la Unión Europea son reconducibles al supuesto de extraordinaria y urgente necesidad que autoriza la intervención normativa del Ejecutivo, como, por lo demás, lo acredita el reiterado uso del decreto–ley por parte del Gobierno central. Con todo, y por más que el Tribunal Constitucional haga un claro ejercicio de auto–contención cuando se trata de revisar el presupuesto de hecho habilitante, cabría cuestionarse la urgencia de aquellas medidas impositivas cuya entrada en vigor se posterga al año 2011.

cional y el art. 110.1 EAAAnd, se entiende extensible al decreto-ley autonómico, según reconocía expresamente el propio Consejo de Gobierno en el encabezamiento del decreto-ley 1/2010:

“Esta similar configuración determina que sea de aplicación la doctrina del Tribunal Constitucional, expresada en múltiples Sentencias (Sentencia 68/2007, de 28 de marzo, o 137/2003, de 3 de julio, entre otras), tanto en lo que respecta al presupuesto de hecho habilitante como en lo que hace referencia a la definición de los límites materiales del decreto-ley”¹⁰.

Y, en verdad, es difícilmente rebatible la idea de que sobre los decretos-leyes autonómicos se proyectan iguales garantías, condicionantes y restricciones que los que viene exigiendo la jurisprudencia constitucional al interpretar el art. 86 CE. Aunque tampoco puede dejar de notarse que, en lo relativo al límite material que a nosotros concierne, hay alguna diferencia entre las normas estatutaria y la constitucional que no parece baladí. Como veremos con más detalle a continuación, la doctrina constitucional restrictiva del uso del decreto-ley en materia tributaria se ha articulado esencialmente en torno a la afectación del deber constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1), toda vez que el art. 86.1 CE excluye expresamente que esa fuente afecte “a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I”. En contraste, el art. 110.1 EAAAnd no llega tan lejos en la determinación de las materias excluidas, ya que las ciñe –en lo que a nosotros interesa– “a los derechos establecidos en este Estatuto”, con lo que parece quedar extramuros del ámbito de cobertura del precepto los deberes enumerados en el art. 36 EAAAnd, que están precisamente encabezados por el de “contribuir al sostenimiento del gasto público en función de sus ingresos”.

En efecto, la jurisprudencia constitucional construida en torno a las restricciones del decreto-ley en materia tributaria no se ha basado tanto en la pretendida invasión del ámbito material reservado a la ley de conformidad con los arts. 31.3 y 133.1 CE, como en que con ello se afecta de forma esencial al deber de contribuir regulado en los siguientes términos por el art. 31.1 CE: “Todos contribuirán al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su ca-

¹⁰ Idea en la que también insistiría el decreto-ley 4/2010 en términos muy semejantes: “Esta similar configuración determina que sea de aplicación la doctrina del Tribunal Constitucional, expresada en múltiples sentencias, tanto por lo que respecta al presupuesto de hecho habilitante como en lo que hace referencia a la definición de los límites materiales del Decreto-ley”.

pacidad económica mediante un sistema tributario justo inspirado en los principios de igualdad y progresividad que, en ningún caso, tendrá alcance confiscatorio”. Así es; debe notarse que, señaladamente a partir de la STC 182/1997, vino a corregirse de modo sustancial una primera línea interpretativa que cabía inferir de determinados pasajes de algunas resoluciones (por ejemplo, SSTC 6/1983, 41/1983 y 51/1983), en virtud de la cual se consideraban como ámbitos coextensos el límite material del art. 86.1 y el de la reserva de ley en materia tributaria. Sería, pues, la STC 182/1997 la que expresamente matizaría dicha línea jurisprudencial en su fundamento jurídico octavo: “A los efectos de la interpretación del límite material establecido por la Constitución no es preciso vincular –como se hizo en la STC 6/1983– el ámbito del art. 86.1 CE... con el de la reserva de Ley que establecen el art. 31.3 CE... y el art. 133.1 CE..., como si fueran ámbitos coextensos; de modo que cualquier modificación tributaria que afecte a los elementos o aspectos del tributo cubiertos por el ámbito de la reserva de Ley en la materia, quedarán vedados a su regulación mediante Decreto–ley. Un esfuerzo hermenéutico semejante no se concilia con el propio sentido literal del precepto constitucional, que limita el ámbito material del Decreto–ley sin referencia alguna a la reserva de Ley”.

En definitiva, de acuerdo con la línea jurisprudencial consolidada desde hace ya varios años, del hecho de que la materia tributaria esté sujeta al principio de reserva de ley (arts. 31.3 y 133.1 y 3 CE) y de que dicha reserva tenga carácter relativo y no absoluto “no se deriva necesariamente que se encuentre excluida del ámbito de regulación del Decreto–ley, que podrá penetrar en la materia tributaria siempre que se den los requisitos constitucionales del presupuesto habilitante y no ‘afecte’, en el sentido constitucional del término, a las materias excluidas”; límite material –prosigue esta línea jurisprudencial– que, sencillamente, no viene determinado por la repetida reserva. Y, en consecuencia, a lo que debe atenderse al interpretar el límite material del art. 86.1 CE “no es, pues, al modo cómo se manifiesta el principio de reserva de ley en una determinada materia, la tributaria en este caso (si tiene carácter absoluto o relativo y qué aspectos de dicha materia se encuentran amparados o no por dicha reserva), sino más bien al examen de si ha existido ‘afectación’ por el Decreto–ley de un derecho, deber o libertad regulado en el Título I de la Constitución. Lo que exigirá tener en cuenta la configuración constitucional del derecho o deber afectado en cada caso y la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate”. Y, precisamente, en la sección segunda del capítulo II del título I de la Constitución, bajo la rúbrica “De los derechos y deberes de los ciudadanos”, figura el art. 31.1 CE, precepto que establece “un auténtico mandato jurídico, fuente de derechos y obligaciones”, del que “se deriva un deber constitucional para los ciudadanos de contribuir, a través de los impues-

tos, al sostenimiento o financiación de los gastos públicos” (SSTC 182/1997, 137/2003 y 108/2004). En resumidas cuentas, debe incluirse entre los deberes cuya afectación está vedada al decreto-ley el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos previsto en el art. 31.1 CE.

Dicho esto, no puede dejar de recordarse que, como sucede en general con el conjunto de los límites materiales *ex* art. 86.1 CE, éstos han de interpretarse de manera que permitan salvaguardar al máximo la efectividad y vigencia de los preceptos constitucionales involucrados. O dicho sea con los propios términos utilizados por el Tribunal Constitucional, en la elucidación de este tipo de controversias ha de procurarse llegar a un punto de equilibrio, de tal suerte que “la cláusula restrictiva del art. 86.1 de la Constitución (‘no podrán afectar’) debe ser entendida de modo tal que ni reduzca a la nada el Decreto-ley, que es un instrumento normativo previsto por la Constitución ... ni permita que por Decreto-ley se regule el régimen general de los derechos, deberes y libertades del título I” (por todas, STC 111/1983, FJ 8). Principio hermenéutico que aplicado al supuesto que a nosotros concierne conduce a sostener que el decreto-ley “no puede alterar ni el régimen general ni los elementos esenciales del deber de contribuir”, lo que exige precisar cómo se encuentra definido dicho deber en el art. 31.1 de la Constitución (por todas, STC 108/2004, FJ 7). Pues bien, una acrisolada jurisprudencia constitucional –iniciada ya con la STC 27/1981– vincula directamente este deber de contribuir con el criterio de la capacidad económica, y a su vez lo conecta con el conjunto del sistema tributario: El art. 31.1 CE –se razonó en el fundamento jurídico cuarto de la aludida STC 27/1981–, “al obligar a todos al sostenimiento de los gastos públicos, ciñe esta obligación en unas fronteras precisas: la de la capacidad económica de cada uno y la del establecimiento, conservación y mejora de un sistema tributario justo inspirado en los principios de igualdad y progresividad”. Consiguientemente, el decreto-ley “no podrá alterar ni el régimen general ni aquellos elementos esenciales de los tributos que inciden en la determinación de la carga tributaria, afectando así al deber general de los ciudadanos de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su riqueza mediante un sistema tributario justo”; y, por lo tanto, habrá de considerarse lesiva del art. 86 CE “cualquier intervención o innovación normativa que, por su entidad cualitativa o cuantitativa, altere sensiblemente la posición del obligado a contribuir según su capacidad económica en el conjunto del sistema tributario” (SSTC 182/1997, 137/2003 y 108/2004). En definitiva, aunque en principio es dable utilizar la figura del decreto-ley para intervenir en materia tributaria, debe necesariamente atenderse en cada caso “en qué tributo concreto incide el Decreto-ley (constatando su naturaleza, estructura y la función que cumple dentro del conjunto del sistema tributario, así como el grado o medida en que inter-

viene el principio de capacidad económica), qué elementos del mismo –esenciales o no– resultan alterados por este excepcional modo de producción normativa y, en fin, cuál es la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate” (*idem*).

En consecuencia, a fin de determinar cuándo puede entenderse afectada, menoscabándola, la esencia del deber de contribuir al sostenimiento de los cargos públicos, ha de atenderse no solamente a la cuantía de la modificación que introduce el decreto–ley en cuestión, sino también a otros aspectos, entre los cuales descuella la naturaleza del tributo sobre el que se incide, razón por la cual la jurisprudencia constitucional tiende a efectuar un control más riguroso cuando se trata de aquellas figuras tributarias que constituyen ejes básicos del sistema impositivo. Y ninguno tan proclive a afectar el reiterado deber constitucional que el IRPF: “El Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas –se argumenta en el FJ 9º de la STC 182/1997– es un impuesto de carácter directo, personal y subjetivo, que grava la renta global de las personas físicas de manera progresiva [...] Constituye uno de los pilares estructurales de nuestro sistema tributario y, por sus características, [...] cualquier alteración en sus elementos esenciales repercute inmediatamente sobre la cuantía o el modo de reparto de la carga tributaria que debe levantar la generalidad de los contribuyentes” (en la misma línea, por ejemplo, la STC 108/2004). Argumentación que, en el caso enjuiciado en la reiterada STC 182/1997, llevaría al Tribunal Constitucional a la convicción de que “no puede negarse que el aumento de su cuantía mediante dicho instrumento normativo ha afectado sensiblemente al deber de los ciudadanos de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su capacidad económica, tal y como éste se configura en el art. 31.1 CE”. A la vista de estos antecedentes, resulta evidente la oportunidad de convertir en leyes formales del Parlamento unos decretos–leyes que, especialmente en el segundo de los casos, alteran apreciablemente la carga fiscal en relación con el IRPF.

Manuel Medina Guerrero