



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 2 / 2 0 2 1

(Pleno)

San Cristóbal de La Laguna, a 13 de enero de 2021.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Parlamento de Canarias en relación con el *Decreto-ley 21/2020, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley 4/2014, de 26 de junio, por la que se modifica la regulación del arbitrio sobre importaciones y entregas de mercancías en las Islas Canarias (EXP. 573/2020 DL)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

Solicitud y preceptividad.

1. El Excmo. Sr. Presidente del Parlamento de Canarias, de conformidad con lo establecido en el art. 160.2 del Reglamento del Parlamento de Canarias (en adelante, RPC), solicita -mediante escrito de 29 de diciembre de 2020, con registro de entrada ese mismo día en este Consejo Consultivo- dictamen preceptivo sobre el Decreto-ley (DL) 21/2020, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley 4/2014, de 26 de junio, por la que se modifica la regulación del arbitrio sobre importaciones y entregas de mercancías en las Islas Canarias (en adelante, AIEM).

El art. 160.2 RPC establece que, remitido por el Gobierno, con los antecedentes necesarios un Decreto-ley publicado, corresponde a la Mesa admitirlo a trámite, ordenar su publicación en el Boletín Oficial del Parlamento de Canarias, solicitar por parte de la Presidencia del Parlamento dictamen del Consejo Consultivo al amparo de lo dispuesto en el art. 58.1, letra b) del Estatuto de Autonomía de Canarias (en adelante, EAC), con señalamiento del plazo para su emisión, dentro de los diez días hábiles siguientes.

---

\* Ponente: Sr. Suay Rincón.

En el presente caso, se ha señalado el día 14 de enero de 2021 como plazo máximo para la emisión del presente dictamen.

2. La preceptividad del dictamen deriva de lo dispuesto en el art. 58.1 EAC, en el que se relacionan los asuntos sobre los que ha de pronunciarse este Organismo consultivo. Entre ellos, se encuentran, precisamente, «*los decretos-leyes sometidos a convalidación del Parlamento*» [letra b) del art. 58.1 EAC]. Por lo que, al amparo de lo establecido en el citado precepto estatutario, resulta preceptiva la evacuación de dictamen de este Consejo Consultivo de Canarias.

3. La norma sometida a la consideración de este Consejo Consultivo fue promulgada mediante Decreto n.º 95/2020, de 23 de diciembre de 2020, del Presidente del Gobierno de Canarias; ordenándose, asimismo, su publicación en el Boletín Oficial de Canarias, lo que tuvo lugar el día 28 de diciembre de 2020 (n.º 267).

## II

### **Sobre los decretos-leyes autonómicos.**

Como venimos exponiendo desde que en nuestro Ordenamiento Jurídico se prevé esta específica fuente normativa, la misma se introdujo *ex novo* por el nuevo Estatuto de Autonomía aprobado por Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, cuyo art. 46 dispone que el Gobierno, en caso de extraordinaria y urgente necesidad, podrá dictar normas de carácter provisional con rango de ley, que recibirán el nombre de decretos-leyes.

Según ese precepto, los decretos-leyes deberán convalidarse por el Parlamento de Canarias en el plazo de treinta días naturales contados a partir de la fecha de su publicación, debiéndose convocar la Diputación Permanente si el Parlamento no estuviera constituido.

Por expreso mandato estatutario, los decretos-leyes no pueden afectar a las leyes de presupuestos de la Comunidad, a las de las instituciones autonómicas, a las que requieran mayoría cualificada, ni a las que contengan la regulación esencial de los derechos establecidos en el EAC.

El Tribunal Constitucional (TC) se ha pronunciado en varias de sus Sentencias acerca de la posibilidad de dictar por parte de las Comunidades Autónomas decretos-leyes; así, en el FJ 3º de la STC núm. 105/2018, de 4 octubre, se resume la jurisprudencia al respecto:

«Este Tribunal ha considerado igualmente que, aunque la Constitución no lo prevea, nada impide que el legislador estatutario pueda atribuir al Gobierno de las Comunidades Autónomas la potestad de dictar normas provisionales con rango de ley que adopten la forma de decreto-ley, siempre que los límites formales y materiales a los que se encuentren sometidos sean, como mínimo, los mismos que la Constitución impone al decreto - ley estatal ( SSTC 93/2015, de 14 de mayo, FFJJ 3 a 6; 104/2015 de 28 de mayo, FJ 4; y 38/2016, de 3 de marzo, FJ 2, entre otras). Ello implica que, para resolver la impugnación planteada frente al Decreto-ley catalán 5/2017, debamos tomar en consideración la doctrina constitucional relativa al artículo 86.1 CE, pues el artículo 64.1 EAC se refiere también a la “necesidad extraordinaria y urgente” como presupuesto habilitante para que el Gobierno pueda dictar “disposiciones legislativas provisionales bajo la forma de Decreto-ley”.

En el examen de esta cuestión hemos de partir, asimismo, de la doctrina de la STC 93/2015, de 14 de mayo, recogida en las SSTC 230/2015, de 5 de noviembre, y 211/2016, de 15 de diciembre. Allí señalamos que “un Estatuto de Autonomía no puede atribuir al Consejo de Gobierno autonómico poderes de legislación de urgencia que no estén sujetos, en lo que corresponda, a los límites consignados en el artículo 86.1 CE como garantía del principio democrático. En todo caso el Tribunal Constitucional podrá, aplicando directamente el parámetro constitucional ínsito en dicho principio, controlar la constitucionalidad de la legislación de urgencia que pueda adoptar el citado Consejo de Gobierno” (STC 93/2015)».

De lo anterior se desprende, por tanto, que varios son los ámbitos a los que este Consejo se ha de ceñir para -una vez expuesto su objeto y justificación- verificar la adecuación de los decretos-leyes sobre los que se nos solicite parecer a su parámetro de adecuación; esto es, en primer lugar, sobre la competencia de la Comunidad Autónoma para regular la materia objeto del decreto-ley; a continuación, su procedimiento de elaboración; seguidamente, su presupuesto habilitante, es decir, la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad que permite dictar esta especial fuente normativa; y, por último, su contenido y los límites que les resulta de obligatoria observancia.

### III

#### Sobre el objeto y la justificación del Decreto-ley que se dictamina.

1. Según se indica en la propia Exposición de Motivos del DL, «el objeto esencial de la presente norma legal es la adaptación del Anexo II de la Ley 4/2014, que recoge los bienes muebles corporales cuya entrega por parte de su productor se encuentra exenta del AIEM conforme al artículo 2.4 de la Ley 4/2014, a la Decisión (UE) 2020/1792, que supone ratificar gran parte de los bienes corporales actualmente incluidos en el citado Anexo II, pero también implica incluir nuevos bienes corporales o suprimirlos». De esta manera, «el (...) Decreto ley tiene, como se ha expuesto, un propósito principal, que no es otro que adecuar los listados de productos que conforman el ámbito objetivo del hecho imponible y de

*la exención del AIEM a la nueva autorización comunitaria plasmada en la Decisión 2020/1792, del Consejo citada. Para ello, se modifican los Anexos I y II de la Ley 4/2014, de 26 de junio».*

2. Como complemento a lo expuesto, y en lo que se refiere a la justificación de la norma analizada, resulta procedente indicar que, como se manifiesta en la propia Exposición de Motivos del DL, *«el Gobierno de Canarias quiere subvenir una situación caracterizada por la gran inseguridad jurídica que se produciría de no aprobarse el presente Decreto ley y, básicamente, en lo relativo a la necesaria adaptación del Anexo II de la Ley 4/2014. (...) De acuerdo con el artículo 5 de la Decisión (UE) 2020/1792, la misma es aplicable desde el día 1 de enero de 2021, resultando necesario, por tanto, modificar, con efectos desde esta fecha, la regulación legal del AIEM para su adaptación a la citada Decisión».*

Como ya quedó plasmado en el Dictamen n.º 546/2020 de 18 de diciembre, de este Organismo Consultivo (apartado tercero del Fundamento IV -relativo a la justificación de la norma a la sazón analizada-), *«la necesidad de acompasar en el tiempo la actualización de los productos gravados por el AIEM al nuevo listado y características que la Unión Europea autorizará a partir del 1 de enero de 2021 y hasta el 31 de diciembre de 2027, junto con la finalización de la actual autorización cuyo plazo concluye el 31 de diciembre de 2020 y que se refleja en nuestro ordenamiento tributario en el actual contenido de la Ley 4/2014, de 26 de junio, exige, por razones de seguridad jurídica y para cumplir debidamente el principio constitucional de reserva de ley en materia tributaria, que la adaptación de la referida Ley sea aprobada antes del próximo día 1 de enero de 2021».*

## IV

### Sobre la competencia de la Comunidad Autónoma.

1. La competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias para la regulación normativa de este ámbito sectorial ha sido confirmada recientemente por este Consejo Consultivo en el ya mencionado Dictamen n.º 546/2020, de 18 de diciembre. Así, en dicho pronunciamiento jurídico se tuvo ocasión de señalar (Fundamento III, apartado 1º):

*«1. En lo que se refiere a la competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias para adoptar la presente iniciativa legislativa de modificación de la Ley 4/2014, de 26 de junio, por la que se modifica la regulación del arbitrio sobre importaciones y entregas de mercancías en las Islas Canarias, se ha de traer a colación lo ya manifestado por este Consejo Consultivo de Canarias acerca de esta misma materia en su Dictamen n.º 192/2014, de 22 mayo (apartado 4º del Fundamento III):*

«Por lo que respecta al alcance de la competencia ejercida, siendo el AIEM un impuesto estatal y no autonómico, aunque sea un tributo REF (STC 156/2004, de 21 de septiembre), la posible competencia autonómica en la materia no deriva del Estatuto de Autonomía (art. 32.14) que le atribuye competencia para el desarrollo legislativo y la ejecución, pues la “Comunidad Autónoma no puede reivindicar la competencia para regular los procedimientos administrativos tributarios relativos a tributos estatales del régimen económico y fiscal de Canarias (...) al no ostentar título alguno que la habilite para regular su régimen sustantivo” (STC 16/2003, de 30 de enero).

La facultad de la Comunidad Autónoma deriva en este caso de la disposición adicional octava. Dos de la Ley 22/2009, que atribuye a Canarias, en relación con el AIEM, “capacidad normativa para regular:

1.º Los bienes muebles corporales cuya entrega o importación determine la realización del hecho imponible.

2.º Las exenciones en operaciones interiores.

3.º Los tipos de gravamen, proporcionales o específicos, con cumplimiento, en su caso, de lo previsto en el número 2.º del apartado tres de esta disposición adicional.

4.º El régimen especial simplificado.

5.º Las obligaciones formales del Impuesto.

En este sentido, la norma sometida a Dictamen no es sino expresión de las competencias atribuidas, que la Comunidad Autónoma ha ejercido regulando aspectos del AIEM concernientes a “los bienes muebles corporales cuya entrega o importación determine la realización del hecho imponible; a las exenciones en operaciones interiores; y a los tipos de gravamen, proporcionales o específicos, no afectándose en este caso ni “el régimen especial simplificado” ni “las obligaciones formales del impuesto”.

Así pues, esta Comunidad puede ordenar determinados aspectos sustantivos del AIEM (...)».

Dicha doctrina ha tenido reflejo en la redacción del nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias, aprobado mediante Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias. En este sentido, se han de destacar las siguientes previsiones estatutarias:

a) Artículo 115 («Atribución a la Comunidad Autónoma de Canarias de competencias normativas en el Impuesto General Indirecto Canario y en el Arbitrio sobre Importaciones y Entregas de Mercancías en las Islas Canarias»):

«La Comunidad Autónoma de Canarias dispondrá de competencias normativas en el Impuesto General Indirecto Canario y en el Arbitrio sobre Importaciones y Entregas de

*Mercancías en las Islas Canarias con el alcance y condiciones establecidas en la legislación aplicable y su normativa de desarrollo».*

*b) Artículo 166 («Principios básicos»):*

*«1. Canarias tiene un régimen económico y fiscal especial, propio de su acervo histórico constitucionalmente reconocido y justificado por sus hechos diferenciales.*

*2. El régimen económico y fiscal de Canarias se basa en la libertad comercial de importación y exportación, en la no aplicación de monopolios, en las franquicias fiscales estatales sobre el consumo, y en una política fiscal diferenciada y con una imposición indirecta singular, que se deriva del reconocimiento de las Islas Canarias como región ultraperiférica en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.*

*3. Los recursos del Régimen Económico y Fiscal son adicionales a los contemplados en la política y normativa vigente en cada momento para la financiación de la Comunidad Autónoma de Canarias y de sus Entidades Locales. En los términos que determine la Ley Orgánica 8/1980, de Financiación de las Comunidades Autónomas y sus normas de desarrollo, estos recursos tributarios no se integrarán, ni computarán, en el Sistema de Financiación Autonómica para respetar el espacio fiscal propio canario y para que su desarrollo no penalice la autonomía financiera de la Comunidad Autónoma de Canarias.*

*4. La Comunidad Autónoma de Canarias tendrá facultades normativas y ejecutivas sobre su régimen especial económico y fiscal en los términos de la normativa estatal».*

*A la vista de lo expuesto, se ha de concluir que la Comunidad Autónoma de Canarias ostenta la habilitación jurídica suficiente para establecer la regulación normativa que se contiene en el PL. No obstante, se ha de advertir también que el ejercicio de dicha competencia queda sujeto a la autorización de las instituciones comunitarias -dado su carácter de ayuda de Estado ex art. 107.3, letra a), en relación con el art. 349 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea-, de tal manera que ha de ser ejercitada dentro de los límites y con sujeción a las condiciones establecidas en la Decisión n.º 1792/2020/UE, del Consejo, de 16 de noviembre de 2020 (Diario Oficial de la Unión Europea, L 402 de 1 de diciembre de 2020). Todo ello sin perjuicio, como ya hemos indicado anteriormente, del cumplimiento de los requisitos a los que el Estado condiciona la atribución de competencias normativas sobre el AIEM en los apartados 3.º y 4.º de la Disposición Adicional Octava de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias».*

*2. A la vista de lo expuesto, se ha de concluir, en los términos señalados en el Dictamen n.º 546/2020, que la Comunidad Autónoma de Canarias ostenta los títulos competenciales requeridos y, por tanto, la habilitación jurídica suficiente para establecer la regulación que se contiene en el Decreto-ley 21/2020, de 23 de*

diciembre, de modificación de la Ley 4/2014, de 26 de junio, por la que se modifica la regulación del AIEM en las Islas Canarias.

## V

### Procedimiento de elaboración de la norma.

1. Como ha venido señalando este Consejo Consultivo (por todos, Dictamen n.º 152/2019, de 29 de abril), la aprobación del Estatuto de Autonomía (cuya entrada en vigor se produjo el día 6 de noviembre de 2018) ha supuesto la existencia de un vacío legal en torno a los decretos-leyes; laguna que, no obstante, cabe colmar acudiendo a la cláusula de supletoriedad prevista en la disposición final primera de la Ley 1/1983 de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias, a tenor de la cual, para lo no previsto en dicha Ley, serán de aplicación las disposiciones legales del Estado en la materia, equiparándose los órganos por analogía de sus funciones.

En efecto, «la aprobación del nuevo Estatuto de Autonomía supuso un gran vacío legal en torno a los decretos-leyes como nueva fuente del Ordenamiento Jurídico canario -especialmente significativa en cuanto al procedimiento de tramitación del mismo-, laguna que, no obstante, se va colmando poco a poco, siendo posible -mientras tanto- completar acudiendo a la cláusula de supletoriedad del art. 149.3 CE y a la analogía prevista en el art. 4.1 del Código Civil.

Así, por una parte, la Ley estatal 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (LG), en su art. 26, relativo al procedimiento de elaboración de normas con rango de Ley y reglamentos, establece, en su apartado 11, que lo dispuesto en ese artículo y en el siguiente no será de aplicación para la tramitación y aprobación de decretos-leyes, a excepción de la elaboración de la memoria prevista en el apartado 3, con carácter abreviado, y lo establecido en los números 1, 8, 9 y 10.

Es decir, la elaboración de los decretos-leyes debe ajustarse al siguiente procedimiento:

*«1. Su redacción estará precedida de cuantos estudios y consultas se estimen convenientes para garantizar el acierto y la legalidad de la norma.*

*3. El centro directivo competente elaborará con carácter preceptivo una Memoria del Análisis de Impacto Normativo, que deberá contener los siguientes apartados:*

a) Oportunidad de la propuesta y alternativas de regulación estudiadas, lo que deberá incluir una justificación de la necesidad de la nueva norma frente a la alternativa de no aprobar ninguna regulación.

b) Contenido y análisis jurídico, con referencia al Derecho nacional y de la Unión Europea, que incluirá el listado pormenorizado de las normas que quedarán derogadas como consecuencia de la entrada en vigor de la norma.

c) Análisis sobre la adecuación de la norma propuesta al orden de distribución de competencias.

d) Impacto económico y presupuestario, que evaluará las consecuencias de su aplicación sobre los sectores, colectivos o agentes afectados por la norma, incluido el efecto sobre la competencia, la unidad de mercado y la competitividad y su encaje con la legislación vigente en cada momento sobre estas materias. Este análisis incluirá la realización del test Pyme de acuerdo con la práctica de la Comisión Europea.

e) Asimismo, se identificarán las cargas administrativas que conlleva la propuesta, se cuantificará el coste de su cumplimiento para la Administración y para los obligados a soportarlas con especial referencia al impacto sobre las pequeñas y medianas empresas.

f) Impacto por razón de género, que analizará y valorará los resultados que se puedan seguir de la aprobación de la norma desde la perspectiva de la eliminación de desigualdades y de su contribución a la consecución de los objetivos de igualdad de oportunidades y de trato entre mujeres y hombres, a partir de los indicadores de situación de partida, de previsión de resultados y de previsión de impacto.

g) Un resumen de las principales aportaciones recibidas en el trámite de consulta pública regulado en el apartado 2.

La Memoria del Análisis de Impacto Normativo incluirá cualquier otro extremo que pudiera ser relevante a criterio del órgano proponente.

8. Cumplidos los trámites anteriores, la propuesta se someterá a la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios y se elevará al Consejo de Ministros para su aprobación.

9. El Ministerio de la Presidencia, con el objeto de asegurar la coordinación y la calidad de la actividad normativa del Gobierno analizará los siguientes aspectos:

a) La calidad técnica y el rango de la propuesta normativa.

b) La congruencia de la iniciativa con el resto del ordenamiento jurídico, nacional y de la Unión Europea, con otras que se estén elaborando en los distintos Ministerios o que vayan a hacerlo de acuerdo con el Plan Anual Normativo, así como con las que se estén tramitando en las Cortes Generales.



c) La necesidad de incluir la derogación expresa de otras normas, así como de refundir en la nueva otras existentes en el mismo ámbito.

d) El contenido preceptivo de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo y, en particular, la inclusión de una sistemática de evaluación posterior de la aplicación de la norma cuando fuere preceptivo.

e) El cumplimiento de los principios y reglas establecidos en este Título.

f) El cumplimiento o congruencia de la iniciativa con los proyectos de reducción de cargas administrativas o buena regulación que se hayan aprobado en disposiciones o acuerdos de carácter general para la Administración General del Estado.

g) La posible extralimitación de la iniciativa normativa respecto del contenido de la norma comunitaria que se trasponga al derecho interno.

10. Se conservarán en el correspondiente expediente administrativo, en formato electrónico, la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, los informes y dictámenes recabados para su tramitación, así como todos los estudios y consultas emitidas y demás actuaciones practicadas».

Por otra parte, analógicamente también es de aplicación el art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, relativo a la elaboración de disposiciones de carácter general y los anteproyectos de Ley, y el Decreto 15/2016, 11 marzo, del Presidente, por el que se establecen las normas internas para la elaboración y tramitación de las iniciativas normativas del Gobierno y se aprueban las directrices sobre su forma y estructura.

2. Trasladada esa tramitación al presente caso, este DL debería estar precedido al menos de:

- Oportunidad de la propuesta y alternativas de regulación estudiadas, lo que deberá incluir una justificación de la necesidad de la nueva norma frente a la alternativa de no aprobar ninguna regulación.

- Análisis sobre la adecuación de la norma propuesta al orden de distribución de competencias.

- Impacto económico y presupuestario.

- Identificación de las cargas administrativas que conlleva la propuesta, cuantificando el coste de su cumplimiento para la Administración y para los obligados a soportarlas, con especial referencia al impacto sobre las pequeñas y medianas empresas.

- Impacto por razón de género.

- Sometimiento a la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno.

- *Análisis de los siguientes aspectos:*

-- *La calidad técnica y el rango de la propuesta normativa.*

-- *La congruencia de la iniciativa con el resto del ordenamiento jurídico, nacional y de la Unión Europea, con otras que se estén elaborando en los distintos Ministerios o que vayan a hacerlo de acuerdo con el Plan Anual Normativo, así como con las que se estén tramitando en las Cortes Generales.*

-- *El contenido preceptivo de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo y, en particular, la inclusión de una sistemática de evaluación posterior de la aplicación de la norma cuando fuere preceptivo.*

-- *El cumplimiento o congruencia de la iniciativa con los proyectos de reducción de cargas administrativas o buena regulación que se hayan aprobado en disposiciones o acuerdos de carácter general para la Administración canaria». (apartados 1º y 2º del Fundamento III del Dictamen n.º 326/2020, de 12 de agosto).*

2. Como antecedentes que acompañan a la solicitud del dictamen, entre la documentación remitida, se incluye parte de la que ya figuraba en el expediente relativo al Dictamen n.º 546/2020, de 18 de diciembre, emitido por este Organismo Consultivo con ocasión del Proyecto de Ley de modificación de la Ley 4/2014, de 26 de junio, por la que se modifica la regulación del arbitrio sobre importaciones y entregas de mercancías en las Islas Canarias, a cuya concreción y valoración cumple ahora remitirse (apartados 2º y 3º del Fundamento II de dicho Dictamen). En concreto:

- *Certificado del Acuerdo del Gobierno de Canarias, adoptado con fecha 15 de octubre 2020, por el que, «tras quedar enterado del Anteproyecto de Ley por la que se modifica la Ley 4/2014, de 26 de junio, por la que se modifica la regulación del arbitrio sobre importaciones y entregas de mercancías en las Islas Canarias, y del informe de la Consejería de Hacienda, Presupuestos y Asuntos Europeos, manifiesta su sentido favorable sobre la oportunidad de la iniciativa, sus objetivos y los principios generales que la inspiran (...)» y se ordena «(...) la tramitación urgente del procedimiento de elaboración y aprobación del indicado Anteproyecto de Ley».*

- *Dictamen n.º 1/2020, de 3 de noviembre, del Consejo Económico y Social de Canarias [art. 4.2, letra a) y 5.3 de la Ley 1/1992, de 27 de abril, del Consejo Económico y Social de Canarias, en relación con la norma tercera, apartado primero, letra d) del Decreto 15/2016].*

- *Informe de la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias, de 13 de noviembre de 2020 [art. 20, apartado f) del Decreto 19/1992, de*

7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias].

- Certificado de la Secretaria General del Consejo Rector de la Agencia Tributaria Canaria, de 17 de noviembre de 2020, por el que se hace constar la emisión, con fecha 4 de noviembre de 2020, del informe favorable del citado órgano respecto al anteproyecto de ley de referencia [art. 11.2, letra m) de la Ley 7/2014, de 30 de julio, de la Agencia Tributaria Canaria y art. 14.3, letra n) del Decreto 125/2014, de 18 de diciembre, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Tributaria Canaria].

Entre la nueva documentación, se incorpora ahora también al expediente:

En primer lugar, el «Informe de iniciativa del proyecto de Decreto-ley por la que se modifica la ley 4/2014, de 26 de junio, por la que se modifica la regulación del arbitrio sobre importaciones y entregas de mercancías en las islas canarias», de 18 de diciembre de 2020, elaborado por el Consejero de Hacienda, Presupuestos y Asuntos Europeos. En dicho informe se incluyen los siguientes aspectos:

- I.- Justificación de la iniciativa.
- II.- Análisis de la iniciativa.
- III.- Memoria económica.
- IV.- Participación ciudadana.
- V.- Informe de impacto de género.
- VI.- Informe de impacto empresarial.
- VII.- Análisis de impacto normativo sectorial.
- VIII.- Análisis de impacto de la normativa en la infancia y en la adolescencia.
- IX.- Análisis de impacto de la normativa en la familia.

En segundo lugar, el informe de 21 de diciembre de 2020, emitido por la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno.

Finalmente, se remite a este Consejo Consultivo copia del certificado -de 28 de diciembre de 2020- del Acuerdo de Gobierno, de 23 de diciembre de 2020, que incorpora como anexo el Decreto-ley que nos ocupa; y el Decreto n.º 95/2020, de 23

de diciembre de 2020, del Presidente, por el que se promulga y ordena la publicación del referido Decreto-ley.

Junto a todo ello, y ya por último, se incluye asimismo entre la documentación remitida copia de nuestro propio Dictamen n.º 546/2020, de 18 de diciembre, emitido por este Organismo Consultivo, con ocasión del Proyecto de Ley de modificación de la Ley 4/2014, de 26 de junio, por la que se modifica la regulación del arbitrio sobre importaciones y entregas de mercancías en las Islas Canarias, cuyas observaciones han sido atendidas, según reconoce la Exposición de Motivos.

Y del mismo modo, precisamente, al expresado fin, el preceptivo Informe del Ministerio de Hacienda (Secretaría de Estado de Hacienda. Dirección General de Tributos) de 27 de noviembre de 2020, cuya ausencia a la sazón se echaba en falta.

Por tanto, la tramitación del DL cumple con los trámites e informes exigibles.

## VI

Presupuesto habilitante del Decreto-Ley.

1. La aprobación de los decretos-leyes está sujeta a la existencia de un presupuesto habilitante, que es la *«extraordinaria y urgente necesidad»*.

Este Consejo Consultivo tuvo ocasión de pronunciarse, por primera vez, sobre esta cuestión (respecto a la que sí existe una dilatada doctrina jurisprudencial de nuestro Tribunal Constitucional) en sus Dictámenes 90, 91 y 95/2019. Señalábamos en los citados dictámenes, y resulta preciso reiterar aquí, lo siguiente:

*«En esta primera apreciación cumple formular en torno a ella las consideraciones que a continuación se exponen.*

*El Tribunal Constitucional, en su STC 152/2017 de 21 diciembre (FJ 3), que recoge gran parte de su doctrina respecto a los decretos-leyes, ha mantenido que “los términos «extraordinaria y urgente necesidad» no constituyen «en modo alguno “una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna, sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes”, razón por la cual, este Tribunal puede, “en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada” como de “extraordinaria y urgente necesidad” y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad por inexistencia del presupuesto habilitante (SSTC 100/2012, de 8 de mayo (RTC 2012, 100), FJ 8; 237/2012, de 13 de diciembre (RTC 2012, 237), FJ 4, y 39/2013, de 14 de febrero (RTC 2013, 39), FJ 5, entre otras)” (STC 12/2015, de 5 de febrero (RTC 2015, 12), FJ 3).*

*En esa misma sentencia de 5 de febrero de 2015 se afirma como, de acuerdo con la jurisprudencia consolidada de este Tribunal, «la apreciación de la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad constituye un juicio político que corresponde efectuar al Gobierno (titular constitucional de la potestad legislativa de urgencia) y al Congreso (titular de la potestad de convalidar, derogar o tramitar el texto como proyecto de ley). El Tribunal controla que ese juicio político no desborde los límites de lo manifiestamente razonable, pero el control jurídico de este requisito no debe suplantar a los órganos constitucionales que intervienen en la aprobación y convalidación de los Reales Decretos-Leyes» (SSTC 332/2005, de 15 de diciembre (RTC 2005, 332), FJ 5, y 1/2012, de 13 de enero (RTC 2012, 1), FJ 6), por lo que la fiscalización de este Órgano constitucional es “un control externo, en el sentido de que debe verificar, pero no sustituir, el juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno” (STC 182/1997, de 28 de octubre (RTC 1997, 182), FJ 3)». Ese control externo se concreta en la comprobación de que el Gobierno ha definido, de manera “explícita y razonada”, una situación de extraordinaria y urgente necesidad (TC 137/2011, de 14 de diciembre (RTC 2011, 137), FJ 4), que precise de una respuesta normativa con rango de ley, y, además, que exista una conexión de sentido entre la situación definida y las medidas adoptadas para hacerle frente (por todas, SSTC 29/1982 (RTC 1982, 29), FJ 3, y 70/2016, de 14 de abril (RTC 2016, 70), FJ 4), de manera que estas “guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar” (STC 182/1997 (RTC 1997, 182), FJ 3).*

*Con respecto al primero de estos aspectos —la definición de la situación de urgencia—, de acuerdo con la STC 12/2015 (RTC 2015, 12), debemos reiterar que «nuestra doctrina ha precisado que no es necesario que tal definición expresa de la extraordinaria y urgente necesidad haya de contenerse siempre en el propio Real Decreto-ley, sino que tal presupuesto cabe deducirlo igualmente de una pluralidad de elementos. A este respecto, conviene recordar que el examen de la concurrencia del citado presupuesto habilitante de la “extraordinaria y urgente necesidad” siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 4; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 4; 11/2002, de 17 de enero (RTC 2002, 11), FJ 4; y 137/2003, de 3 de julio (RTC 2003, 137), FJ 3)» (FJ 3).*

*Por lo que atañe al segundo —la conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación de urgente necesidad definida y las medidas adoptadas para hacerle frente—, este Tribunal ha hecho uso de un doble criterio “para valorar su existencia: el contenido, por un lado, y la estructura, por otro, de las disposiciones incluidas en el Real Decreto-ley controvertido. Así, ya en la STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3, excluimos a este respecto*

*aquellas disposiciones que, por su contenido y de manera evidente, no guarden relación alguna, directa ni indirecta, con la situación que se trata de afrontar ni, muy especialmente, aquéllas que, por su estructura misma, independientemente de su contenido, no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente (STC 39/2013, de 14 de febrero, FJ 9).” (STC 12/2015, FJ 3).*

*En definitiva, nuestra Constitución se ha decantado por una regulación de los decretos-leyes flexible y matizada que, en lo que ahora estrictamente interesa, se traduce en que “la necesidad justificadora de los Decretos-leyes no se puede entender como una necesidad absoluta que suponga un peligro grave para el sistema constitucional o para el orden público entendido como normal ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas y normal funcionamiento de los servicios públicos, sino que hay que entenderlo con mayor amplitud como necesidad relativa respecto de situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que, por razones difíciles de prever, requieren una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes” (STC 6/1983, de 4 de febrero (RTC 1983, 6), FJ 5; más recientemente, en términos sustancialmente idénticos SSTC 137/2011 (RTC 2011, 137), FJ 4, y 183/2016, de 13 de noviembre (RTC 2016, 183), FJ 2).”*

*Así mismo, y en relación con la valoración del requisito de “extraordinaria y urgente necesidad” respecto a los decretos-leyes autonómicos, el Alto Tribunal ha sostenido que, al efectuar “la valoración conjunta de factores que implica el control externo del presupuesto que habilita a acudir al Decreto-ley, un factor importante a tomar en cuenta es el menor tiempo que requiere tramitar un proyecto de ley en una Cámara autonómica (dado su carácter unicameral, así como su más reducido tamaño y menor actividad parlamentaria) en comparación con la que se lleva a cabo en las Cortes Generales, pues puede hacer posible que las situaciones de necesidad sean atendidas tempestivamente mediante la aprobación de leyes, decayendo así la necesidad de intervención extraordinaria del ejecutivo, con lo que dejaría de concurrir el presupuesto habilitante” (STC 157/2016, de 22 de septiembre (RTC 2016, 157), FJ 5, con cita de otras).”*

*En definitiva, la doctrina del Tribunal Constitucional en relación al presupuesto habilitante para la aprobación de Decretos-leyes, se puede resumir en lo siguiente:*

*- La exigida «extraordinaria y urgente necesidad», hay que entenderla como necesidad relativa respecto de situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que, por razones difíciles de prever, requieren una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes.*

*- La apreciación de la concurrencia de la «extraordinaria y urgente necesidad» constituye un juicio político que corresponde efectuar al Gobierno (titular constitucional de la potestad legislativa de urgencia) y al Congreso (titular de la potestad de convalidar,*

*derogar o tramitar el texto como proyecto de ley). En este caso al Parlamento de Canarias. El Tribunal Constitucional controla que ese juicio político no desborde los límites de lo manifiestamente razonable, pero el control jurídico de este requisito no debe suplantar a los órganos constitucionales que intervienen en la aprobación y convalidación de los decretos-leyes.*

*- El citado Tribunal Constitucional puede, en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada como de "extraordinaria y urgente necesidad".*

*- Y, por último, que ese control externo por parte del Tribunal Constitucional se concreta en la comprobación de que el Gobierno ha definido, de manera «explícita y razonada», una situación de extraordinaria y urgente necesidad que precise de una respuesta normativa con rango de ley, y, además, que exista una conexión de sentido entre la situación definida y las medidas adoptadas para hacerle frente».*

2. Expuesta la doctrina constitucional relativa a los Decretos-leyes, procede efectuar su aplicación al presente supuesto. En este sentido, se ha de indicar:

En primer lugar, existe una definición de la situación de urgencia de manera explícita y razonada que precise de una respuesta normativa con rango de ley - primero de los aspectos del control de constitucionalidad-.

En efecto, de la propia Exposición de Motivos del DL, así como del expediente de elaboración de la norma remitido a este Consejo Consultivo, se deduce claramente la situación que precisa de una respuesta normativa urgente. Así, el apartado IV de la Exposición de Motivos del DL justifica la concurrencia de dicha situación en los siguientes términos:

*«de la lectura de la presente exposición de motivos se evidencia que el Gobierno de Canarias quiere subvenir una situación caracterizada por la gran inseguridad jurídica que se produciría de no aprobarse el presente Decreto ley y, básicamente, en lo relativo a la necesaria adaptación del Anexo II de la Ley 4/2014. (...)*

*De acuerdo con el artículo 5 de la Decisión (UE) 2020/1792, la misma es aplicable desde el día 1 de enero de 2021, resultando necesario, por tanto, modificar, con efectos desde esta fecha, la regulación legal del AIEM para su adaptación a la citada Decisión.*

*Finalizado a mediados del mes de octubre de 2020 el examen de los datos y reuniones sectoriales para determinar los productos cuya manufactura se deseaba proteger, el Gobierno de Canarias, en sesión celebrada el día 15 de octubre de 2020, queda enterado del anteproyecto de ley de modificación de la Ley 4/2014 elaborado por el órgano competente de la Consejería de Hacienda, Presupuestos y Asuntos Europeos, y ordena su tramitación*

urgente; sin embargo, varios son los motivos que dificultan que, con anterioridad al día 1 de enero de 2021, el Parlamento de Canarias pueda aprobar, por la vía normal, el proyecto de ley de modificación de la Ley 4/2014, incluso por el procedimiento abreviado de tramitación o el procedimiento de lectura única, a saber:

- La publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea de 1 de diciembre de 2020 de la Decisión 2020/1792, de cuyo contenido dependía la redacción definitiva del proyecto de ley; en especial el mantenimiento, modificación, adición o supresión de bienes muebles corporales que integra el Anexo II y, por ende, parte del Anexo I de la Ley 4/2012.

- Conforme con lo previsto en el artículo 11.1.A.b) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, los proyectos de ley, exceptuados los relativos a las leyes de presupuestos, deben ser dictaminados preceptivamente por el Consejo Consultivo antes de su aprobación definitiva por el Consejo de Gobierno.

Debe tenerse en cuenta que conforme al artículo 3.2 de la citada Ley 5/2002, emitido un dictamen por el Consejo Consultivo sobre un asunto, su solicitante no podrá recabar, para el mismo procedimiento y en los mismos términos, ningún otro informe de cualquier otro órgano de la Comunidad Autónoma o del Estado; de ello deriva que dicho dictamen sea el último trámite antes de la aprobación por el Gobierno de Canarias. El dictamen, pese a la colaboración institucional manifestada en su urgente aprobación, fue emitido con fecha 18 de diciembre de 2020, concluido el último Pleno del Parlamento de Canarias previsto para 2020.

- De acuerdo con el apartado cuatro de la Disposición adicional octava de la Ley 22/2009, los proyectos normativos de rango legal de modificación de la normativa del AIEM deberán ser sometidos a informe del Ministerio de Hacienda, con carácter previo a su remisión al Parlamento de Canarias; a ello hay que añadir, que el informe debe ser favorable cuando se trate de la adición de bienes muebles corporales, como es el supuesto que nos ocupa, en el Anexo II de la Ley 4/2014.

El informe favorable de la Dirección General de Tributos del Ministerio de Hacienda fue emitido con fecha 27 de noviembre de 2020.

- El calendario de plenos y comisiones del Parlamento de Canarias para el mes de diciembre de 2020, cuyo último pleno estaba fijado para el día 17 de diciembre.

El objeto esencial de la presente norma legal es la adaptación del Anexo II de la Ley 4/2014, que recoge los bienes muebles corporales cuya entrega por parte de su productor se encuentra exenta del AIEM conforme al artículo 2.4 de la Ley 4/2014, a la Decisión (UE) 2020/1792, que supone ratificar gran parte de los bienes corporales actualmente incluidos en el citado Anexo II, pero también implica incluir nuevos bienes corporales o suprimirlos.

Señalábamos con anterioridad que la autorización contenida en la Decisión (UE) 2020/1792, incluye un listado de productos a 4 dígitos correspondiendo a la Comunidad



*Autónoma de Canarias, de acuerdo con las competencias normativas delegadas por el Estado, definir el listado de productos protegidos con mayor desagregación (dentro de las familias de productos a 4 dígitos). A ello hay que añadir que, de acuerdo con el artículo 2 de la citada Decisión, el regulador europeo deja en manos de las autoridades españolas la necesaria selección, bajo criterios concretos, de los productos que elaborados localmente se benefician de la exención en su entrega interior por parte de su productor.*

*Una Decisión europea vincula a sus destinatarios en todos sus elementos y de manera directa e inmediata. Ello supondría que en el caso de que no se aprobara el Decreto ley, el sometimiento a gravamen de los productos contenidos en el Anexo I corresponde a la capacidad normativa de un tributo estatal, y por tanto el Anexo I se podría aplicar inalterado, aunque ello supusiera seguir gravando productos que no está previsto seguir gravando en el próximo período; sin embargo, los productos contenidos en el Anexo II son aquellos que, previamente autorizados por el Consejo, pueden ser gravados a la importación, pero quedan exentos a la entrega interior por parte de su productor local, por lo que aquellos productos contenidos en el Anexo II en la actual redacción de la Ley 4/2014 que no estén, sin embargo, enumerados en la nueva Decisión del Consejo no podrían seguir exentos a la entrega interior y por tanto se daría la paradoja de que se pasara a gravar la importación de productos sin el objetivo de la protección de la producción local que es, precisamente, el fin del gravamen.*

*Todas estas circunstancias lesionarían el principio de seguridad jurídica que debe presidir toda regulación, en especial la tributaria por las consecuencias que derivan de su aplicación por los obligados tributarios y el sujeto activo de la relación jurídica-tributaria que emana de la realización del hecho imponible.*

*Todos los motivos expuestos justifican amplia y razonadamente la extraordinaria y urgente necesidad de que por parte del Gobierno de Canarias se apruebe, conforme al apartado 1 del artículo 46 de la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias, un decreto-ley modificando la Ley 4/2014».*

*En idénticos términos se pronuncia el «Informe de iniciativa del proyecto de Decreto-ley por la que se modifica la ley 4/2014, de 26 de junio, por la que se modifica la regulación del arbitrio sobre importaciones y entregas de mercancías en las islas canarias», de 18 de diciembre de 2020, elaborado por el Consejero de Hacienda, Presupuestos y Asuntos Europeos (véase apartado A) del citado informe -«Justificación de la iniciativa»-).*

*Así pues, y como ya se indicó en el Dictamen n.º 546/2020, de 18 de diciembre, de este Consejo Consultivo, «la necesidad de acompasar en el tiempo la actualización de los productos gravados por el AIEM al nuevo listado y características que la Unión Europea autorizará a partir del 1 de enero de 2021 y hasta el 31 de diciembre de 2027, junto con la finalización de la actual autorización cuyo plazo concluye el 31 de diciembre de 2020 y que*

se refleja en nuestro ordenamiento tributario en el actual contenido de la Ley 4/2014, de 26 de junio, exige, por razones de seguridad jurídica y para cumplir debidamente el principio constitucional de reserva de ley en materia tributaria, que la adaptación de la referida Ley sea aprobada antes del próximo día 1 de enero de 2021». En otras palabras, «la finalización del plazo de vigencia del actual régimen del AIEM (autorizado hasta el 31 de diciembre de 2020 por la Decisión n.º 377/2014/UE, del Consejo de la Unión Europea), y la inminente entrada en vigor (1 de enero de 2021 - art. 5-) del nuevo régimen del AIEM, autorizado por la Unión Europea en virtud de la Decisión n.º 1792/2020/UE, del Consejo, de 16 de noviembre de 2020 (Diario Oficial de la Unión Europea, L 402, de 1 de diciembre de 2020), son circunstancias objetivas y de índole temporal que justifican razonablemente, (...) la tramitación urgente de la iniciativa legislativa (...)».

De esta manera, a la vista de lo expuesto, se entiende motivada por el DL la concurrencia de la situación de urgente y extraordinaria necesidad, como presupuesto habilitante para el dictado de dicha norma.

Y en cuanto al segundo de los aspectos a analizar, esto es, la conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación de urgente necesidad definida y las medidas adoptadas para hacerle frente, se ha de señalar que, por el contenido y por la estructura de las disposiciones incluidas en el DL que nos ocupa (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3; 1/2012, de 13 de enero, FJ 11; 39/2013, de 14 de febrero, FJ 9; y 61/2018, de 7 de junio, FJ 4), se entiende que existe la necesaria relación de adecuación «entre la situación de urgencia definida y la medida concreta adoptada para subvenir a ella» (STC 61/2018, de 7 de junio de 2019, FJ 4º).

En este sentido, el apartado VI de la Exposición de Motivos del DL es suficientemente clarificador:

*«El contenido dispositivo del Decreto ley tiene (...) un propósito principal, que no es otro que adecuar los listados de productos que conforman el ámbito objetivo del hecho imponible y de la exención del AIEM a la nueva autorización comunitaria plasmada en la Decisión 2020/1792, del Consejo citada. Para ello, se modifican los Anexos I y II de la Ley 4/2014, de 26 de junio. Asimismo, se suprime el apartado 4 del artículo 3, el cual hace referencia a la sistemática de los anexos de la Ley según la estructura del arancel aduanero común. El contenido de tal apartado pasa ahora a estructurarse dentro de la Disposición adicional tercera relativa a la revisión de los anexos de la Ley. Dicha nueva Disposición adicional que se introduce en la Ley 4/2014, de 26 de junio, la tercera, tiene por objeto permitir las actualizaciones de productos afectados por el tributo en atención a la valoración que haya de hacerse de las repercusiones del mismo y su contribución al fomento o mantenimiento de las actividades económicas locales. Finalmente, se establece la vigencia*

del Decreto ley a partir del día 1 de enero de 2021 para dar debido cumplimiento a la reiterada Decisión (UE) 2020/1792».

En conclusión, según se señala en la propia norma analizada, «*existe plena homogeneidad entre la situación descrita en la exposición de motivos y la reforma contenida en la parte dispositiva; por tanto, existe “conexión de sentido” entre la situación definida y las medidas que en el Decreto ley se adoptan*».

## VII

### Sobre la estructura y contenido de la norma.

El DL consta de una Exposición de Motivos, una parte dispositiva -que comprende un artículo único- y una disposición final única.

La Exposición de Motivos se concreta, en síntesis, en: 1) Definir el objetivo pretendido y justificar la necesidad de la norma; 2) Declarar el título competencial en cuya virtud se dicta el DL; 3) Justificar la concurrencia de los presupuestos habilitantes de la norma («*circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad*»), y demás requisitos y límites al uso del DL; y 4) Describir el contenido del DL.

La parte dispositiva del DL se compone de un artículo único, que tiene por objeto la modificación de la Ley 4/2014, de 26 de junio, por la que se modifica la regulación del AIEM en las Islas Canarias. Según el apartado VI de la Exposición de Motivos, dicha modificación legal se opera en los siguientes términos:

*«El contenido dispositivo del Decreto ley tiene, como se ha expuesto, un propósito principal, que no es otro que adecuar los listados de productos que conforman el ámbito objetivo del hecho imponible y de la exención del AIEM a la nueva autorización comunitaria plasmada en la Decisión 2020/1792, del Consejo citada. Para ello, se modifican los Anexos I y II de la Ley 4/2014, de 26 de junio. Asimismo, se suprime el apartado 4 del artículo 3, el cual hace referencia a la sistemática de los anexos de la Ley según la estructura del arancel aduanero común. El contenido de tal apartado pasa ahora a estructurarse dentro de la Disposición adicional tercera relativa a la revisión de los anexos de la Ley. Dicha nueva Disposición adicional que se introduce en la Ley 4/2014, de 26 de junio, la tercera, tiene por objeto permitir las actualizaciones de productos afectados por el tributo en atención a la valoración que haya de hacerse de las repercusiones del mismo y su contribución al fomento o mantenimiento de las actividades económicas locales».*

En particular, la modificación normativa proyectada se estructura en cuatro apartados:

a) En primer lugar, se suprime el apartado 4.º del art. 3 de la Ley, cuyo tenor literal señala lo siguiente: «4. Los anexos I y II de esta Ley se establecen siguiendo la estructura del arancel aduanero común. Cuando se produzcan variaciones en la estructura del arancel aduanero común, el consejero competente en materia tributaria procederá a la actualización formal de las correspondientes referencias contenidas en los anexos I y II de esta Ley. Tal actualización formal de referencias en ningún caso podrá suponer la inclusión o exclusión de bienes». El contenido de dicho art. 3.4 se integra ahora en la nueva disposición adicional tercera que introduce el DL.

b) En segundo lugar, se añade una nueva disposición adicional tercera, con diversas previsiones relativas a la revisión de los Anexos I y II de la Ley.

c) Por último, los apartados tercero y cuarto proceden a actualizar los Anexos I (relativo a los bienes muebles corporales cuya entrega o importación determina la realización del hecho imponible del AIEM -art. 1 de la Ley-) y II (referente a las exenciones en operaciones interiores -art. 2 de la Ley 4/2014, de 26 de junio-).

En fin, la disposición final única del DL establece su entrada en vigor el día 1 de enero de 2021, «para dar debido cumplimiento a la reiterada Decisión (UE) 2020/1792».

## VIII

### Sobre los límites a la utilización del Decreto-Ley.

1. Desde la entrada en vigor de la Constitución Española de 1978 se ha venido planteando la admisibilidad de la figura del Decreto-ley en el ámbito tributario, habida cuenta de que, dentro de los derechos, deberes y libertades del Título I de la Constitución Española -teóricamente excluidos del radio de acción del Decreto-ley ex art. 86.1 CE- se encuentra el deber general de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su capacidad económica mediante un sistema tributario justo inspirado en los principios de igualdad y progresividad que, en ningún caso, tendrá alcance confiscatorio (art. 31.1 CE).

Frente a posturas doctrinales minoritarias, ha terminado por imponerse, limitadamente, la admisibilidad del Decreto-ley en algún ámbito de la regulación de la materia tributaria, al entender que para determinar el alcance de lo vedado al Decreto-ley hay que ponerlo en relación con el deber de contribuir que recoge el art. 31.1 CE, y teniendo en cuenta que la configuración de ese deber en el art. 31.1 CE, tal y como está redactado («*Todos contribuirán (...) mediante un sistema tributario*

*justo*»), ha de ser establecida a partir del conjunto del sistema tributario y no a partir de cada tributo concreto integrante del sistema.

A partir de la Sentencia n.º 182/1997, de 28 de octubre, es palmaria la asunción por el Tribunal Constitucional de esta doctrina. Los límites al Decreto-ley vendrán fijados, en consecuencia, por la regulación sustantiva del deber de contribuir (art. 31.1), que se establece a partir del sistema tributario en su conjunto y del grado de incidencia en la capacidad económica, es decir, del calado cuantitativo y cualitativo de las modificaciones. De manera que no resulta admisible introducir mediante Decreto-ley una innovación tributaria que afecte a la esencia del deber de contribuir.

Con mayor claridad aún, si cabe, y por todas, en su ulterior Sentencia 14/2020, de 28 de enero, el Tribunal Constitucional se expresa en los siguientes términos:

*«De acuerdo con nuestra doctrina, el decreto-ley no tiene vedada cualquier modificación que afecte a normas tributarias, sino solamente aquellas “que, por su entidad cualitativa o cuantitativa, altere[n] sensiblemente la posición del obligado a contribuir según su capacidad económica en el conjunto del sistema tributario”, para lo cual “es preciso tener en cuenta, 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 interviene 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” (STC 73/2017, citada por los recurrentes, FJ 2)».*

Así pues, el ámbito de actuación del Decreto-ley, según se extrae de la doctrina constitucional, va a depender en la mayoría de los casos de la trascendencia, tanto cualitativa como cuantitativa, que la innovación normativa tenga en el tributo afectado y, a su vez, de la importancia relativa que dicho tributo tenga en la configuración del deber de contribuir en el conjunto del sistema tributario.

El problema está, pues, en determinar con precisión el alcance que pueden tener esas innovaciones que afectan a la esencia del deber de contribuir y, por tanto, no podrían establecerse mediante Decreto-ley.

Lo que obliga a examinar caso por caso para enjuiciar si las medidas tributarias adoptadas en un Decreto-ley afectan o no al deber de contribuir, teniendo en cuenta para ello no sólo la repercusión de las medidas adoptadas, sino también, lo que es aún más importante, la naturaleza del tributo sobre el que inciden dichas medidas.

En línea con lo sustentado por el Tribunal Constitucional a partir de su STC 182/1997, de 28 de octubre, se ha pronunciado también este Consejo Consultivo de Canarias. Así, en el reciente Dictamen n.º 481/2020, de 24 de noviembre, este Organismo se hace eco de la doctrina constitucional expuesta anteriormente:

*«(...) en la STC 73/2017, de 8 junio, FJ 2º, se viene a recordar que:*

*“Este Tribunal ha afirmado que “de la misma manera que la Constitución ha sometido al imperio de la ley, con carácter general, el establecimiento de prestaciones patrimoniales de carácter público, cuando tienen naturaleza tributaria, ha condicionado los instrumentos normativos a través de los cuales se puede cumplir con aquella reserva, pues no sólo limita el uso del decreto-ley a aquellos supuestos en los que no se afecte a los deberes de los ciudadanos regulados en el título I (art. 86.1 CE) y, concretamente, al deber de contribuir de todos al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 CE), sino que impide la utilización de la Ley de presupuestos como instrumento a través del cual ‘crear tributos’ (art. 134.7 CE) y excluye la materia tributaria de la iniciativa popular (art. 87.3 CE)” (SSTC 83/2014, de 29 de mayo, FJ 3; 44/2015, de 5 de marzo), FJ 5, y 139/2016, de 21 de julio, FJ 6).*

*Ningún óbice existe desde el punto de vista constitucional, en principio, para que a través de un decreto-ley se puedan establecer, modificar o derogar, prestaciones patrimoniales de carácter público, siempre que concurra una situación de extraordinaria urgencia que justifique el uso de este instrumento normativo y que, a través de él, no se afecte al deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos que establece el artículo 31.1 CE (entre otras, SSTC 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 8; 60/1986, de 20 de mayo, FJ 4; 182/1997, de 18 de octubre, FJ 6; 189/2005, de 7 de julio, FJ 7, y 139/2016, FJ 6). De este modo, cuando el artículo 86.1 CE excluye del ámbito del decreto-ley a los deberes consagrados en el título I de la Constitución, únicamente está impidiendo aquellas intervenciones o innovaciones normativas que afecten, no de cualquier manera, sino de forma relevante o sustancial, al deber constitucional de “todos” de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 CE).*

*En efecto, del hecho de que el establecimiento de prestaciones patrimoniales “de carácter público” esté sujeto al principio de reserva de ley (art. 31.3 CE) “no se deriva necesariamente que la citada materia se encuentre excluida del ámbito de regulación del decreto-ley, que podrá penetrar en la misma siempre que se den los requisitos constitucionales del presupuesto habilitante y no ‘afecte’ en el sentido constitucional del término, a las materias excluidas” (SSTC 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 4; y 83/2014, FJ 5; y en sentido similar, SSTC 182/1997, FJ 8; 137/2003, FJ 6, y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 9). Es decir, “el hecho de que una materia esté reservada a la ley ordinaria, con carácter absoluto o relativo, no excluye eo ipso la regulación extraordinaria y provisional de la misma mediante decreto-ley” (SSTC 60/1986, FJ 2; 182/1997, FJ 8; 100/2012, FJ 9, 35/2017, de 1 de marzo, FJ 5).*

*A lo que este Tribunal debe atender al interpretar el límite material del artículo 86.1 CE, es “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” (SSTC 182/1997, FJ 8; 329/2005, FJ 8; 100/2012, FJ 9, y 35/2017, FJ 5, entre otras). En este sentido, dentro del título I de la Constitución se inserta el artículo 31.1, del que se deriva el deber de “todos” de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos; lo que supone que uno de los deberes cuya afectación está vedada al decreto-ley es el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos. 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”; vulnera el artículo 86.1 CE, en consecuencia, “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, FJ 7; 100/2012, FJ 9; 139/2016, FJ 6, y 35/2017, FJ 5, por todas).*

*De conformidad con lo indicado, es preciso tener en cuenta, 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 interviene 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” (SSTC 182/1997, FJ 7; 189/2005, FJ 7, y 83/2014, FJ 5)“».*

2. El apartado V de la Exposición de Motivos del DL justifica la no vulneración del límite material contenido en el art. 86.1 CE (imposibilidad de incidir sustancialmente sobre los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I del texto constitucional) en relación con el art. 31.1 de la norma fundamental (afectación del deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos), en los siguientes términos:

*«El presente Decreto ley no vulnera los límites materiales del mismo, porque no afecta al deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos del Título I de la Constitución.*

*En efecto, respecto a la regulación de materias de naturaleza tributaria a través de la figura del decreto-ley, el Tribunal Constitucional ha recordado recientemente, en el fundamento jurídico 6 de su Sentencia 14/2020, de 28 de enero, que este instrumento normativo no está vedado para cualquier modificación que afecte a normas tributarias, “sino solamente aquellas “que, por su entidad cualitativa o cuantitativa, altere[n] sensiblemente*

*la posición del obligado a contribuir según su capacidad económica en el conjunto del sistema tributario”, para lo cual “es preciso tener en cuenta, 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 interviene 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” (STC 73/2017, citada por los recurrentes, FJ 2)”.*

*En este sentido, añade el Tribunal Constitucional que “[e]n las sentencias dictadas hasta la fecha, este Tribunal ha considerado vedadas las modificaciones «sustanciales» del impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF), por tratarse de «uno de los pilares estructurales de nuestro sistema tributario» [SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 9; 189/2005, de 7 de julio, FJ 8, y 19/2012, de 15 de febrero, FJ 3.d), entre otras]. La STC 73/2017, FFJJ 3 y 4, ha extendido esta doctrina, además de al IRPF, al impuesto sobre sociedades y al impuesto sobre la renta de no residentes como «apéndice» o «complemento» de los anteriores. En cambio, hemos declarado que no conculca los límites del artículo 86.1 CE la modificación por real decreto-ley del tipo de gravamen de impuestos especiales sobre el consumo, puesto que estos impuestos, «lejos de configurarse [cada uno de ellos] como un tributo global sobre la renta o sobre el consumo, grava una específica manifestación de capacidad económica», de modo que esa modificación parcial «no ha provocado un cambio sustancial de la posición de los ciudadanos en el conjunto del sistema tributario» (STC 137/2003, de 3 de julio, FJ 7, para el impuesto sobre determinados medios de transporte, y STC 108/2004, de 30 de junio, FJ 8, para el impuesto especial sobre el alcohol y bebidas derivadas). De la misma manera, hemos considerado que tampoco vulnera los límites del artículo 86.1 CE la reducción de la base imponible para determinadas adquisiciones gravadas por el impuesto de sucesiones y donaciones, que «a diferencia del impuesto sobre la renta de las personas físicas, no se configura como un tributo global sobre la renta o sobre el consumo, sino que se limita a gravar una manifestación concreta de capacidad económica», al no poderse afirmar que «repercuta sensiblemente en el criterio de reparto de la carga tributaria entre los contribuyentes» (STC 189/2005, de 7 de julio, FJ 8).”*

*Pues bien, el AIEM no constituye ni “un P. estructural” del sistema tributario español, ni tiene una posición central en el especial subsistema tributario canario, dado que no se configura como un tributo global sobre el consumo al solo hacer tributar una fase del proceso de producción y comercialización de determinados bienes muebles corporales (la entrega de determinados bienes que se producen localmente en las Islas Canarias por parte de su productor); por tanto, grava una específica manifestación de la capacidad económica. A esta circunstancia debe añadirse que gran parte del ámbito objetivo de aplicación del AIEM (Anexo I de la Ley 4/2014) y de la exención interior a la entrega de determinados bienes efectuados por su productor (Anexo II), permanece inalterable respecto a la situación hasta*



*el día 31 de diciembre de 2020; igualmente, los cambios de tipos impositivos son puntuales respecto a la importación o entrega de determinados bienes, de modo que las modificaciones que se operan en este decreto ley no implican una modificación sustancial de la posición de los contribuyentes frente al AIEM.*

*El AIEM es un tributo con una clara función extrafiscal tendente a fomentar la producción local. Como manifiesta la exposición de motivos de la propia Ley 4/2014, de 26 de junio, "constituye un instrumento al servicio de los objetivos de desarrollo autónomo de los sectores productivos canarios y de la diversificación de la economía canaria como estrategia para enfrentar las desventajas que inciden negativamente en la producción industrial en las Islas Canarias y que derivan de su situación ultraperiférica. A tal fin, el AIEM se aplica a una lista de productos industriales, para los que podrán contemplarse exenciones a favor de producciones locales que se consideran sensibles".*

*El propio Parlamento de Canarias, en el Dictamen aprobado a instancia de la Comisión Mixta para la Unión Europea de las Cortes Generales, para la verificación del cumplimiento del principio de subsidiariedad por parte de una iniciativa legislativa de la Unión Europea, relativo a la Propuesta de Decisión del Consejo sobre el Impuesto AIEM aplicable en las Islas Canarias [COM(2020) 355 final] [COM(2020) 355 final anexo] [2020/0163 (CNS)] {SWD(2020) 154 final} (Boletín Oficial del Parlamento de Canarias nº 370, de 16.10.2020), manifiesta que "[e]l objetivo de esta medida es compensar a los productores de las Islas Canarias por las dificultades permanentes que experimentan debido a su aislamiento, a su dependencia en lo que respecta a la energía y las materias primas, a la obligación de acumular existencias, al tamaño reducido del mercado local y a una actividad exportadora poco desarrollada. Tomadas en su conjunto, estas limitaciones suponen un sobrecoste para los productos de fabricación local, por lo que, de no adoptarse medidas específicas, la competitividad de los productores locales sería inferior a la de los productores de Europa continental, incluso teniendo en cuenta el coste del transporte de las mercancías a las Islas Canarias. Todo ello dificultaría el mantenimiento de una producción local. Las medidas específicas tienen por objeto reforzar la industria local mediante la compensación de los costes adicionales en que incurren las empresas y la consiguiente instauración de condiciones de competencia equitativas.*

*La propuesta considera que el AIEM constituye un instrumento al servicio de los objetivos de desarrollo autónomo de los sectores industriales productivos canarios y de diversificación de la economía canaria. Por ende, esta excepción continúa estando justificada como contribución a la promoción de las actividades locales en el marco de la estrategia de desarrollo económico y social de Canarias, al continuar persistiendo los hándicaps de la industria canaria y, en particular, los ligados a los sobrecostes de la ultraperiferia, evidenciados por el Estudio de sobrecostes de la economía canaria de mayo de 2019, el estudio específico de sobrecostes de las ramas de AIEM, también de mayo de 2019, que se*

deriva del anterior y un gran número de fichas de justificación de la propuesta por producto elaboradas por Canarias para la preparación del expediente”.

*Se puede afirmar, por lo tanto, que la modificación del AIEM que el Decreto ley contiene no personaliza ni repercute sensiblemente en el reparto de la carga tributaria del sistema fiscal de Canarias, según criterios de capacidad económica, igualdad y progresividad, y que no provoca un cambio sustancial de la posición de los ciudadanos en el conjunto del sistema tributario, de manera que no afecta a la esencia del deber constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos que enuncia el artículo 31.2 de la Constitución (SSTC 137/2003, de 3 de julio, 108/2004, de 30 de junio y 189/2005, de 7 de julio, citadas)».*

Toda esta argumentación, consecuentemente, lleva a concluir que, asimismo, en este caso, la regulación normativa contenida en el DL no vulnera el límite material consagrado en el art. 86.1 CE en relación con el art. 31.1 de la norma fundamental.

3. En cuanto a los restantes límites materiales para la utilización de la figura del DL, el art. 46 EAC excluye que éste trate determinadas materias: leyes de presupuestos de la Comunidad Autónoma, las de las instituciones autonómicas, las que requieran mayoría cualificada, o las que contengan la regulación esencial de los derechos establecidos en el propio EAC.

A esa lista hay que añadir también las obligaciones que se impongan a los ciudadanos, de acuerdo con la jurisprudencia de TC. Así se ha manifestado al respecto el TC en su sentencia 105/2018, de 4 octubre (FJ, 3º):

*«Este Tribunal ha considerado igualmente que, aunque la Constitución no lo prevea, nada impide que el legislador estatutario pueda atribuir al Gobierno de las Comunidades Autónomas la potestad de dictar normas provisionales con rango de ley que adopten la forma de decreto-ley, siempre que los límites formales y materiales a los que se encuentren sometidos sean, como mínimo, los mismos que la Constitución impone al decreto-ley estatal (SSTC 93/2015, de 14 de mayo, FFJJ 3 a 6; 104/2015 de 28 de mayo, FJ 4, y 38/2016, de 3 de marzo, FJ 2, entre otras). Ello implica que, para resolver la impugnación planteada frente al Decreto-Ley catalán 5/2017, debemos tomar en consideración la doctrina constitucional relativa al artículo 86.1 CE, pues el artículo 64.1 EAC se refiere también a la “necesidad extraordinaria y urgente” como presupuesto habilitante para que el Gobierno pueda dictar “disposiciones legislativas provisionales bajo la forma de decreto-ley”».*

En el examen de esta cuestión hemos de tener en cuenta, asimismo, la doctrina de la STC 93/2015, de 14 de mayo, recogida en las SSTC 230/2015, de 5 de noviembre y 211/2016, de 15 de diciembre. En ella se señala que *«un Estatuto de Autonomía no puede atribuir al Consejo de Gobierno autonómico poderes de legislación de urgencia que no estén sujetos, en lo que corresponda, a los límites consignados en el artículo*

*86.1 CE como garantía del principio democrático. En todo caso el Tribunal Constitucional podrá, aplicando directamente el parámetro constitucional insito en dicho principio, controlar la constitucionalidad de la legislación de urgencia que pueda adoptar el citado Consejo de Gobierno»* (STC 93/2015, FJ 5). En consecuencia, al DL autonómico le son de aplicación las materias vedadas en el art. 86 CE (extensible, como se ha visto anteriormente, a los deberes de los ciudadanos regulados en el Título I CE).

Pues bien, en el supuesto examinado, a pesar de que la Exposición de Motivos se centra únicamente en el análisis de uno de esos límites materiales (la afectación al *«deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos del Título I de la Constitución»* ex art. 31.1 CE), sin hacer mención y/o justificar la vulneración o no de los restantes límites materiales del DL, se entiende que el mismo no sobrepasa dichos límites materiales.

## IX

### Observaciones al contenido del DL.

Examinado el contenido del DL, resulta pertinente efectuar las consideraciones que se exponen a continuación.

### Exposición de Motivos.

El apartado quinto, in fine, de la Exposición de motivos se refiere al *«deber constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos que enuncia el artículo 31.2 de la Constitución»*. Dicha referencia al apartado segundo del art. 31 CE resulta incorrecta, por cuanto dicho deber constitucional se consagra en el apartado primero del citado artículo.

### Artículo único.

Respecto a la denominación de la nueva disposición adicional tercera (apartado dos del artículo único), el apartado tercero de la norma vigesimotercera del Decreto 15/2016, de 11 de marzo, del Presidente, por el que se establecen las normas internas para la elaboración y tramitación de las iniciativas normativas del Gobierno y se aprueban las directrices sobre su forma y estructura, previene: *«(...) La denominación de las disposiciones se hará en minúscula con letra cursiva»*.

Esta misma observación, por lo demás, procede en relación con la denominación de la disposición final única del DL.

## CONCLUSIONES

1.- La Comunidad Autónoma de Canarias ostenta competencias para regular el objeto del presente DL.

2.- Se aprecia la existencia del presupuesto habilitante que faculta al Gobierno de Canarias para el dictado del presente DL.

3.- En cuanto a su contenido, el DL se adecua a la Constitución y al EAC, así como al resto del ordenamiento jurídico que le es de aplicación.