

# Los Tribunales Económico-administrativos no podrán presentar cuestiones prejudiciales

El TJUE concluye que los TEAs no tienen el grado de independencia suficiente para que puedan presentar cuestiones prejudiciales relativas a la interpretación de la normativa europea.

Enero, 2020

## Ponte en contacto con PwC Tax & Legal Services:

### Miguel Muñoz

Socio responsable de la práctica de procedimientos tributarios

[miguel.munoz.perez@pwc.com](mailto:miguel.munoz.perez@pwc.com)

### Jaume Cordunella

Socio en el área de procedimientos tributarios

[jaume.cornudella.marques@pwc.com](mailto:jaume.cornudella.marques@pwc.com)

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha dictado sentencia el pasado 21 de enero rechazando la legitimación de los Tribunales económico-administrativos para presentar cuestiones prejudiciales al amparo del artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, porque entiende que no se trata de órganos jurisdiccionales en el sentido de dicho artículo, al no cumplir con la exigencia de independencia que debe caracterizar a tales órganos.

A continuación, desarrollamos un análisis de dicha sentencia, así como de las principales implicaciones prácticas de la misma.

## 1. Hechos

La petición de decisión prejudicial planteada por el TEAC se refería al denominado fondo de comercio financiero derivado de la adquisición de sociedades holding extranjeras. El artículo 12.5 del antiguo Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades permitía la amortización fiscal del fondo de comercio financiero surgido con ocasión de la adquisición de entidades extranjeras operativas. Esta ventaja fue considerada por la Comisión europea una ayuda de estado incompatible con el ordenamiento comunitario. Tras un complejo paso por la justicia europea, esta decisión fue confirmada por sentencia del Tribunal

General de 15 de noviembre de 2018, lo que comportaría exigir a los beneficiarios de la ayuda su devolución. La decisión de la Comisión reconocía que la confianza legítima impedía reclamar la ventaja asociada a determinadas operaciones - esencialmente, las realizadas antes de 21 de diciembre de 2007-, creándose así un régimen transitorio.

Por su parte, la Dirección General de Tributos modificó su criterio originario y consideró que esta ventaja fiscal era también de aplicación a las adquisiciones "indirectas" del fondo de comercio, esto es, cuando no se adquirían directamente las participaciones de la sociedad operativa, sino participaciones en una sociedad que, a su vez, era titular de las participaciones de la operativa. La Comisión Europea entendió que este cambio de criterio era una novedad no aceptable y que, por tanto, no podría beneficiarse del régimen transitorio.

El TEAC presentó una cuestión prejudicial en la que planteaba la posible nulidad de las decisiones de la Comisión en la medida en que impedían aplicar el régimen transitorio a las adquisiciones indirectas. En este sentido, las preguntas planteadas parecían más propias de un recurso de anulación que de una cuestión prejudicial en la que se solicite una aclaración de cómo debe interpretarse la normativa comunitaria.



El TEAC presentó una cuestión prejudicial en la que planteaba la posible nulidad de las decisiones de la Comisión en la medida en que impedían aplicar el régimen transitorio a las adquisiciones indirectas.

La reclamación económico-administrativa que provocó que se presentase la cuestión prejudicial se dirigía contra los acuerdos de liquidación por los que la AEAT rechazaba la aplicación en los ejercicios 2002 y 2003 de la deducción del fondo de comercio generado con ocasión de la adquisición de una entidad holding por parte de la entidad financiera reclamante.

## 2. Doctrina del TJUE

El TJUE había admitido previamente que los TEAs planteasen cuestiones prejudiciales por el TEAs. Sin embargo, en su reciente sentencia se cambia el criterio jurisprudencial y se declara la inadmisibilidad de la cuestión planteada.

Para ello, el TJUE lleva a cabo un análisis del concepto de órgano jurisdiccional (caracterizado por ser un órgano de origen legal, carácter permanente, de jurisdicción obligatoria, que sigue un procedimiento contradictorio, aplica normas jurídicas y tiene naturaleza independiente) y se centra en la nota de la independencia. El TJUE diferencia un aspecto externo de la independencia judicial, que implica la protección del órgano frente a posibles injerencias o presiones externas y la inamovilidad de sus miembros salvo causas extraordinarias durante el tiempo que dure su mandato; y un aspecto interno, que se refiere a la imparcialidad del órgano, es decir, su equidistancia respecto de las partes del procedimiento que debe resolver.

El TJUE llega a la conclusión de que los TEAs no son órganos independientes por dos motivos. En primer lugar, porque el hecho de que pueda acordarse el cese de sus miembros sin justificación puede posibilitar injerencias o presiones externas. En segundo lugar, porque la figura del recurso extraordinario para unificación de doctrina cuestiona la imparcialidad de estos tribunales. En consecuencia, el TJUE acuerda inadmitir la cuestión prejudicial. En cualquier caso, el TJUE indica expresamente que el hecho de no poder plantear cuestiones prejudiciales no exime a los órganos económico-administrativos de su obligación de aplicar el Derecho de la UE en sus resoluciones e inaplicar en su caso las normas nacionales que lo

infrinjan, ya que “esa obligación recae sobre el conjunto de autoridades nacionales competentes y no solamente sobre las autoridades judiciales”.

## 3. Conclusión e implicaciones prácticas

El efecto más evidente que genera esta decisión es que demora la posibilidad de acceder al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, dado que habrá que esperar a la vía contencioso-administrativa para solicitar al tribunal competente que presente tales cuestiones. Esto supone en la práctica esperar un mínimo de tres años.

En segundo lugar, los artículos de la LGT que regulan actualmente el planteamiento de cuestiones prejudiciales por los órganos económico-administrativos, quedan actualmente vacíos de efecto práctico. Parecería lógico que el legislador llevara a cabo una reforma del régimen de los tribunales económico-administrativos para modificar, al menos, los aspectos cuestionados por el TJUE, garantizando así su plena independencia. La duda que se plantea es si con ocasión de dicha modificación se podrá decidir una reforma de mayor calado del régimen de revisión de los actos administrativos de contenido tributario.

Además, la sentencia del TJUE tendrá varios efectos directos con carácter inmediato. El primero es que el TEAC deberá resolver en un plazo relativamente breve todas las reclamaciones referidas al fondo de comercio financiero que se encontraban suspendidas, con el problema de que sus dudas respecto de la posible nulidad de las decisiones de la Comisión no han sido resueltas. Esto coloca al tribunal en una situación realmente compleja.

En segundo lugar, es probable que el TJUE acuerde en breve la inadmisión de diversas cuestiones prejudiciales planteadas por tribunales económico-administrativos que se encontraban en tramitación, lo que comportará que se reinicie el procedimiento interno.