

I. DISPOSICIÓN XERAIS

XEFATURA DO ESTADO

15344 *Real decreto lei 17/2018, do 8 de novembro, polo que se modifica o texto refundido da Lei do imposto sobre transmisións patrimoniais e actos xurídicos documentados, aprobado polo Real decreto lexislativo 1/1993, do 24 de setembro.*

I

O mercado hipotecario constitúe un sector relevante da economía española. O noso ordenamento xurídico establece a elevación a escritura pública como elemento esencial do préstamo con garantía hipotecaria. A dita elevación a escritura pública comporta a devindicación do imposto sobre actos xurídicos documentados previsto no texto refundido da Lei do imposto sobre transmisións patrimoniais e actos xurídicos documentados, aprobado polo Real decreto lexislativo 1/1993, do 24 de setembro.

O Regulamento do imposto sobre transmisións patrimoniais e actos xurídicos documentados, aprobado polo Real decreto 828/1995, do 29 de maio, dispoñía no número 2 do seu artigo 68 que o suxeito pasivo do imposto de actos xurídicos documentados, na súa modalidade de documentos notariais, era o prestameiro, cando se tratase de escrituras de constitución de préstamo con garantía.

A sección segunda da Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Supremo, nas súas sentenzas 1505/2018, do 16 de outubro; 1523/2018, do 22 de outubro, e 1531/2018, do 23 de outubro, anulou o número 2 do artigo 68 do citado regulamento. Os efectos anulatorios desta sentenza provocaron unha situación de incerteza que deu lugar a unha redución substancial de actos de formalización de préstamos con garantía hipotecaria.

Con posterioridade, o 6 de novembro de 2018, o Pleno da Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Supremo acordou volver facer recaer sobre o prestameiro a obriga de pagamento do imposto.

Esta sucesión de acontecementos xerou unha situación de inseguridade xurídica que afecta o mercado hipotecario no seu conxunto e que cómpre abordar con carácter inmediato.

II

O escenario descrito constitúe unha situación de extraordinaria e urxente necesidade que xustifica unha acción normativa do Goberno ao abeiro do artigo 86.1 da Constitución española.

O requisito da extraordinaria necesidade concorre por varias razóns.

En primeiro lugar, a situación de incerteza xerada polos feitos expostos fai necesario fixar de modo preciso un marco xurídico que estableza as regras dunha actividade mercantil tan común como o contrato de préstamo con garantía hipotecaria. Esta necesidade impónse como unha obriga de lexislador, que non pode ser desatendida pola súa importancia esencial para o desenvolvemento normal do tráfico hipotecario.

En segundo lugar, e en íntima conexión coa incerteza xeradora da extraordinaria necesidade, o Goberno non pode desatender o mandato constitucional de garantir aos cidadáns os seus dereitos como consumidores, dentro dos cales debe entenderse o de contar cun marco xurídico estable e claro.

Respecto ao orzamento habilitante de urxencia na aprobación deste real decreto lei, é inaprazable pór fin de maneira inmediata á incerteza e inseguridade xurídica xerada polos feitos descritos. A indeterminación en que se encontra o réxime xurídico aplicable causou unha paralización no mercado hipotecario, cuxa importancia socioeconómica é innegable. Cómpre pór fin á dita situación.

Esta urxencia conduce á necesidade de tramitar esta norma como real decreto lei, pois a súa finalidade é auxiliar nunha situación concreta que require unha acción normativa inmediata nun prazo máis breve que o requirido pola vía normal ou polo procedemento de urxencia para a tramitación parlamentaria das leis, máxime cando a determinación do dito procedemento non depende do Goberno (SSTC 6/1983, FX 5; 11/2002, FX 4; 137/2003, FX 3; 189/2005, FX 3; 68/2007, FX 10; 137/2011, FX 7).

Á urxente e extraordinaria necesidade que se acaba de xustificar debe engadirse que concorren tamén as notas de excepcionalidade, gravidade, relevancia e imprevisibilidade que exixen unha acción normativa inmediata (SSTC 68/2007, FX 10, e 137/2011, FX 7). A excepcionalidade vén determinada pola situación que xerou a sucesión de pronunciamentos xudiciais diversos sobre a mesma materia. A gravidade deriva do gran número de factores, suxeitos e intereses que se ven afectados polo dito réxime xurídico. No que se refire á relevancia, é manifesta a importancia cuantitativa e cualitativa que as hipotecas teñen no noso tráfico mercantil. Por último, a imprevisibilidade concorre pola imposibilidade de anticipar a sucesión recente de cambios xurisprudenciais sobre esta materia.

III

O artigo 86 da Constitución española dispón que os reais decretos lei non poden afectar os dereitos, deberes e liberdades dos cidadáns regulados no título I, entre os cales se encontra o deber de contribuír aos gastos públicos recollido no artigo 31.1 do texto constitucional. Non obstante, o Tribunal Constitucional declarou en numerosas ocasións que isto non exclúe a posibilidade de utilizar o real decreto lei para regular cuestións tributarias, e mesmo recoñeceu a posibilidade de utilizar este instrumento para crear *ex novo* obrigacións tributarias. Así, o Tribunal Constitucional afirmou que «Ningún óbice existe desde o punto de vista constitucional, en principio, para que, a través dun decreto lei, se poidan establecer, modificar ou derrogar prestacións patrimoniais de carácter público, sempre que concorra unha situación de extraordinaria urxencia que xustifique o uso deste instrumento normativo e que, a través del, non se afecte o deber de contribuír ao sostemento dos gastos públicos que establece o artigo 31.1 CE» (STC 73/2017, FX 2).

Nesta mesma sentenza, o Tribunal Constitucional precisou que «cando o artigo 86.1 CE exclúe do ámbito do decreto lei aos deberes consagrados no título I da Constitución, unicamente está impedindo aquelas intervencións ou innovacións normativas que afecten, non de calquera maneira, senón de forma relevante ou substancial, o deber constitucional de «todos» de contribuír ao sostemento dos gastos públicos». Desta forma, o criterio decisivo é o seu impacto sobre a repartición da carga tributaria entre os contribuíntes considerados no seu conxunto. En efecto, o Tribunal Constitucional conectou de maneira reiterada o deber de contribuír co criterio da capacidade económica, que está relacionado, pola súa vez, co «conxunto do sistema tributario» e non con ningunha figura tributaria en particular (STC 182/1997, FX 7, entre outras).

Por conseguinte, non calquera intervención ou innovación normativa en materia tributaria está vedada ao real decreto lei, senón que haberá que ter en conta, en cada caso, «en que tributo concreto incide o real decreto lei –constatando a súa natureza, estrutura e a función que cumpre dentro do conxunto do sistema tributario, así como o grao ou medida en que intervén o principio de capacidade económica–, que elementos del –esenciais ou non– resultan alterados por este excepcional modo de produción normativa e, en fin, cal é a natureza e alcance da concreta regulación de que se trate» (SSTC 182/1997, FX 7; 189/2005, FX 7; 83/2014, FX 5; 73/2017, FX 2).

A modificación normativa acometida a través do presente real decreto lei afecta un aspecto parcial da regulación dun tributo en concreto (o imposto sobre actos xurídicos documentados), unicamente nunha das súas modalidades (a relativa a documentos notariais, e só os correspondentes a préstamos con garantía hipotecaria). Trátase, así, dunha modificación de alcance acoutado, que afecta un imposto indirecto e instantáneo que grava unha específica manifestación de capacidade económica, e non un tributo global sobre a renda ou sobre o consumo. Polo tanto, resulta plenamente aplicable a doutrina sentada polo Tribunal Constitucional nas súas sentenzas sobre o imposto especial

sobre o alcohol e bebidas derivadas (STC 108/2004) e sobre o imposto especial sobre determinados medios de transporte (STC 137/2003). Nas ditas sentenzas, o Tribunal Constitucional declarou que estes impostos non constitúen «un dos piares básicos ou estruturais do noso sistema tributario», polo que a súa modificación parcial non repercute sensiblemente no criterio de repartición da carga tributaria entre os contribuíntes. Ademais, «dada a súa estrutura e feito impoñible, a diferenza do imposto sobre a renda das persoas físicas, tampouco pode afirmarse que a través do citado imposto especial se personalice a repartición da carga fiscal no noso sistema tributario segundo os criterios de capacidade económica, igualdade e progresividade».

IV

Para pór fin de maneira urxente á situación xurídica de incerteza descrita, este real decreto lei modifica os artigos 29 e 45 do texto refundido da Lei do imposto sobre transmisións patrimoniais e actos xurídicos documentados, aprobado polo Real decreto legislativo 1/1993, do 24 de setembro. Modifícase o artigo 29 para determinar que o suxeito pasivo, cando se trate de escrituras de préstamo con garantía hipotecaria, será o prestamista, establecendo así unha excepción á regra xeral recollida no parágrafo primeiro do propio artigo 29. Tamén se modifica o artigo 45 para que aqueles supostos en que o prestameiro veña gozando dunha exención subxectiva sigan quedando exceptuados de gravame sen que se vexan afectados pola reforma do artigo 29. Así mesmo, mentres non se revise con carácter xeral o réxime xurídico do imposto sobre sociedades, engádese unha disposición derradeira primeira que realiza axustes no dito imposto vinculados ao regulado neste real decreto lei.

Finalmente, cabe sinalar que a modificación normativa se aplicará a aqueles feitos impoñibles que se devindiquen en adiante, é dicir, ás escrituras públicas que se formalicen a partir da entrada en vigor da norma.

Este real decreto lei dítase en virtude das competencias exclusivas do Estado previstas no artigo 149.1.14.^a da Constitución española.

Esta norma axústase aos principios de boa regulación contidos no artigo 129 da Lei 39/2015, do 1 de outubro, do procedemento administrativo común das administracións públicas, en particular, aos principios de necesidade, eficacia, proporcionalidade, seguridade xurídica, transparencia e eficiencia.

No conxunto e en cada unha das medidas que se adoptan concorren, pola súa natureza e finalidade, as circunstancias de extraordinaria e urxente necesidade que exige o artigo 86 como presupostos habilitantes para a aprobación dun real decreto lei.

Na súa virtude, facendo uso da autorización contida no artigo 86 da Constitución española, por proposta da ministra de Facenda, logo de deliberación do Consello de Ministros na súa reunión do día 8 de novembro de 2018,

DISPOÑO:

Artigo único. *Modificación do texto refundido da Lei do imposto sobre transmisións patrimoniais e actos xurídicos documentados, aprobado polo Real decreto legislativo 1/1993, do 24 de setembro.*

Introdúcense as seguintes modificacións no texto refundido da Lei do imposto sobre transmisións patrimoniais e actos xurídicos documentados, aprobado polo Real decreto legislativo 1/1993, do 24 de setembro, que se aplicarán aos feitos impoñibles devindicados a partir da entrada en vigor deste real decreto lei.

Un. Modifícase o artigo 29, que queda redactado como segue:

«Será suxeito pasivo o adquirente do ben ou dereito e, na súa falta, as persoas que insten ou soliciten os documentos notariais, ou aqueles en cuxo interese se expidan.

Cando se trate de escrituras de préstamo con garantía hipotecaria, considerárase suxeito pasivo o prestamista».

Dous. Engádesse un número 25 no artigo 45.I.B) coa seguinte redacción:

«25. As escrituras de préstamo con garantía hipotecaria en que o prestameiro sexa algunha das persoas ou entidades incluídas na letra A) anterior.»

Disposición derogatoria única. *Derogación normativa.*

Quedan derogadas cantas disposicións incluídas en normas de igual ou inferior rango se opoñan ao disposto neste real decreto lei.

Disposición derradeira primeira. *Modificación da Lei 27/2014, do 27 de novembro, do imposto sobre sociedades.*

Con efectos para os períodos impositivos que se inicien a partir da entrada en vigor deste real decreto lei, engádesse unha nova letra m) no artigo 15 da Lei 27/2014, do 27 de novembro, do imposto sobre sociedades, que queda redactada da seguinte forma:

«m) A débeda tributaria do imposto sobre transmisións patrimoniais e actos xurídicos documentados, modalidade actos xurídicos documentados, documentos notariais, nos supostos a que se refire o parágrafo segundo do artigo 29 do texto refundido da Lei do imposto sobre transmisións patrimoniais e actos xurídicos documentados, aprobado polo Real decreto legislativo 1/1993, do 24 de setembro.»

Disposición derradeira segunda. *Título competencial.*

O presente real decreto lei dítase en virtude das competencias exclusivas do Estado previstas no artigo 149.1.14.^a da Constitución española.

Disposición derradeira terceira. *Entrada en vigor*

O presente real decreto lei entrará en vigor o día seguinte ao da súa publicación no «Boletín Oficial del Estado».

Dado en Madrid o 8 de novembro de 2018.

FELIPE R.

O presidente do Goberno,
PEDRO SÁNCHEZ PÉREZ-CASTEJÓN