

I. DISPOSICIONS GENERALS

CAP DE L'ESTAT

- 15344** *Reial decret llei 17/2018, de 8 de novembre, pel qual es modifica el Text refós de la Llei de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats, aprovat pel Reial decret legislatiu 1/1993, de 24 de setembre.*

I

El mercat hipotecari constitueix un sector rellevant de l'economia espanyola. El nostre ordenament jurídic estableix l'elevació a escriptura pública com a element essencial del préstec amb garantia hipotecària. L'elevació a escriptura pública comporta la meritació de l'impost sobre actes jurídics documentats que preveu el text refós de la Llei de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats, aprovat pel Reial decret legislatiu 1/1993, de 24 de setembre.

El Reglament de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats, aprovat pel Reial decret 828/1995, de 29 de maig, disposava en el número 2 de l'article 68 que el subjecte passiu de l'impost d'actes jurídics documentats, en la seva modalitat de documents notarial, era el prestatari, quan es tractés d'escriptures de constitució de préstec amb garantia.

La Secció Segona de la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Suprem, a les sentències 1505/2018, de 16 d'octubre, 1523/2018, de 22 d'octubre, i 1531/2018, de 23 d'octubre, ha anul·lat el número 2 de l'article 68 del Reglament esmentat. Els efectes anul·latius d'aquestes sentències han provocat una situació d'incertesa, que ha donat lloc a una reducció substancial d'actes de formalització de préstecs amb garantia hipotecària.

Posteriorment, el 6 de novembre de 2018, el Ple de la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Suprem ha acordat tornar a fer recaure sobre el prestatari l'obligació del pagament de l'impost.

Aquesta successió d'esdeveniments ha generat una situació d'inseguretats jurídica, que afecta el mercat hipotecari en el seu conjunt i que és necessari abordar amb caràcter immediat.

II

L'escenari descrit constitueix una situació de necessitat extraordinària i urgent, que justifica una acció normativa del Govern a l'empara de l'article 86.1 de la Constitució espanyola.

El requisit de la necessitat extraordinària hi és per diverses raons.

En primer lloc, la situació d'incertesa generada pels fets exposats fa necessari fixar de manera precisa un marc jurídic que estableixi les regles d'una activitat mercantil tan comuna com el contracte de préstec amb garantia hipotecària. Aquesta necessitat s'imposa com una obligació al legislador, que no es pot desatendre per la seva importància essencial per al curs normal del tràfic hipotecari.

En segon lloc, i en íntima connexió amb la incertesa generadora de la necessitat extraordinària, el Govern no pot desatendre el manament constitucional de garantir als ciutadans els seus drets com a consumidors, dins dels quals s'ha d'entendre el de disposar d'un marc jurídic estable i clar.

Respecte al pressupòsit habilitador d'urgència en l'aprovació d'aquest Reial decret llei, és inajornable posar fi de manera immediata a la incertesa i la inseguretats jurídica generada pels fets descrits. La indeterminació en què es troba el règim jurídic aplicable ha causat una paralització en el mercat hipotecari, la importància socioeconòmica del qual és innegable. Cal posar fi a aquesta situació.

Aquesta urgència condueix a la necessitat de tramitar aquesta norma com a reial decret llei, atès que la seva finalitat és subvenir a una situació concreta que requereix una acció normativa immediata en un termini més breu que el que es requereix per la via normal o pel procediment d'urgència per a la tramitació parlamentària de les lleis, més quan la determinació d'aquest procediment no depèn del Govern (STC 6/1983, FJ 5; 11/2002, FJ 4; 137/2003, FJ 3; 189/2005, FJ 3; 68/2007, FJ 10; 137/2011, FJ 7).

A la necessitat urgent i extraordinària que s'acaba de justificar s'ha d'afegir que concorren també les notes d'excepcionalitat, gravetat, rellevància i imprevisibilitat que exigeixen una acció normativa immediata (STC 68/2007, FJ 10, i 137/2011, FJ 7). L'excepcionalitat està determinada per la situació que ha generat la successió de pronunciaments judicials diversos sobre la mateixa matèria. La gravetat es deriva del gran nombre de factors, subjectes i interessos que estan afectats pel règim jurídic esmentat. Pel que fa a la rellevància, és palmària la importància quantitativa i qualitativa que les hipoteques tenen en el nostre tràfic mercantil. Finalment, la imprevisibilitat hi és per la impossibilitat d'anticipar la successió recent de canvis jurisprudencials sobre aquesta matèria.

III

L'article 86 de la Constitució espanyola disposa que els reials decrets lleis no poden afectar els drets, els deures i les llibertats dels ciutadans que regula el títol I, entre els quals hi ha el deure de contribuir a les despeses públiques que recull l'article 31.1 del text constitucional. Tanmateix, el Tribunal Constitucional ha declarat en nombroses ocasions que això no exclou la possibilitat d'utilitzar el reial decret llei per regular qüestions tributàries, i reconeix fins i tot la possibilitat d'utilitzar aquest instrument per crear *ex novo* obligacions tributàries. Així, el Tribunal Constitucional ha afirmat que «No hi ha cap impediment des del punt de vista constitucional, en principi, perquè a través d'un decret llei es puguin establir, modificar o derogar prestacions patrimonials de caràcter públic, sempre que hi hagi una situació d'urgència extraordinària que justifiqui l'ús d'aquest instrument normatiu i que, a través seu, no s'afecti el deure de contribuir al sosteniment de les despeses públiques que estableix l'article 31.1 CE» (STC 73/2017, FJ 2).

En aquesta mateixa Sentència, el Tribunal Constitucional va precisar que «quan l'article 86.1 CE exclou de l'àmbit del decret llei els deures que consagra el títol I de la Constitució, únicament està impedit les intervencions o les innovacions normatives que afectin, no de qualsevol manera sinó de manera rellevant o substancial, el deure constitucional de "tots" de contribuir al sosteniment de les despeses públiques». D'aquesta manera, el criteri decisiu és el seu impacte sobre el repartiment de la càrrega tributària entre els contribuents considerats en el seu conjunt. En efecte, el Tribunal Constitucional ha connectat de manera reiterada el deure de contribuir amb el criteri de la capacitat econòmica, que està relacionat al seu torn amb el «conjunt del sistema tributari» i no amb cap figura tributària en particular (STC 182/1997, FJ 7, entre d'altres).

Per consegüent, no qualsevol intervenció o innovació normativa en matèria tributària està vedada al reial decret llei, sinó que cal tenir en compte, en cada cas, «en quin tribut concret incideix el reial decret llei "amb la constatació de la seva naturalesa, estructura i la funció que compleix dins del conjunt del sistema tributari, així com el grau o mesura en què intervé el principi de capacitat econòmica", quins elements seus "essencials o no" queden alterats per aquesta excepcional forma de producció normativa i, en fi, quina és la naturalesa i l'abast de la regulació concreta de què es tracti» (STC 182/1997, FJ 7; 189/2005, FJ 7; 83/2014, FJ 5; 73/2017, FJ 2).

La modificació normativa que s'emprèn a través d'aquest Reial decret llei afecta un aspecte parcial de la regulació d'un tribut en concret (l'impost sobre actes jurídics documentats), únicament en una de les seves modalitats (la relativa a documents notariais, i només els corresponents a préstecs amb garantia hipotecària). Es tracta, així, d'una modificació d'abast delimitat, que afecta un impost indirecte i instantani que grava una específica manifestació de capacitat econòmica, i no un tribut global sobre la renda o sobre el consum. Per tant, és plenament aplicable la doctrina que estableix el Tribunal Constitucional en les seves sentències sobre l'impost especial sobre l'alcohol i begudes

derivades (STC 108/2004) i sobre l'impost especial sobre determinats mitjans de transport (STC 137/2003). En aquestes sentències, el Tribunal Constitucional va declarar que aquests impostos no constitueixen «un dels pilars bàsics o estructurals del nostre sistema tributari», per la qual cosa la seva modificació parcial no repercuteix sensiblement en el criteri de repartiment de la càrrega tributària entre els contribuents. A més «atesa la seva estructura i fet imposable, a diferència de l'impost sobre la renda de les persones físiques, tampoc es pot afirmar que a través d'aquest impost especial es personalitzi el repartiment de la càrrega fiscal en el nostre sistema tributari segons els criteris de capacitat econòmica, igualtat i progressivitat».

IV

Per posar fi de manera urgent a la situació jurídica d'incertesa descrita, aquest Reial decret llei modifica els articles 29 i 45 del text refós de la Llei de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats, aprovat pel Reial decret legislatiu 1/1993, de 24 de setembre. Es modifica l'article 29 per determinar que el subjecte passiu, quan es tracti d'escriptures de préstec amb garantia hipotecària, sigui el prestador, i s'estableix així una excepció a la regla general que estableix el paràgraf primer del mateix article 29. També es modifica l'article 45 perquè els supòsits en què el prestatari estigui gaudint d'una exempció subjectiva continuïn quedant exceptuats de gravamen sense que quedin afectats per la reforma de l'article 29. Així mateix, mentre no es revisi amb caràcter general el règim jurídic de l'impost sobre societats, s'afegeix una disposició final primera que fa ajustos en aquest impost vinculats al que regula aquest Reial decret llei.

Finalment, cal assenyalar que la modificació normativa s'aplica als fets imposables que es meritin d'ara endavant, és a dir, a les escriptures públiques que es formalitzin a partir de l'entrada en vigor de la norma.

Aquest Reial decret llei es dicta en virtut de les competències exclusives de l'Estat que preveu l'article 149.1.14a de la Constitució espanyola.

Aquesta norma s'ajusta als principis de bona regulació que conté l'article 129 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, en particular, als principis de necessitat, eficàcia, proporcionalitat, seguretat jurídica, transparència i eficiència.

En el conjunt i en cadascuna de les mesures que s'adopten, concorren per la seva naturalesa i finalitat les circumstàncies de necessitat extraordinària i urgent que exigeix l'article 86 com a pressupòsits habilitadors per aprovar un reial decret llei.

En virtut d'això, fent ús de l'autorització que conté l'article 86 de la Constitució espanyola, a proposta de la ministra d'Hisenda, amb la deliberació prèvia del Consell de Ministres a la reunió del dia 8 de novembre de 2018,

DISPOSO:

Article únic. *Modificació del text refós de la Llei de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats, aprovat pel Reial decret legislatiu 1/1993, de 24 de setembre.*

S'introdueixen les modificacions següents en el text refós de la Llei de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats, aprovat pel Reial decret legislatiu 1/1993, de 24 de setembre, que s'apliquen als fets imposables meritats a partir de l'entrada en vigor d'aquest Reial decret llei.

U. Es modifica l'article 29, que queda redactat de la manera següent:

«És subjecte passiu l'adquirent del bé o dret i, si no, les persones que instin o sol·licitin els documents notariais, o aquells en interès dels quals s'expedeixin.

Quan es tracti d'escriptures de préstec amb garantia hipotecària, es considera subjecte passiu el prestador».

Dos. S'afegeix un apartat 25 a l'article 45.I.B) amb la redacció següent:

«25. Les escriptures de préstec amb garantia hipotecària en què el prestatari sigui alguna de les persones o entitats que inclou la lletra A) anterior.»

Disposició derogatòria única. *Derogació normativa.*

Queden derogades totes les disposicions incloses en normes del mateix rang o inferior que s'oposin al que disposa aquest Reial decret llei.

Disposició final primera. *Modificació de la Llei 27/2014, de 27 de novembre, de l'impost sobre societats.*

Amb efectes per als períodes impositius que s'iniciïn a partir de l'entrada en vigor d'aquest Reial decret llei, s'afegeix una nova lletra m) a l'article 15 de la Llei 27/2014, de 27 de novembre, de l'impost sobre societats, que queda redactada de la manera següent:

«m) El deute tributari de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats, modalitat actes jurídics documentats, documents notariais, en els supòsits a què es refereix el paràgraf segon de l'article 29 del text refós de la Llei de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats, aprovat pel Reial decret legislatiu 1/1993, de 24 de setembre.»

Disposició final segona. *Títol competencial.*

Aquest Reial decret llei es dicta en virtut de les competències exclusives de l'Estat que preveu l'article 149.1.14a de la Constitució espanyola.

Disposició final tercera. *Entrada en vigor.*

Aquest Reial decret llei entra en vigor l'endemà de la publicació en el «Butlletí Oficial de l'Estat».

Madrid, 8 de novembre de 2018.

FELIPE R.

El president del Govern,
PEDRO SÁNCHEZ PÉREZ-CASTEJÓN