

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ070337

TRIBUNAL SUPREMO

Auto de 9 de abril de 2018

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 5580/2017

SUMARIO:

ITP y AJD. Beneficios fiscales. Beneficios fiscales establecidos en leyes especiales. Subrogación y modificación de préstamos hipotecarios. El recurso plantea determinar, en interpretación del art. 9 Ley 2/1994 (Subrogación y modificación de préstamos hipotecarios), si las escrituras públicas de novación de préstamos hipotecarios en las que se modifican no sólo las condiciones referentes al tipo de interés y/o al plazo del préstamo, sino adicionalmente otro tipo de cláusulas financieras -como por ejemplo las condiciones financieras referentes a comisiones, gastos a cargo del prestatario y vencimiento- están sujetas y exentas del ITP y AJD, modalidad actos jurídicos documentados. Y, en caso de que las escrituras públicas de novación de préstamos hipotecarios en las que se modifican no sólo las condiciones referentes al tipo de interés y/o al plazo del préstamo, sino adicionalmente otro tipo de cláusulas financieras estén sujetas y no exentas del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, modalidad actos jurídicos documentados, precisar quién es el sujeto pasivo y si la base imponible en estos casos viene determinada por el importe total de la responsabilidad hipotecaria garantizada o tan sólo por el contenido económico de las cláusulas financieras cuya modificación se acuerda. Tales cuestiones presentan interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, porque las normas que sustentan la razón de decidir de la sentencia discutida no han sido nunca interpretadas por el Tribunal Supremo. [Vid., STSJ de la Rioja, de 18 de mayo de 2017, recurso nº 148/2016 (NFJ070338), que se recurre en este auto].

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1993 (TR Ley ITP y AJD), arts. 29, 30 y 31.

Ley 2/1994 (Subrogación y modificación de préstamos hipotecarios), art. 9.

Decreto de 8 de febrero de 1946 (TR Ley Hipotecaria), art. 12.

PONENTE:*Don Emilio Frías Ponce.***TRIBUNAL SUPREMO**

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 09/04/2018

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 5580/2017

Materia: TRANSMISIONES PATRIMONIALES Y ACTOS JURIDICOS DOC.

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excmo. Sr. D. Emilio Frias Ponce

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Teresa Barril Roche

Secretaría de Sala Destino: 002

Transcrito por: MLLYP

Nota:

Asunto relacionado con los RRCA/5481/2017 y 6694/2017.

R. CASACION núm.: 5580/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Emilio Frias Ponce

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Teresa Barril Roche

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

AUTO

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez, presidente

D^a. Celsa Pico Lorenzo

D. Emilio Frias Ponce

D. Jose Antonio Montero Fernandez

D. Jose Maria del Riego Valledor

D^a. Ines Huerta Garicano

En Madrid, a 9 de abril de 2018.

HECHOS

Primero.

1. La procuradora doña Pilar Zueco Cidraque, en representación de la mercantil Promoactiva XXI, S.L., presentó escrito preparando recurso de casación contra la sentencia dictada el 18 de mayo de 2017 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, en el recurso 148/2016, en materia referente al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados («ITPAJD»), modalidad actos jurídicos documentados.

2. Tras justificar la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, identifica como normas infringidas los artículos 31.1 de la Constitución Española (BOE de 29 de diciembre), 3.1 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (BOE de 18 de enero) [«LGT»], «y jurisprudencia del TC que lo interpreta» (sic), así como los artículos 29, 30.1 y 31.2 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre (BOE de 20 de octubre) [«TRITPAJD»], 12.2, 14 y 50.1 LGT, 9 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios (BOE de 4 de abril) [«LSMPH»], y 12 de la Ley Hipotecaria, aprobada por el Decreto de 8 de febrero de 1946 (BOE de 27 de febrero).

3. Razona que la infracción denunciada ha sido relevante y determinante del fallo desestimatorio de la sentencia de instancia, pues si el Tribunal a quo hubiera aplicado adecuadamente los preceptos invocados, habría concluido que las escrituras de novación de préstamos hipotecarios cuestionadas: (i) no se encontraban sujetas al ITPAJD, por no cumplir los requisitos de ser inscribibles y tener contenido económicamente evaluable, además de no poner de manifiesto capacidad contributiva alguna; (ii) subsidiariamente, que estaban exentas del referido impuesto, en virtud del artículo 9 LSMPH, sin que se le pudiera considerar sujeto pasivo del mismo; y (iii) en todo caso, es decir, de considerar que la referida escritura se hallaba sujeta y no exenta del ITPAJD, que la base imponible no podía coincidir con el importe total de la responsabilidad hipotecaria garantizada no alterada por la novación pactada.

4. Subraya que las normas que invoca como infringidas por la sentencia de instancia forman parte del Derecho estatal.

5.1. Presume la existencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia porque se da la circunstancia contemplada en la letra a) del artículo 88.3 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (BOE de 14 de julio) [«LJCA»]. Considera necesario que el Tribunal Supremo se pronuncie sobre la interpretación y alcance de los preceptos cuya vulneración denuncia cuando se trata de operaciones de novación de préstamos hipotecarios en las que no resulta alterada la responsabilidad hipotecaria.

6.2. Aprecia, asimismo, la existencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia porque la doctrina que sienta la sentencia impugnada puede afectar a un gran número de situaciones [artículo 88.2.c) LJCA], como evidencian: (i) «los Procedimientos Ordinarios 68/2016, 70/2016, 118/2016 y 113/2016» (sic), enjuiciados por la misma Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja; (ii) las «reclamaciones 433/2016, 281/2015 y 602/2014» respecto de las que el «TEAR La Rioja ya ha dictado resoluciones [...] aplicando el criterio del TSJ La Rioja plasmado en la sentencia objeto de [esta] casación» (sic); y (iii) las contestaciones de la Dirección General de Tributos a consultas formuladas «sobre las mismas cuestiones respecto de las que se solicita la fijación de jurisprudencia: DGT CV 2901/16, de 23 de junio; DGT CV 1168/15, de 16 de abril; DGT CV 2042/14, de 28 de julio; DGT CV 1044/14, de 14 de abril; DGT CV 3049/13, de 11 de octubre; DGT CV 1935/13, de 10 de junio; DGT CV 1730/01, de 21 de septiembre, por poner solo algunos ejemplos» (sic).

6. Por las razones anteriores, considera conveniente un pronunciamiento del Tribunal Supremo que fije jurisprudencia sobre las cuestiones planteadas.

Segundo.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja tuvo por preparado el recurso de casación en auto de 26 de septiembre de 2017, habiendo comparecido todas las partes, recurrente y

recurridas -Administración General del Estado y Comunidad Autónoma de La Rioja-, ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo dentro del plazo de 30 días señalado en el artículo 89.5 LJCA .

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Emilio Frias Ponce, .

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

Primero.

1. El escrito de preparación fue presentado en plazo (artículo 89 LJCA , apartado 1), la sentencia contra la que se dirige el recurso es susceptible de casación (artículo 86 LJCA , apartados 1 y 2) y la mercantil Promoactiva XXI, S.L., se encuentra legitimada para interponerlo, por haber sido parte en el proceso de instancia (artículo 89 LJCA , apartado 1).

2. En el escrito de preparación, la parte recurrente acredita el cumplimiento de tales requisitos reglados, identifica con precisión las normas del ordenamiento jurídico estatal que considera infringidas, oportunamente alegadas y consideradas por la sentencia de instancia, y justifica que las infracciones que se le imputan han sido relevantes para adoptar el fallo impugnado [artículo 89.2 LJCA , letras a), b), d) y e)].

3. El repetido escrito fundamenta especialmente que concurre interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia porque la sentencia impugnada sienta una doctrina que puede afectar a un gran número de situaciones, bien en sí misma o por trascender del caso objeto del proceso [artículo 88.2.c) LJCA] y aplica normas sobre las que no existe jurisprudencia [artículo 88.3.a) LJCA], justificándose especialmente la conveniencia de un pronunciamiento de este Tribunal Supremo [artículo 89.2.f) LJCA].

Segundo.

1. Conforme al artículo 31.2 TRITPAJD, «[l]as primeras copias de escrituras y actas notariales, cuando tengan por objeto cantidad o cosa valuable, contengan actos o contratos inscribibles en los Registros de la Propiedad, Mercantil, de la Propiedad Industrial y de Bienes Muebles no sujetos al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones o a los conceptos comprendidos en los números 1 y 2 del artículo 1 de esta Ley , tributarán, además, al tipo de gravamen que, conforme a lo previsto en la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía, haya sido aprobado por la Comunidad Autónoma».

2. El artículo 9 LSMPH, que lleva por título «Beneficios fiscales», dispone, en la redacción aplicable razione temporis : «Estarán exentas en la modalidad gradual de "Actos Jurídicos Documentados" las escrituras públicas de novación modificativa de préstamos hipotecarios pactados de común acuerdo entre acreedor y deudor, siempre que el acreedor sea una de las entidades a que se refiere el artículo 1 de esta Ley [entidades financieras] y la modificación se refiera a las condiciones del tipo de interés inicialmente pactado o vigente, a la alteración del plazo del préstamo, o a ambas».

3. En relación con la determinación de la base imponible, el artículo 30.1, párrafo primero, TRITPAJD prevé lo que sigue: «En las primeras copias de escrituras públicas que tengan por objeto directo cantidad o cosa valuable servirá de base el valor declarado, sin perjuicio de la comprobación administrativa. La base imponible en los derechos reales de garantía y en las escrituras que documenten préstamos con garantía estará constituida por el importe de la obligación o capital garantizado, comprendiendo las sumas que se aseguren por intereses, indemnizaciones, penas por incumplimiento u otros conceptos análogos. Si no constare expresamente el importe de la cantidad garantizada, se tomará como base el capital y tres años de intereses».

4. Y señala el artículo 29 TRITPAJD que «[s]erá sujeto pasivo el adquirente del bien o derecho y, en su defecto, las personas que insten o soliciten los documentos notariales, o aquellos en cuyo interés se expidan».

Tercero.

1. De la lectura de la escritura controvertida, la Sala de instancia extrae la existencia, entre otras, de las siguientes cláusulas: «"primero. Ampliación del periodo de carencia.... Segundo, se modifica el tipo de interés al acreedor..." "sexto. Se modifica la cláusula de gastos a cargo del prestatario.... Se modifica la autorización a caja...". Considera que «la resolución del asunto exige examinar si concurre, respecto de las cláusulas indicadas, "otras comisiones y gastos posteriores" y "gastos a cargo del prestatario", el requisito de la inscribibilidad» (FJ 2º).

2. Entiende, en el fundamento jurídico tercero de la sentencia impugnada, que «las cláusulas cuarta bis, sobre otras comisiones y gastos posteriores, y sexta sobre gastos a cargo del prestatario son sin duda cláusulas financieras», aunque reconoce que «examinada la escritura de novación, como se dice en la resolución del TEAR, no consta que la garantía hipotecaria se extienda a estos gastos y comisiones», pues «ninguna cláusula se ha establecido en la escritura de novación sobre este extremo». Sin embargo, concluye que «los gastos del seguro de riesgo de incendios de las fincas hipotecadas, que son a cargo del prestatario, tienen una íntima relación con la conservación de lo hipotecado y su falta de pago puede motivar que la entidad acreedora considere vencida la deuda en su integridad y exija el reembolso de las cantidades adeudadas y ejerza las acciones que le corresponden, nacida de la escritura o de cualquier otra índole», de donde infiere que «tiene trascendencia real este apartado de la cláusula». Recuerda que «el artículo 12 de la Ley Hipotecaria , en la redacción dada por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, en su párrafo segundo, establece una forma en la que las cláusulas financieras tienen acceso al Registro de la Propiedad (transcripción, siempre que las cláusulas con trascendencia real hubieran sido calificadas favorablemente)», así como que «el Tribunal Supremo, en sentencia de fecha 13 de septiembre de 2013 (rec. 460072012) ha señalado: Así lo hemos declarado en la reciente sentencia de 25 de Abril de 2013 , reconociendo que la inscribibilidad debe entenderse como acceso a los Registros, en el sentido de que basta con que el documento sea susceptible de inscripción, siendo indiferente el que la inscripción efectiva no llegue a producirse, o que la inscripción sea obligatoria o voluntaria, incluso que la inscripción haya sido denegada por el registrador por defectos formales».

3. Estima, por tanto, el recurso contencioso-administrativo, al apreciar que, en este caso, «concorre el requisito de la inscribibilidad respecto de las cláusulas en cuestión (otras comisiones y gastos posteriores y gastos a cargo del prestatario)», quedando, pues, sujetas «a la cuota gradual del Impuesto de Actos Jurídicos Documentados» (FJ 4º).

4. La mercantil recurrente entiende que, con tal decisión, la sentencia impugnada infringe: (i) el artículo 31.2 TRITPAJD, porque las condiciones financieras referentes a comisiones, gastos a cargo del prestatario y vencimiento anticipado no son propiamente objeto de inscripción ni tienen como objeto cantidad o cosa valuable; (ii) los artículos 31.1 CE y 3.1 LGT , porque no se ha puesto de manifiesto capacidad contributiva alguna; (iii) el artículo 9 LSMPH, porque las novaciones pactadas se encuentran, en todo caso, subsumidas en la exención que este precepto prevé; (iv) los artículos 30.1 TRITPAJD y 50.1 LGT , porque, aun cuando se considerara que las escrituras de novación se hallan sujetas y no exentas del ITPAJD, la base imponible en ningún caso podría coincidir con el importe total de la responsabilidad hipotecaria garantizada, la cual no ha sido objeto de alteración; y (v) el artículo 29 TRITPAJD, porque es la entidad financiera la que instó las escrituras de novación, por lo que, en todo caso, es la que ha de ser considerada sujeto pasivo del impuesto.

Cuarto.

1. A la vista de los términos del debate, las cuestiones que plantea el presente recurso de casación consisten en:

Determinar, en interpretación del artículo 9 LSMPH, si las escrituras públicas de novación de préstamos hipotecarios en las que se modifican no sólo las condiciones referentes al tipo de interés y/o al plazo del préstamo, sino adicionalmente otro tipo de cláusulas financieras están sujetas y exentas del ITPAJD, modalidad actos jurídicos documentados.

2. Si la respuesta a esa primera cuestión fuera que tales escrituras se hallan sujetas y no exentas del ITPAJD, modalidad actos jurídicos documentados, surgen dos cuestiones más:

Precisar quién es el sujeto pasivo y si la base imponible en estos casos viene determinada por el importe total de la responsabilidad hipotecaria garantizada o tan sólo por el contenido económico de las cláusulas financieras cuya modificación se acuerda.

3. Tales cuestiones presentan interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, porque las normas que sustentan la razón de decidir de la sentencia discutida no han sido nunca interpretadas por el Tribunal Supremo para una situación de hecho como la contemplada en este litigio [artículo 88.3.a) LJCA], por lo que resulta conveniente un pronunciamiento del Tribunal Supremo que las esclarezca.

4. La concurrencia de interés casacional objetivo por la razón expuesta hace innecesario determinar si concurre la otra circunstancia alegada por la compañía recurrente en el escrito de preparación del recurso para justificar su admisión.

Quinto.

1. En virtud de lo dispuesto en el artículo 88.1 LJCA , en relación con el artículo 90.4 LJCA , procede admitir este recurso de casación, cuyo objeto será, por presentar interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, las cuestiones enunciadas en los puntos 1 y 2 del anterior razonamiento jurídico.

2. Las normas que, en principio, serán objeto de interpretación son el artículo 9 LSMPH, en relación con los artículos 31.2, 29 y 30.1 TRITPAJD.

Sexto.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 90.7 LJCA , este auto se publicará íntegramente en la página web del Tribunal Supremo.

Séptimo.

Procede comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto, como dispone el artículo 90.6 LJCA , y conferir a las actuaciones el trámite previsto en los artículos 92 y 93 LJCA , remitiéndolas a la Sección Segunda de esta Sala, competente para su sustanciación y decisión de conformidad con las reglas de reparto.

Por todo lo anterior,

LA SECCIÓN DE ADMISIÓN ACUERDA

1º) Admitir el recurso de casación RCA/5580/2017, preparado por la procuradora doña Pilar Zueco Cidraque, en representación de Promoactiva XXI, S.L., contra la sentencia dictada el 18 de mayo de 2017 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, en el recurso 148/2016 .

2º) Las cuestiones que presentan interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consisten en:

PRIMERA. Determinar, en interpretación del artículo 9 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo , sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, si las escrituras públicas de novación de préstamos hipotecarios en las

que se modifican no sólo las condiciones referentes al tipo de interés y/o al plazo del préstamo, sino adicionalmente otro tipo de cláusulas financieras están sujetas y exentas del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, modalidad actos jurídicos documentados.

SEGUNDA. En caso de que las escrituras públicas de novación de préstamos hipotecarios en las que se modifican no sólo las condiciones referentes al tipo de interés y/o al plazo del préstamo, sino adicionalmente otro tipo de cláusulas financieras estén sujetas y no exentas del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, modalidad actos jurídicos documentados, precisar quién es el sujeto pasivo y si la base imponible en estos casos viene determinada por el importe total de la responsabilidad hipotecaria garantizada o tan sólo por el contenido económico de las cláusulas financieras cuya modificación se acuerda.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación el artículo 9 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, en relación con los artículos 31.2, 29 y 30.1 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre.

4º) Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

5º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

6º) Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Segunda de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.

Así lo acuerdan y firman.

D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez, presidente D^a. Celsa Pico Lorenzo

D. Emilio Frias Ponce D. Jose Antonio Montero Fernandez

D. Jose Maria del Riego Valledor D^a. Ines Huerta Garicano

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.