



Roj: **STSJ M 3047/2018 - ECLI: ES:TSJM:2018:3047**

Id Cendoj: **28079330042018100132**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **14/03/2018**

Nº de Recurso: **860/2017**

Nº de Resolución: **157/2018**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **MARIA ASUNCION MERINO JIMENEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

C/ General Castaños, 1 , Planta Baja - 28004

33009730

NIG: 28.079.00.3-2017/0021690

Procedimiento Ordinario 860/2017

Demandante: COMUNIDAD DE MADRID

LETRADO DE COMUNIDAD AUTÓNOMA

Demandado: TRIBUNAL ECONOMICO ADMINISTRATIVO REGIONAL DE MADRID MEH

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

SENTENCIA Nº 157/2018

Presidente:

D. CARLOS VIEITES PEREZ

Magistrados:

Dña. MARÍA ASUNCIÓN MERINO JIMÉNEZ

Dña. LAURA TAMAMES PRIETO CASTRO

D. JOSÉ MARÍA SEGURA GRAU

En Madrid, a catorce de marzo de dos mil dieciocho.

Visto por la Sala el **Procedimiento Ordinario nº 860/2017** , promovido ante este Tribunal a instancia de la **COMUNIDAD DE MADRID** , siendo parte demandada la **Administración General del Estado** ; recurso que versa contra la resolución del TEAR de Madrid de 30 de junio de 2017, por la que se estima la reclamación económico-administrativa NUM000 interpuesta por D. Julio , contra la liquidación provisional por el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, modalidad AJD, recaída en Expediente NUM001 , por importe de 32.865,80 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La referida parte actora promovió el presente recurso contencioso-administrativo contra la resolución reseñada, y seguido el cauce procesal previsto legalmente, cada parte interviniente despachó, en el momento oportuno y por el orden legal conferido, el trámite correspondiente de demanda y de contestación, en



cuyos escritos, y conforme a los hechos y razonamientos jurídicos consignados, suplicaron respectivamente la estimación de la demanda y la desestimación de ésta, en los términos que figuran en aquéllos.

SEGUNDO.- Seguido el proceso por los cauces legales, y efectuadas las actuaciones y los trámites que constan en los autos, quedaron estos pendientes de señalamiento para votación y fallo, que tuvo lugar el día 13 de marzo de 2018.

Siendo Ponente la Magistrada Ilma. Sra. Doña MARÍA ASUNCIÓN MERINO JIMÉNEZ

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso contencioso-administrativo la resolución del TEAR de Madrid de 30 de junio de 2017, por la que se estima la reclamación económico-administrativa NUM000 interpuesta por D. Julio , contra la liquidación provisional por el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, modalidad AJD, recaída en Expediente NUM001 , por importe de 32.865,80 euros.

Exponemos a continuación los hechos más importantes para la resolución de la controversia, y que se derivan del expediente administrativo:

La liquidación que se impugna se ha girado por la modalidad de AJD, al tipo del 1%, sobre una base liquidable de 2.892.000 euros, con resultado a ingresar de 32.865,80 euros; y es consecuencia de una Escritura de carta de pago de precio aplazado otorgada ante el Notario de Madrid, Sr. Bolás, el 16 de septiembre de 2010, número de protocolo 1.766.

Esta Escritura es subsiguiente a otra anterior de compraventa de inmueble, otorgada ante el mismo Notario, el 7 de abril de 2010, que era la número 685/2010 de su protocolo, que estuvo sujeta al impuesto por el concepto de actos jurídicos documentados. En la misma se pactó la venta de un inmueble, con pago de una parte del precio y con aplazamiento de otra parte, en concreto de la cantidad de 2.892.000 euros hasta el 16 de septiembre de 2010, con la garantía de un aval bancario entregado por el comprador al vendedor en aquel acto. En la Escritura igualmente se pactó que el vendedor podría seguir ocupando la finca "en precario", sin ningún título jurídico, hasta el momento en que se pagara el precio aplazado el día 16 de septiembre de 2010, estableciéndose, para el caso de que no liberara la vivienda en esa fecha, una obligación de indemnizar, y para garantizar el eventual deber de pagar la indemnización, el vendedor entregó al comprador otro aval bancario, sin constituir ningún otro tipo de garantía real.

En la Escritura de carta de pago de 16 de septiembre de 2010 resulta que la parte vendedora reconoce haber recibido de la parte adquirente la cantidad que había quedado aplazada del precio a pagar al formalizarse la escritura de compraventa, otorgando a favor de la compradora la más eficaz carta de pago.

Contra la liquidación se interpuso reclamación económico-administrativa por D. Julio .

El TEAR estima la reclamación. Señala que un caso semejante al que ahora se discute fue tratado en resolución de 10 de septiembre de 1999 del TEAC y que falta en el supuesto enjuiciado el requisito exigido en el artículo 31.2 del Texto Refundido del Impuesto ITP-AJD de que se trate de un acto inscribible, pues lo que ha de ser objeto de inscripción registral es el dominio, adquirido por mérito de la primitiva escritura de compraventa, pero no la constancia del pago aplazado recibido con anterioridad a la escritura de carta de pago, como es el caso. Nos encontramos ante una declaración de voluntad emitida por el acreedor por la que reconoce haber percibido la integridad del pago que en su día, al otorgarse el negocio del que deriva, se convino sujeto a plazo, siendo por ello una operación no independiente en cuanto tiene por causa otro negocio anterior (éste sí inscribible y sujeto al Impuesto). El pago aplazado no se garantizó mediante condición resolutoria explícita. La ausencia de tal carga o gravamen impide considerar el carácter inscribible del acto o negocio al no producir perjuicio para terceros de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley Hipotecaria , sin perjuicio de que pueda ser objeto de nota marginal.

La Administración recurrente solicita que se anule la resolución del TEAR recurrida y que se confirme la liquidación impugnada. Alega, en esencia, que en el presente caso el requisito discutido para la tributación de la escritura pública otorgada por AJD es el carácter inscribible de la operación. Entiende que, de conformidad con el artículo 11 de la Ley Hipotecaria , el efecto registral excluido en caso de no darse a la falta de pago el carácter de condición resolutoria explícita es la eficacia *erga omnes* o en perjuicio de tercero, pero nada se dice acerca de la posibilidad de inscribir el pago del precio aplazado. Frente a ello, de conformidad con el artículo 58.1 del Decreto de 14 de febrero de 1947 por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario (en adelante, RH), el pago del precio aplazado es susceptible de acceder al Registro de la Propiedad por medio de nota marginal.



SEGUNDO.- La cuestión controvertida ha sido objeto de examen y pronunciamiento en la sentencia de fecha doce de noviembre de dos mil trece, nº 1301/2013, nº de Recurso: 692/2010, de esta misma Sala, Sección 9ª (Roj: STSJ M 17600/2013) en los siguientes términos:

"...QUINTO.- Para dar adecuada respuesta al debate suscitado en los términos en que nos viene planteado por la tesis de los argumentos de la recurrente y de su oposición a ellos, es necesario precisar que la única cuestión suscitada en el actual recurso consiste en determinar si el otorgamiento en escritura pública de una carta de pago, resulta exenta del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, en su modalidad "actos jurídicos documentados".

El 31.2º del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados establece que son requisitos determinantes de la sujeción a la modalidad impositiva de Actos Jurídicos Documentados en lo que se refiere a los documentos notariales : a) que se trate de primera copia de escritura o acta notarial - no, por tanto, de instrumento público de cualquier otra naturaleza -; b) que tenga por objeto cantidad o cosa valuable; c) que constituya un acto o contrato inscribible en el Registro de la Propiedad, Mercantil o de la Propiedad Industrial; y d) que no esté sujeto al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, ni a los de Transmisiones Patrimoniales Onerosas u Operaciones Societarias.

En realidad, de todos estos requisitos el fundamental para que se produzca la sujeción al Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados, cuota gradual por documentos notariales, será que el acto que éstos reflejen tenga por objeto cantidad o cosa valuable, en los términos definidos en el art. 30 del Texto Refundido de referencian y además que sean inscribibles.

El Artículo 58.1º del Decreto de 14 de febrero de 1947, por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario establece que "Se hará constar por medio de una nota marginal, siempre que los interesados lo reclamen o el Juez o el Tribunal lo mande, el pago de cualquier cantidad que haga el adquirente después de la inscripción por cuenta o saldo del precio en la venta o de abono de diferencias en la permuta o adjudicación en el pago. Igualmente bastará la extensión de una nota marginal cuando así especialmente lo establezca alguna Ley".

La norma tributaria no exige como requisito para la sujeción al tributo, que el acto llegue a inscribirse en el Registro, sino tan solo que sea posible su inscripción, como en este caso sucede, por lo que procede desestimar el recurso."

Por lo expuesto, no podemos acoger la tesis de la resolución recurrida sobre la no sujeción en base a una interpretación restrictiva del término inscribible, por considerar que el concepto inscribible utilizado en el art. 31.2 del Texto Refundido del Impuesto se extiende a cualquiera de las modalidades registrales previstas por la normativa hipotecaria (inscripciones, anotaciones preventivas, asientos y presentación, cancelaciones y notas marginales), siendo suficiente que el documento tenga acceso al Registro como había señalado el Tribunal Supremo en la sentencia de 20 de febrero de 2014, cas. 4548/2012 .

Establece dicha sentencia (el subrayado es nuestro): "...De los preceptos citados se deduce que, frente al criterio de la recurrente de que el acto o documento inscribible debe referirse propiamente a las inscripciones a las que se refiere la legislación hipotecaria y no a las meras anotaciones, debe mantenerse el criterio de la resolución del TEAC y de la sentencia recurrida de que **es suficiente que el documento tenga "acceso al Registro"** entendiéndose por ello, en primer lugar, que **resulta indiferente que la inscripción llegue o no a producirse de manera efectiva y asimismo que la inscripción sea obligatoria o voluntaria** (en ese sentido se ha pronunciado también este Tribunal Supremo en sentencia de 26 de marzo de 1990); y, en segundo lugar, que **el concepto de inscribible se extiende a cualquiera de las modalidades registrales previstas por la normativa hipotecaria (inscripciones, anotaciones preventivas, asientos de presentación, cancelaciones y notas marginales)**, todo ello de conformidad con el concepto amplio que se desprende del artículo 242 de la Ley Hipotecaria al señalar que "en los libros de inscripciones de cada Registro se practicarán las inscripciones, anotaciones preventivas, cancelaciones y notas de todos los títulos sujetos a inscripción, según los artículos segundo y cuarto". Asimismo, el artículo 41 del Reglamento Hipotecario establece que: "En los libros de los Registros de la Propiedad se practicarán las siguientes clases de asientos o inscripciones; Asientos de presentación, inscripciones propiamente dichas, extensas o concisas, principales y de herencia; anotaciones preventivas, cancelaciones y notas marginales".

Por ello, si bien la anotación registral a través de una nota marginal carece de efectos sobre la titularidad dominical, como aclara el artículo 73 del Real Decreto 1093/97 ("Tales notas no surtirán otro efecto que el de dar a conocer, a quien consulte el contenido del Registro de la Propiedad, la situación urbanística de la finca en el momento a que se refiera el título que las origine, salvo los casos en que la legislación aplicable prevea un efecto distinto"), basta que se trate de un documento notarial que tenga acceso al registro para que se cumpla el devengo del gravamen gradual por Actos Jurídicos Documentados.



La sentencia de 11 de febrero de 2013, dictada en el Recurso de Casación para Unificación de Doctrina 261/2010, declara: En el presente caso la Junta de Compensación era fiduciaria y actuaba por tanto en sustitución de los propietarios, que no transmitieron la propiedad de sus terrenos, por lo que en la presente liquidación estamos ante un gravamen no por "transmisiones patrimoniales onerosas sino exclusivamente documental, basado en el artículo 31.2 de la ley del ITPAJD (Texto Refundido aprobado por Real Decreto 1/1993, de 24 de septiembre), el cual sujeta a gravamen por cuota gradual o proporcional "las 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 y de la Propiedad Industrial y no sujetos al Impuesto sobre sucesiones y donaciones o a los conceptos comprendidos en los apartados 1 y 2 del artículo 1 de esta Ley".

No cabe duda por tanto, que todos los documentos notariales que contengan actos y contratos que tengan acceso al Registro de la Propiedad, en virtud de cualquier tipo de asiento, quedan sujetos a la cuota gradual del Impuesto de Actos Jurídicos Documentados. Actos o contratos inscribibles son todos aquellos que pueden, o, como en este caso, deben acceder al Registro de la Propiedad mediante cualquier asiento, no necesariamente a través de una inscripción.

El motivo en consecuencia ha de ser desestimado."

Por lo demás, respecto de la posibilidad de inscripción en el Registro, la doctrina expuesta por el Tribunal Supremo, Sala Tercera, Sección 2^a, en su Sentencia de 13 de septiembre de 2013, recurso 4600/2012 (Ponente: Emilio Frías Ponce) es que a efectos del hecho imponible del Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados, cuota variable, documentos notariales, **no es necesario que el acto o negocio se inscriba, bastando que sea inscribible**, al devengarse el día en que se formaliza el acto, siendo la instrumentalización el objeto del impuesto y no el negocio jurídico.

Por lo expuesto, la Escritura de carta de pago de autos está sujeta al Impuesto en concepto de actos jurídicos documentados, debiendo ser estimado el recurso interpuesto y anulada la resolución recurrida.

TERCERO.- No ha lugar a efectuar expresa condena en costas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1º de la Ley 29/1.998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa , ante la comprobación de que se trata de un supuesto complejo y dudoso en su análisis jurídico por las diferentes posiciones que pueden existir sobre la cuestión debatida. En el mismo sentido de la resolución recurrida se ha pronunciado el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en Sentencia dictada el 26 de noviembre de 2009 .

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

ESTIMAMOS EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO interpuesto por la COMUNIDAD DE MADRID contra la resolución del TEAR de Madrid de 30 de junio de 2017, que se anula; y se confirma la liquidación provisional por el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, modalidad AJD, recaída en Expediente NUM001 , por importe de 32.865,80 euros. Sin imposición de costas.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación, que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, acreditándose en el escrito de preparación del recurso el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa , con justificación del interés casacional objetivo que presente.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

D. CARLOS VIEITES PEREZ, Dña. MARÍA ASUNCIÓN MERINO JIMÉNEZ,

Dña. LAURA TAMAMES PRIETO CASTRO y D. JOSÉ MARÍA SEGURA GRAU

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente Dña. MARÍA ASUNCIÓN MERINO JIMÉNEZ, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Letrado de la Administración de Justicia, doy fe.