

TRABAJO EFECTUADO POR:

**JAVIER MARTÍN FERNÁNDEZ**

*Profesor Titular de Derecho Financiero.  
Universidad Complutense de Madrid.*

---

## *Sumario:*

---

- I. Introducción.
- II. El marco normativo.
- III. La función de giro de los documentos mercantiles y el hecho imponible del Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados.
  - 1. Planteamiento.

2. ¿Cuándo un documento mercantil realiza función de giro?

3. ¿Realizan los pagarés función de giro?

IV. La interpretación administrativa y su crítica.

## I. INTRODUCCIÓN

El Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados -son palabras del profesor PALAO TABOADA-, no es, ciertamente, un impuesto de moda. Por el contrario, puede decirse que es una especie de superviviente de épocas fiscalmente remotas (1). «Sin embargo, como muchas especies en escalones bajos de la evolución biológica, se resiste a su extinción con sorprendente capacidad de resistencia y adaptación al medio» (2). Esta larga cita sirve para explicar la *vis atractiva* que la aplicación de la modalidad proporcional de actos jurídicos documentados (en adelante IAJD), está ejerciendo frente a ciertos documentos mercantiles, en concreto con el pagaré cambiario nominativo.

Tras la Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque, se ha generalizado el uso de este instrumento de pago. El supuesto normal será el que emite un comerciante -según modelo normalizado de una entidad bancaria- con cargo a una cuenta corriente y que contiene la promesa, frente al receptor, de satisfacer su importe en una fecha determinada. Tales pagarés han venido a sustituir a los llamados cheques postdatados, que con la Ley 19/1985 pueden hacerse efectivos sin tener que esperar a la fecha de su vencimiento. La aplicación de las normas del IAJD a estos documentos, ha dado lugar a una interpretación administrativa en virtud de la cual todo pagaré nominativo, salvo que en él figure expresamente la cláusula «no a la orden», queda sujeto al tributo. Esta interpretación debe ser rechazada, en base a los argumentos que vamos a exponer a lo largo de estas páginas.

---

(1) IBÁÑEZ GARCÍA -opinión que no compartimos- defiende la inconstitucionalidad del IAJD por ser un vestigio de un sistema tributario obsoleto y poco acorde con los principios constitucionales que fundamentan nuestro sistema tributario («El Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados a la luz del artículo 31 de la Constitución y la posibilidad de que los Tribunales Económico-Administrativos planteen cuestiones de inconstitucionalidad», *Actualidad Tributaria*, núm. 36, 1995, pág. 1.233 y ss.).

(2) «El Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados a examen», *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 4, 1992, pág. 172.

## II. EL MARCO NORMATIVO

El artículo 23.1 de la Ley 31/1980, de 21 de junio, del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (en adelante LITP), somete al IAJD: «las letras de cambio y los documentos que realicen función de giro o suplan a aquéllas, así como los resguardos o certificados de depósito transmisibles». Por su parte, su número 2 define lo que debe entenderse como función de giro a efectos del tributo: «Se entenderá que un documento realiza función de giro cuando acredite remisión de fondos o signo equivalente de un lugar a otro o implique una orden de pago, aun en el mismo en que ésta se haya dado, o en él figure la cláusula "a la orden"» (3).

La disposición final segunda de la LITP autorizó al Gobierno para aprobar, en el plazo máximo de seis meses, tanto el Texto refundido como el Reglamento del tributo. Fruto de esa autorización fueron el Real Decreto Legislativo 3050/1980, de 30 de diciembre, y el Real Decreto 3494/1981, de 29 de diciembre, que contenían, respectivamente, una y otra normas. El artículo 33 de la primera incorporó el texto del artículo 23, siendo objeto de nueva redacción por el punto segundo de la disposición adicional segunda de la Ley 14/1985, de 29 de mayo, de Activos Financieros. Se declaran sujetas al IAJD, además de los mencionados en la LITP, «los pagarés, bonos, obligaciones y demás títulos análogos emitidos en serie, por plazo no superior a dieciocho meses, representativos de capitales ajenos por los que se satisfaga una contraprestación establecida por diferencia entre el importe satisfecho por la emisión y el comprometido a reembolsar al vencimiento». Su número 2 vuelve a insistir en los requisitos de la LITP para que un documento realice función de giro.

En los mismos términos se manifiesta el artículo 33.1 del actual Texto refundido del impuesto, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre (en adelante TRITP) (4). El artículo 76.3 del Reglamento, aprobado por Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo, desarrolla el artículo 33.2 del TRITP, considerando que cumplen función de giro (5):

- 
- (3) El artículo 100.1 j) del Decreto 1018/1967, de 6 de abril, que aprobó el Texto refundido del impuesto, fruto de la reforma tributaria de 1964, se manifestaba en términos similares, considerando sujetos al IAJD: «Los documentos que realicen una función de giro o suplan a las letras de cambio. Se entenderá que un documento realiza función de giro cuando acredite remisión de fondos o signo equivalente de un lugar a otro o implique una orden de pago, aun en el mismo en que ésta se haya dado, o en él figure la cláusula -a la orden-».
- (4) Éste se debe a la autorización concedida al Gobierno por la disposición adicional novena de la Ley 29/1991, de 16 de diciembre, de adecuación de determinados conceptos impositivos a las Directivas y Reglamentos de las Comunidades Europeas.
- (5) El artículo 44 del anterior Reglamento, enumeraba por su parte los siguientes:
- «a) Las libranzas y pagarés a la orden.
  - b) Las cartas-órdenes de crédito por cantidad fija y determinada.
  - c) Los recibos a la orden, los descontados por Empresas bancarias o de crédito y los que hayan sido o no descontados, sean cobrados por cualquier Entidad en plaza distinta de la del domicilio del expedidor o, en su caso, de la localidad donde se encuentre el establecimiento permanente que los expida.
  - d) Los cheques cuando sean a la orden o cuando la Entidad crediticia libradora ordene su pago a otra Entidad situada en plaza distinta.
  - e) Los talones cuando sean a la orden o cuando se expidan en plaza distinta a aquélla donde se encuentra situada la cuenta contra la que se libren.

- «a) Los pagarés cambiarios, excepto los expedidos con la cláusula "no a la orden" o cualquiera otra equivalente.
- b) Los cheques a la orden o que sean objeto de endoso.
- c) Los documentos expedidos en el tráfico mercantil que, por sí mismos, acrediten literalmente y con carácter autónomo, el derecho económico de su legítimo tenedor para cobrar de la persona que designen y en el lugar y fecha, que, con independencia de los de emisión, el propio documento señale, una cantidad determinada en dinero o signo que lo represente.

A efectos de lo dispuesto anteriormente, se entenderá por documento cualquier soporte escrito, incluidos los informáticos, por los que se pruebe, acredite o se haga constar alguna cosa.»

Por el contrario, no cumplen función de giro -art. 76.4- «los documentos que se expidan con el exclusivo objeto de probar el pago de una deuda, informar de la cuantía de la misma o con cualquier otra finalidad análoga que no queda incluida en la que se indica en el párrafo c) del apartado anterior».

De las normas transcritas podemos formular las siguientes consideraciones con relación al régimen tributario de los documentos mercantiles en el IAJD:

A. Hemos de encontrarnos ante documentos mercantiles. Es decir, en ellos debe formalizarse o reflejarse un acto de comercio, sin que se precise que sean comerciantes los que intervengan en las operaciones (6).

B. Tanto la LITP como la redacción original del Texto refundido de 1980 diferencian, a efectos del IAJD, entre tres tipos de documentos mercantiles: letras de cambio, documentos que realicen función de giro o suplan a las letras y los resguardos o certificados de depósito transmisibles. Obsérvese que se exige que esté presente la función de giro sólo en los segundos, con lo que las primeras y los últimos están sujetos al tributo con independencia de que, hipotéticamente, pudieran no realizarla.

- 
- f) Las órdenes de transferencia entre cuentas corrientes no llevadas por Empresas bancarias o de crédito.
  - g) Las órdenes de entrega o abono de cantidades en cuenta dadas en una plaza para cumplimentar en otra distinta, cuando en su iniciación o ejecución intervenga la entrega de numerario, salvo las nominativas que se entreguen por Entidades de crédito contra sus sucursales o corresponsales. Las órdenes de pago simples o documentarias, incluidas las derivadas de la utilización de las tarjetas de crédito no quedan sujetas cuando se cumplimenten a través de cuentas, sin mediar entrega de numerario.
  - h) Cualquier otro documento, no comprendido en los apartados anteriores, en el que figure la cláusula "a la orden"».
- (6) GARRIGUES, J.: *Curso de Derecho Mercantil*, I, (7.ª edic.), Imprenta Aguirre, Madrid, 1976, pág. 745. En términos similares, ya en el ámbito tributario, GIL VERA, J. P.: «Algunas cuestiones polémicas surgidas en la aplicación del Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados que grava los documentos mercantiles utilizados en las operaciones bancarias», *Estudios de Derecho Fiscal en homenaje a Jaime Basanta*, Civitas, Madrid, 1994, págs. 229-230.

C. La Ley 14/1985, partiendo de lo anterior, amplía la enumeración de los tres documentos citados, incorporando «los pagarés, bonos, obligaciones y demás títulos análogos», siempre que cumplan tres circunstancias: se emitan en serie, por plazo no superior a dieciocho meses y sean representativos de capitales ajenos por los que se satisfaga una contraprestación establecida por diferencia entre el importe satisfecho por la emisión y el comprometido a reembolsar al vencimiento. Estas circunstancias son predicables de los nuevos documentos que incorpora el precepto y no sólo de las «obligaciones y demás títulos análogos», a lo que nos puede llevar una interpretación literal del texto.

En definitiva, existen dos tipos de documentos mercantiles sujetos al tributo. De un lado, los que podemos denominar «originarios», es decir, «las letras de cambio, los documentos que realicen función de giro o suplan a aquéllas y los resguardos o certificados de depósitos transmisibles». De otro, los incorporados por la Ley 14/1985, siempre que cumplan los requisitos mencionados.

La diferencia presenta una especial relevancia con relación a los pagarés, ya que la sujeción al tributo requiere, en los primeros, la realización de la función de giro, cosa que no ocurre en los segundos (7).

D. El RITP desarrolla ambos preceptos -con posible conculcación de los principios constitucionales de reserva de ley y de jerarquía normativa (8)- considerando que estamos ante documentos que realizan función de giro en tres supuestos (art. 76.3):

a) *Los pagarés cambiarios.*

El precepto contempla los pagarés cambiarios, excepto los expedidos con la cláusula «no a la orden» o cualquier otra equivalente.

b) *Los cheques a la orden o que sean objeto de endoso.*

c) *Otros documentos mercantiles.*

Estos documentos deben cumplir dos condiciones:

a') Que sean expedidos en cualquier soporte escrito, incluido el informático, por el que se pruebe, acredite o se haga constar alguna cosa.

b') Deben acreditar por sí mismos, literalmente y con carácter autónomo, el derecho económico de su legítimo tenedor para cobrar de la persona que designen y en el lugar y fecha, que el propio documento señale con independencia de los de emisión, una cantidad determinada en dinero o signo que lo represente.

---

(7) En los mismos términos la Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 26 de julio de 1995 (*Jurisprudencia Tributaria*, 1272).

(8) MARTÍNEZ LAFUENTE, A.: *Manual del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados*, (4.ª edic.), Marcial Pons, Madrid, 1996, pág. 515.

E. Por el contrario, el artículo 76.4 del RITP no considera que cumplan función de giro aquellos documentos que se expidan con el exclusivo objeto de probar el pago de una deuda, informar sobre su cuantía o cualquier otra finalidad análoga distinta de las previstas en su artículo 76.3 c).

### III. LA FUNCIÓN DE GIRO DE LOS DOCUMENTOS MERCANTILES Y EL HECHO IMPONIBLE DEL IMPUESTO SOBRE ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS

#### 1. Planteamiento.

Tal y como sabemos interpretando literalmente la normativa expuesta con relación al primer grupo de documentos mercantiles que contempla el artículo 33.1 del TRITP, podemos llegar a la conclusión de que las letras de cambio y los resguardos y certificados de depósito transmisibles están sujetos en todo caso al tributo, mientras que en el resto de documentos mercantiles se requiere la presencia de la función de giro (9). En estos casos, partiendo de la existencia de un documento mercantil -pagarés, cheque, recibo negociable, etc.-, es la función de giro lo que caracteriza al hecho imponible del IAJD. Sin la misma, el documento no está sujeto al tributo. Varias razones avalan esta afirmación. En primer lugar, la propia literalidad, tanto de la LITP como del TRITP, habla de documentos que realicen función de giro o suplan a las letras de cambio. El IAJD es un tributo que grava los documentos en razón de la naturaleza de los actos jurídicos que incorporan, pero no grava los actos en sí, siendo la función de giro el negocio jurídico incorporado (10).

En segundo lugar, tanto las letras de cambio como los resguardos o certificados de depósito transmisibles, operan con independencia de todo documento causal. Tal y como ha puesto de relieve el Tribunal Supremo de forma reiterada, la actual sujeción al IAJD de las primeras, no se ha visto modificada con relación a la regulación precedente, incluso en etapas más alejadas cronológicamente, cuando el gravamen recibía el nombre originario y tradicional de «timbre». *«La función polivalente de este título valor, cuya ductilidad le permite cumplir muy diversas finalidades (giro, garantía, obtención de dinero, etc.), provoca que opere desligado de todo elemento causal, con carácter abstracto, pues, en la terminología usual, frente a terceros, posición que corresponde a la Administración o Hacienda Pública respecto de la relación jurídica existente entre librador y librado... En definitiva, la libranza de la letra, con absoluta independencia del negocio jurídico subyacente, es el acto que por su incorporación a un documento mercantil sui generis provoca la sujeción al impuesto homónimo»* (11).

---

(9) En los mismos términos, RODRÍGUEZ SANTOS, F. J.: «Aspectos de la tributación de los documentos mercantiles», *Crónica Tributaria*, núm. 65, 1993, pág. 82.

(10) AYA ONSALO, E.: «Pagarés y recibos frente al Impuesto de Actos Jurídicos Documentados», *Derecho de los Negocios*, núm. 57, 1995, pág. 9.

(11) Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de mayo, 30 de septiembre y 22 de octubre, de 1987; 26 de enero; 8, 10 y 13 de febrero; 14 de abril, 4 de junio, 13 de mayo y 30 de julio de 1988 (Aranzadi 4564, 6550, 7345, 154, 811, 816, 823, 2628, 4844, 5988, 6402, respectivamente). La cursiva es nuestra.

Por último, tanto la LITP como el TRITP utilizan los términos «que *realicen* función de giro» (12), es decir, se utiliza en el verbo el presente habitual. Lo decisivo es que la función se haga efectiva y no la mera posibilidad de su ejercicio. Expresión que contrasta con la del artículo 31.2 del TRITP, cuando sujeta al tributo los documentos notariales, siempre que, además de otros requisitos, «contengan actos o contratos *inscribibles* en los Registros» (13). Aquí lo relevante es que sean susceptibles de inscribirse, no que de hecho se materialice la inscripción.

## 2. ¿Cuándo un documento mercantil realiza función de giro?

Tanto el artículo 23.2 de la LITP como el 33.2 del TRITP exigen, para que un documento realice función de giro, la concurrencia de alguna de las circunstancias siguientes (14):

- Que acredite remisión de fondos o signo equivalente de un lugar a otro.
- Que implique una orden de pago, aun en el mismo -lugar- en que ésta se haya dado.
- Que en él figure la cláusula «a la orden».

Todas estas circunstancias, como pone de relieve MARTÍNEZ LAFUENTE, eran las originarias de la letra de cambio y, por ello, son las que procede apreciar en los documentos que las suplan. El legislador quiere evitar la elusión fiscal que en otro caso se produciría si pudieran emitirse documentos que desempeñen función análoga sin la exigencia del gravamen correspondiente (15).

Lo primero que debemos destacar es que estamos ante una noción, la de función de giro, que es específica de las normas tributarias, en especial del IAJD, pues, como tal, no está formulada en la normativa mercantil (16). Como se pone de relieve en la Sentencia de la Audiencia Nacional de 31 de octubre de 1995, fuera de los tres casos del artículo 33.2 del TRITP, «ningún documento mercantil puede entenderse *que fiscalmente realiza la función de giro*, requisito necesario para que se

---

(12) La cursiva es nuestra.

(13) La cursiva es nuestra.

(14) Para RODRÍGUEZ SANTOS, «basta que se dé la presencia de cualquiera de los tres requisitos para considerar sujeto el documento, puesto que la conjunción disyuntiva que los une sólo permite esta interpretación» («Aspectos de la tributación de los documentos mercantiles», *op. cit.*, pág. 80).

(15) *Manual del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados*, *op. cit.*, pág. 513.

(16) Así MARTÍNEZ LAFUENTE habla de un concepto fiscal de función de giro («Documento de giro», *Crónica Tributaria*, núm. 19, 1976, pág. 266).

trate de un hecho imponible en la modalidad de Actos Jurídicos Documentados» (17). Esto presenta una especial relevancia, ya que sólo hemos de acudir a las normas mercantiles para calificar de este modo un documento, cuando las tributarias se remitan expresamente a aquéllas.

El concepto tributario de función de giro se apoya esencialmente en las nociones de cambio trayectivo de valores económicos y de orden de pago, uno y otra mediante documentos que incorporan el contenido de una prestación pecuniaria y fijan las condiciones fundamentales de su realización por el deudor (18).

Veamos por separado cada una de estas circunstancias.

*a) Que acredite remisión de fondos o signo equivalente de un lugar a otro.*

Como puso de relieve AMORÓS RICA con relación al Impuesto sobre el Timbre, el concepto de documento de giro no es acreditar remisiones de fondos, sino ser documentos mediante los cuales éstas se realizan, virtual o realmente, de un lugar a otro, sin que sea esencial el desplazamiento efectivo de numerario (19).

*b) Que implique una orden de pago.*

Este requisito engloba el siguiente. Así podría formularse de la siguiente forma: existe función de giro cuando el documento implique una orden de pago, entendiéndose, en todo caso, que la implica cuando en él figure la cláusula «a la orden» (20).

*c) Que en él figure la cláusula «a la orden».*

El carácter esencial de los títulos a la orden -son palabras del profesor URÍA- «es el ser documentos nacidos para *la circulación*. En la cláusula «a la orden» se refleja la vocación innata del título a salir de las manos del primer tomador e ir a parar a las de otra persona a cuya orden se mandará hacer el pago (21). Partiendo de esta noción AMORÓS RICA considera que el documento

---

(17) *Jurisprudencia Tributaria*, 1369. La cursiva es nuestra.

(18) MOLL DE MIGUEL, S.: «Títulos de crédito atípicos, función de giro, cesión de créditos y documentos de legitimación en la doctrina económico-administrativa». *Hacienda Pública Española*, núm. 46, 1977, pág. 105.

(19) *Comentarios al Timbre del Estado*, EDF, Madrid, 1961, pág. 348. Acoge expresamente esta opinión, FERNÁNDEZ ORDÓÑEZ, F.: «El Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados», *Revista de Derecho Financiero y de Hacienda Pública*, núm. 67, 1967, pág. 1.909.

(20) AYA ONSALO, E.: «Pagarés y recibos frente al Impuesto de Actos Jurídicos Documentados», *op. cit.*, pág. 9.

(21) *Derecho Mercantil*, (14.ª edic.), Marcial Pons, Madrid, 1987, pág. 731.

de giro responde, sustancialmente, «a la idea de cláusulas estampadas en el mismo, y que, por tanto, todas aquellas que tengan entidad o sustantividad impositiva deben encontrarse sujetas al impuesto» (22). De forma que puede considerarse, por tanto, documento de giro la propia cláusula «a la orden» (23).

¿Qué ocurre en los casos en que un documento no se emite a la orden y, posteriormente, es objeto de endoso? Podemos concluir con ABELLA y POBLET, que, en ese momento, el documento pasa a realizar función de giro, con independencia del valor jurídico de la cláusula de endoso. Ésta se limita a producir los efectos de una simple cesión (arts. 347 del Código de Comercio y 14 de la Ley 19/1985) (24). Es en el momento del endoso cuando se realiza el hecho imponible del IAJD.

Puede replicarse de contrario, que al definir el artículo 34.2 del TRITP el sujeto pasivo, califica como tal a la persona o entidad que expida el «documento de giro o sustitutivo de las letras de cambio». Este precepto, como ha puesto de manifiesto la Dirección General de Tributos en contestación a consulta de 16 de octubre de 1987 (25), «se está refiriendo a los emisores de pagarés que se hayan considerado previamente sujetos al impuesto. Como en el caso que se analiza -pagarés cambiarios no emitidos a la orden-, ...se ha considerado un tipo de emisión no sujeta al impuesto, cabe deducir que tampoco los emisores tendrán el carácter de sujeto pasivo».

No podemos olvidar que la actual redacción del precepto es anterior a la Ley 19/1985, en la que las libranzas, vales o pagarés emitidos sin la cláusula «a la orden» no podían ser endosados. De un lado, estos documentos debían contener -art. 531.5 del Código de Comercio- el nombre de la persona «a cuya orden se habrá de hacer el pago». De otro lado -art. 532 del Código-, los documentos a la orden «que procedan de operaciones de comercio, producirán las mismas obligaciones y efectos de las letras de cambio, excepto en la aceptación, que es privativa de éstas. Los vales o pagarés que no estén expedidos a la orden, se reputarán simples promesas de pago, sujetas al Derecho común o al mercantil, según su naturaleza».

Por último, el precepto califica de sujetos pasivos a las «personas o Entidades que los expidan», no que los emitan. Los significados de los verbos son diversos. Expedir, en una de sus acepciones, supone dar curso a las causas y negocios, mientras que emitir equivale a producir el título.

---

(22) *Comentarios al Timbre del Estado*, *op. cit.*, pág. 344.

(23) FERNÁNDEZ ORDÓÑEZ, F.: «El Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados», *op. cit.*, págs. 1.909-1.910.

(24) *Tributación de operaciones bancarias*, Tecniban, 1970. De igual modo, NAVARRO FERNÁNDEZ, G.: «El gravamen sobre Actos Jurídicos Documentados: documentos mercantiles», *Impuestos*, I, 1990, págs. 213-214.

(25) Citada por CAMPO SENTÍS, L.: «Tributación de los pagarés como medio de pago empresarial», *Carta Tributaria*, Monografías, núm. 193, 1993, pág. 7.

Por tanto, la expedición del documento de giro puede realizarla tanto el que contrae la promesa o la obligación de satisfacer su importe mediante la emisión del título a la orden, como el acreedor, cuando realiza el endoso del documento no emitido a la orden en origen (26).

### 3. ¿Realizan los pagarés función de giro?

Llama la atención que la LITP y el TRITP no mencionen los pagarés (27) entre los documentos mercantiles que hemos llamado originarios y, sin embargo, lo hagan cuando se anexionan determinados documentos por la Ley 14/1985. Lo cierto es que los pagarés pueden realizar función de giro a efectos tributarios y, por tanto, aunque no se mencionen expresamente, estarán sujetos al IAJD.

La normativa tributaria, como no podría ser de otro modo, no define qué debe entenderse por cada uno de los documentos mercantiles. El profesor URÍA define al pagaré como aquel título «por el que una persona, denominada firmante, se obliga a pagar a otra (tenedor) o a su orden, una determinada cantidad en una fecha y lugar también determinados» (28). El artículo 94 de la Ley 19/1985 enuncia los requisitos que debe contener:

- «Primero. La denominación de pagaré inserta en el texto mismo del título y expresada en el idioma empleado para la redacción de dicho título.
- Segundo. La promesa pura y simple de pagar una cantidad determinada en pesetas o moneda extranjera convertible admitida a cotización oficial.
- Tercero. La indicación del vencimiento.
- Cuarto. El lugar en que el pago haya de efectuarse.
- Quinto. El nombre de la persona a quien haya de hacerse el pago o a cuya orden se haya de efectuar.
- Sexto. La fecha y el lugar en que se firme el pagaré.
- Séptimo. La firma del que emite el título, denominado firmante».

---

(26) De igual modo, VICENTE MATILLA, F. J.: «Los documentos de giro y el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados», *Impuestos*, II, 1992, pág. 181.

(27) COLMENAR VALDÉS realiza un extenso estudio sobre los mismos en la normativa y la doctrina mercantil anterior a la Ley 19/1985, en «Los pagarés de empresa», *Estudios sobre Tributación Bancaria*, Civitas, Madrid, 1985, pág. 281 y ss.

(28) *Derecho Mercantil, op. cit.*, pág. 828.

El título que carezca de alguno de estos requisitos no se considerará pagaré, salvo en los siguientes supuestos (art. 95):

- «a) El pagaré cuyo vencimiento no esté indicado se considerará pagadero a la vista.
- b) A falta de indicación especial, el lugar de emisión del título se considerará como lugar del pago y, al mismo tiempo, como lugar del domicilio del firmante.
- c) El pagaré que no indique el lugar de su emisión se considerará firmado en el lugar que figure junto al nombre del firmante.»

Al pagaré -art. 96- le resultan aplicables las disposiciones de la letra de cambio relativas al endoso contenidas en los artículos 14 a 24 de la Ley 19/1985 (29).

Según lo anterior estamos en presencia de pagarés cambiarios cuando cumplan los requisitos exigidos por la Ley 19/1985. En caso contrario no gozarán de la protección jurídica del Derecho cambiario. Ello ocurre con los pagarés emitidos al portador que, al no contener el nombre de la persona a quien haya de hacerse el pago o a cuya orden se haya de efectuar, incumplen lo previsto en el artículo 94.5 de la Ley 19/1985, por lo que quedan al margen de la misma. A éstos se refiere el artículo 544 del Código de Comercio -no derogado por aquélla-, a cuyo tenor «todos los efectos a la orden, de que trata el título anterior -entre los que se encuentran los pagarés a la orden-, podrán emitirse al portador».

---

(29) También le serán aplicables -art. 96-, mientras ello no sea incompatible con su naturaleza, las disposiciones relativas a la letra de cambio y referentes: al vencimiento -arts. 38 a 42-; al pago -arts. 43 y 45 a 48-; a las acciones por falta de pago -arts. 49 a 60 y 62 a 68-; al pago por intervención -arts. 70 y 74 a 78-; a las copias -arts. 82 y 83-; al extravío, sustracción o destrucción -arts. 84 a 87-; a la prescripción -arts. 88 y 89-; al cómputo de los plazos y a la prohibición de los días de gracia -arts. 90 y 91-; al lugar y domicilio -art. 92- y a las alteraciones (art. 93). Son igualmente aplicables al pagaré las disposiciones relativas a la letra de cambio pagadera en el domicilio de un tercero o en localidad distinta a la del domicilio del librado -arts. 5 y 32-; a la estipulación de intereses -art. 6-; a las diferencias de enunciación relativas a la cantidad pagadera -art. 7-; a las consecuencias de la firma puesta en las condiciones mencionadas en los arts. 8 y 9; a las de la firma de una persona que actúe sin poderes o rebasando sus poderes -art. 10-; a la letra de cambio en blanco -art. 12- y a sus posibles suplementos (art. 13). También son aplicables al pagaré las disposiciones relativas al aval (arts. 35 a 37). En el caso previsto en el artículo 36, párrafo último, si el aval no indicare a quién se ha avalado, se entenderá que éste ha sido al firmante del pagaré.

El firmante de un pagaré -art. 97- queda obligado de igual manera que el aceptante de una letra de cambio. Los pagarés que hayan de hacerse efectivos a cierto plazo desde la vista deberán presentarse al firmante de los mismos en los plazos fijados en el artículo 27. El plazo a contar desde la vista correrá desde la fecha del visto o expresión equivalente suscrito por el firmante del pagaré.

La negativa del firmante a poner su visto fechado se hará constar mediante protesto, cuya fecha servirá de punto de partida en el plazo a contar desde la vista.

Los pagarés cambiarios pueden ser nominativos o a la orden. Los primeros -cuyo principal destino no es la circulación sino asegurar el crédito ante una indebida sustracción o enajenación (30)-, se transforman en documentos a la orden en el momento en que se produce el endoso, mientras que los últimos lo son desde el momento de su emisión. Además, si un pagaré nominativo se endosa en blanco -art. 16 de la Ley 19/1995- se transforma en un pagaré al portador.

Las conclusiones anteriores derivan del propio artículo 94.5 de la Ley 19/1985, así como de la remisión que realiza el artículo 96 a los preceptos que regulan el endoso en la letra de cambio. Así el artículo 14 establece que la letra, aunque no esté expresamente librada a la orden, será transmisible mediante endoso. En definitiva el pagaré, aun tras la Ley 19/1995, no es un documento a la orden nato (31).

Si aplicamos a estos tres tipos de pagarés los requisitos que exige la normativa tributaria para que el documento realice función de giro, observamos que, con carácter general, no cumplen ninguno de ellos los dos primeros requisitos. Con relación al primero, se emiten en una plaza para ser pagados en la misma, con lo que no acreditan remisión de fondos o signo equivalente de un lugar a otro (32). Por lo que respecta al segundo, no implican una orden de pago, pues el pagaré -cambiario o no- es por definición una promesa pura y simple de pago.

Tampoco cumplen con el tercer requisito los pagarés al portador y los nominativos, ya que en ellos no figura la cláusula «a la orden», cuya presencia en el documento supone la realización del hecho imponible del tributo, todo lo contrario de lo que ocurre con los pagarés a la orden (33).

---

(30) Aunque con relación a la legalidad anterior a la Ley 19/1985, LANGLE, E.: *Manual de Derecho Mercantil*, II, Bosch, Barcelona, 1954, págs. 95 y 100.

(31) Mantiene una opinión similar, CAMPO SENTÍS, L.: «Tributación de los pagarés como medio de pago empresarial», *op. cit.* págs. 4 y 5. En sentido contrario RODRÍGUEZ SANTOS, F. J.: «Aspectos de la tributación de los documentos mercantiles», *op. cit.*, pág. 83.

(32) «Sustituido con ventaja el pagaré cambiario por la letra de cambio, queda el primero relegado a las operaciones de cambio en la misma plaza (cambio seco), siendo la segunda el instrumento propio de la *diferentia loci* (COLMENAR VALDÉS, S.: «Los pagarés de empresa», *op. cit.*, pág. 296).

(33) En el mismo sentido se manifiesta la Dirección General de Tributos en contestaciones a consultas de fecha 9 de agosto de 1983 (reproducida por MARTÍNEZ LAFUENTE, A.: *Manual del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados*, *op. cit.*, págs. 510-512) y 16 de octubre de 1987, ya citada. También, AYA ONSALO, E.: «Pagarés y recibos frente al Impuesto de Actos Jurídicos Documentados», *op. cit.*, pág. 9; BANACLOCHE PÉREZ, J.: «Tributación de los recibos», *Impuestos*, II, 1993, pág. 31; LUIS DÍAZ MONASTERIO GUREN, F. de: «Tributación de los Documentos de giro por el Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados», en *Estudios sobre Tributación Bancaria*, *op. cit.*, pág. 456 (aunque con anterioridad a la Ley 19/1985); MARTÍNEZ LAFUENTE, A.: *Manual del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados*, *op. cit.*, págs. 515-521 y NAVARRO FERNÁNDEZ, G.: «El gravamen sobre Actos Jurídicos Documentados: documentos mercantiles», *op. cit.*, págs. 217-218. Para ZURDO RUIZ AYÚCAR, la «sujeción del pagaré a la orden implica la no sujeción de la categoría jurídica de los pagarés a este impuesto, una vez que la emisión de pagarés en general no está sujeta al ITP en el artículo 7.5» del Reglamento de 1981 («Los documentos de giro», *Gaceta Fiscal*, núm. 12, 1984, pág. 134). Según este precepto tampoco «estará sujeta la transmisión de crédito cuando el cedente o cesionario sea comerciante y tuviere su origen en una operación mercantil habitual de aquél, así como la expedición o el endoso de abonos en cuenta, recibos de cantidades,

Tal y como sabemos el pagaré -incluso al portador (34)- puede ser endosado, aunque no esté emitido a la orden y salvo que en él figure, expresamente, la cláusula «no a la orden», pues, en este supuesto, el pagaré no será transmisible, salvo con los efectos de una cesión ordinaria (art. 14.II de la Ley 19/1985). El endoso es una adición posterior al libramiento que realiza el tenedor del documento. De donde se infiere que su consideración como documento de giro no nace desde el inicio, sino como consecuencia de una adición posterior (35). Es en el momento del endoso del pagaré no emitido a la orden cuando resulta exigible el IAJD.

#### IV. LA INTERPRETACIÓN ADMINISTRATIVA Y SU CRÍTICA

La Administración distingue entre pagarés cambiarios y al portador. Estos últimos no están sujetos al IAJD, ya que no realizan función de giro a efectos tributarios (36). El puro giro manual, propio de los documentos al portador, «del que no queda constancia en el documento y, en todo caso, no obliga cambiariamente a los sucesivos transmitentes», está excluido del IAJD (37). Los segundos, están sujetos en todo caso y con independencia de si son nominativos o a la orden. Se parte de que con anterioridad a la Ley 19/1985, la cláusula «a la orden» debía ser explícita, no así tras la ley, que puede ser implícita o explícita. Sólo añadiendo la cláusula «no a la orden», dejan de ser documentos a la orden. En palabras del Tribunal Económico-Administrativo Central, tal cosa es así porque su artículo 96 -relativo al pagaré- se remite al artículo 14 -sobre la letra-, según el cual «la letra de cambio, aunque no esté expresamente librada a la orden, será transmisible por endoso». El precepto sigue afirmando que si «el librador haya escrito en la letra de cambio las palabras "no a la orden", o una expresión equivalente, el título no será transmisible», sino en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria. «Es decir, la transmisibilidad por endoso es materia dispositiva y el librador puede eliminarla y convertir la letra en un documento estrictamente nominativo. Pues bien, como los pagarés emitidos por... no contienen cláusula "no a la orden" hay que concluir que son endosables y, como tales, cumplen función de giro» (38).

---

pagarés, cartas de pago, resguardos de depósitos, cheques, talones de cuenta corriente, conocimientos de embarque, cartas de porte u otros documentos que cumplan análoga finalidad dentro del tráfico mercantil». La remisión a este precepto no nos parece oportuna, ya que se encuentra dentro del Título I del Reglamento, que hace referencia a la modalidad de transmisiones patrimoniales onerosas y no al IAJD.

- (34) «Un pagaré al portador puede, en hipótesis, ser endosado "a la orden", circunstancia que por sí misma daría lugar a la tributación indicada... aunque antes -en el momento de la emisión- se hubiese beneficiado de la no sujeción» (SANZ DE HOYOS, C.: *Derecho Cambiario. Análisis de la Ley Cambiaria y del Cheque*, Tecnos, Madrid, 1987, pág. 167).
- (35) CAMPO SENTÍS, L.: «Tributación de los pagarés como medio de pago empresarial», *op. cit.*, pág. 3.
- (36) Resoluciones del Tribunal Económico-Administrativo Central de 27 de abril de 1994 y 26 de julio de 1995 (*Jurisprudencia Tributaria*, 1994/742 y 1995/1272).
- (37) Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 27 de abril de 1994 (*Jurisprudencia Tributaria*, 742).
- (38) Resoluciones de 2 de febrero y 24 de marzo de 1994 (*Jurisprudencia Tributaria*, 352 y 590) y 31 de mayo de 1995 (*Actualidad Tributaria*, J-696). Mantiene esta opinión, RODRÍGUEZ SANTOS, F. J.: «Aspectos de la tributación de los documentos mercantiles», *op. cit.*, pág. 84.

Varias razones pueden argumentarse en contra de la interpretación anterior. En primer lugar, la sujeción de los pagarés al IAJD se produce siempre que estemos en presencia de documentos mercantiles que realizan función de giro. Es decir, que cumplan alguno de los tres requisitos del artículo 33.2 del TRITP. No podemos olvidar que todos ellos sirven para delimitar el hecho imponible del tributo, sin que éste pueda ampliarse a través de la simple remisión a las normas mercantiles.

En segundo lugar, tal y como ha reconocido la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Baleares, de 23 de mayo de 1995, la cláusula «no a la orden» no es requisito exigible para que el pagaré quede excluido del impuesto, «porque lo contrario, ...supondría la extensión del hecho imponible, más allá de sus estrictos límites, mediante una interpretación analógica, contraviniendo con ello la prohibición contenida en el artículo 24 de la LGT» (39).

A continuación, no podemos olvidar que el TRITP es del año 1993 y, por tanto, posterior a la Ley 19/1985. En ese momento se tuvo todo el ordenamiento jurídico a armonizar y, pese a ello -son palabras de MARTÍNEZ LAFUENTE-, se sigue haciendo mención a que en el documento figure la cláusula «a la orden». Ello se debe a que, a efectos tributarios, sólo se quería gravar los documentos mercantiles, distintos de la letra de cambio y los certificados de depósito, en que la citada cláusula figurase en su sentido positivo, «lo cual se corresponde con el significado y naturaleza de un gravamen documental» (40).

En cuarto lugar, el hecho de que el pagaré nominativo pueda ser endosado no figura ni en la base del negocio ni en el espíritu que preside el acto de emisión del mismo. Estamos ante un mero instrumento de pago que surge para extinguir obligaciones contraídas con el tomador a cuyo nombre se emite (41). Si éste por un acto posterior lo endosa, realiza el hecho imponible. No existe perjuicio alguno para la Hacienda Pública, ya que el artículo 35 del TRITP contempla esta posibilidad considerando responsable solidario del pago del tributo a «toda persona o entidad que intervenga en la negociación o cobro de los efectos a que se refiere el artículo anterior» (los documentos mercantiles sujetos).

Por último, carece de sentido sujetar a gravamen los pagarés nominativos que emiten las empresas para satisfacer las nóminas a su personal u otros acreedores y que sólo se utilizan para ser abonados en las cuentas corrientes de estos últimos. El IAJD, como hemos reiterado, sólo se ideó para gravar los documentos que realizan de forma efectiva la función de giro y no los que no comportan previsión formal de endoso alguno (42).

---

(39) *Quincena Fiscal*, núm. 14, 1995, págs. 34-35. De igual modo, AYA ONSALO, E.: «Pagarés y recibos frente al Impuesto de Actos Jurídicos Documentados», *op. cit.*, pág. 9. Según CAMPO SENTÍS, lo relevante no es la presencia de la cláusula «no a la orden», sino la ausencia de la cláusula «a la orden» («Tributación de los pagarés como medio de pago empresarial», *op. cit.*, pág. 6).

(40) *Manual del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados*, *op. cit.*, pág. 520.

(41) *Ibidem*, pág. 521.

(42) *Ibidem*.

De todo lo expuesto cabe concluir que el artículo 76.3 a) del Reglamento al considerar que los pagarés cambiarios, «excepto los expedidos con la cláusula "no a la orden" o cualquier otra equivalente», realizan una función de giro a efectos tributarios, se ha extralimitado frente al contenido del TRITP y, por tanto, carece de eficacia al ampliar el ámbito objetivo del hecho imponible. Sólo los pagarés en los que figure expresamente la tan reiterada cláusula desde el momento de su emisión o acrediten remisión de fondos o signo equivalente de un lugar a otro, están sujetos al IAJD.