Fiscalidad en la adjudicación de la vivienda tras el divorcio

Cuando nos vemos envueltos en una crisis matrimonial, en lo primero que nos centramos es en adoptar las decisiones que menos afecten a los menores. Una vez atendido este aspecto, debemos atender también los aspectos patrimoniales del divorcio, entre ellos el destino de la que fue vivienda habitual común.

Conrado Moreno Bardisa
Socio Director de Bardisa Asociados

1. Introducción
2. Antecedentes
3. Régimen económico de sociedad de gananciales
   3.1. Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITP y AJD)
   3.2. Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF)
   3.3. El impuesto municipal sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana (plusvalía municipal)
4. Régimen económico de separación de bienes
   4.1. Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITP y AJD)
   4.2. Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF)
   4.3. El impuesto municipal sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana (plusvalía municipal)

Introducción

Existen varias posibilidades, adjudicar la propiedad de la vivienda a uno de los cónyuges, mantener la comunidad o copropiedad adjudicando a uno el uso de la vivienda, vender o arrendar a un tercero…

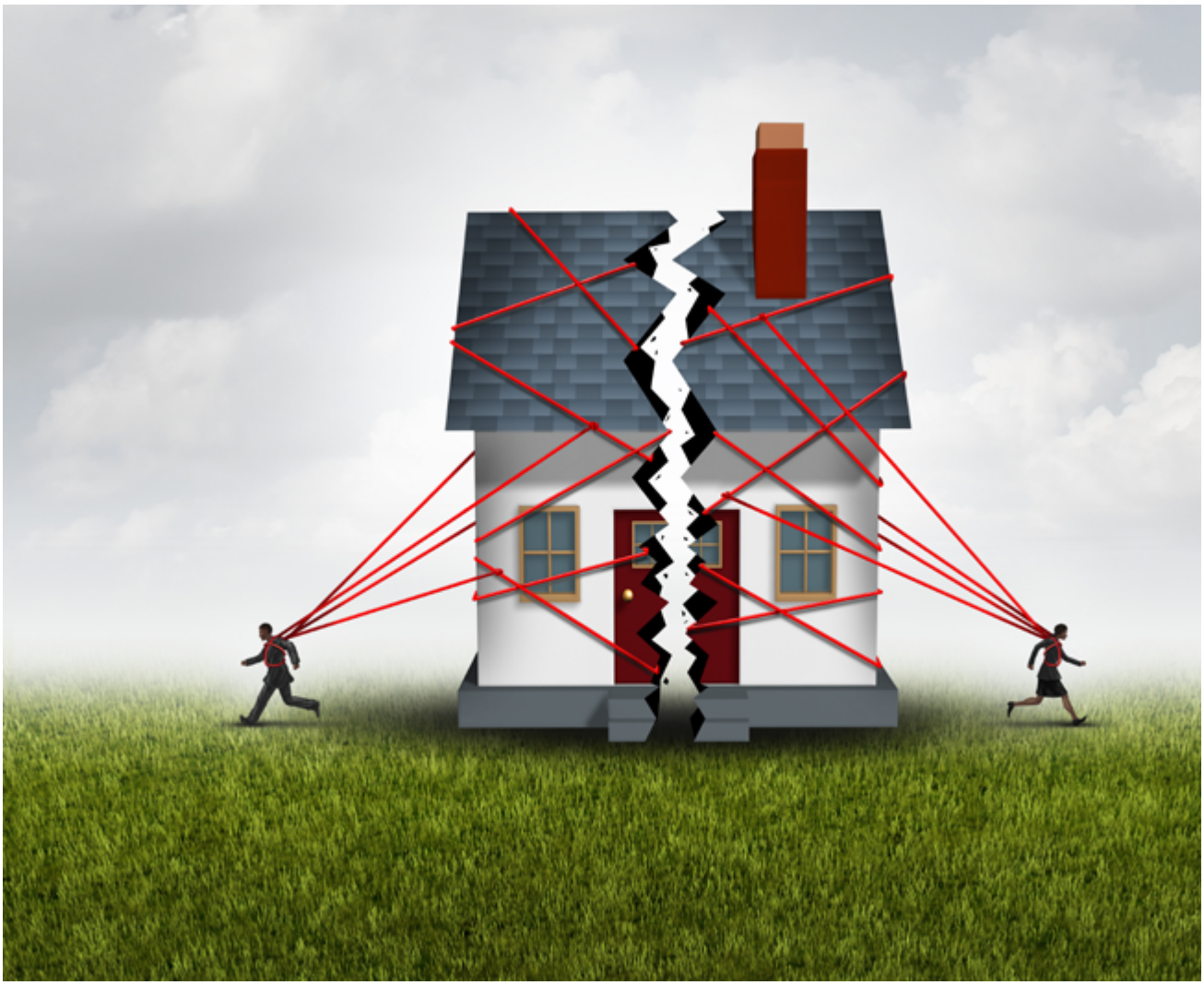
Hoy nos centraremos en **el análisis de los tributos que afectan a la adjudicación a una de las partes de la totalidad de la vivienda familiar común dentro del procedimiento de divorcio.**

Antecedentes

Antes de abordar el análisis, es importante:

a. Distinguir el **régimen económico del matrimonio:**

En caso de régimen de **sociedad de gananciales**, los cónyuges son indistintamente titulares de los bienes adquiridos durante el matrimonio, sin que ninguno de ellos ostente cuota alguna sobre los mismos que puedan dar lugar a enajenaciones



separadas. Es decir, los bienes serán propiedad de la sociedad conyugal y no de los cónyuges de forma individual.

En el régimen de **separación de bienes**, los cónyuges conservan la propiedad, administración y disfrute, tanto de los bienes que aportan como de los que adquieren por cualquier título durante el matrimonio. Cada uno de ellos ostenta un derecho de propiedad sobre la parte que les corresponde, pudiendo enajenarla, cederla o hipotecarla, a diferencia de la sociedad de gananciales.

b. Advertir que se pueden producir **"excesos de adjudicación"**. Estos excesos de adjudicación surgen cuando uno de los cónyuges recibe el bien por un importe superior a la cuota de su titularidad.

Los excesos de adjudicación pueden ser onerosos, con contraprestación o lucrativos, es decir, sin contraprestación.

Una vez sentadas las bases pasamos a analizar **qué tributos intervienen en la**

"En caso de régimen de sociedad de gananciales, los cónyuges son indistintamente titulares de los bienes adquiridos durante el matrimonio, sin que ninguno de ellos ostente cuota alguna sobre los mismos que puedan dar lugar a enajenaciones separadas."

disolución de la comunidad o copropiedad de la vivienda habitual, según el régimen matrimonial.

Régimen económico de sociedad de gananciales

Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITP y AJD)

En el régimen de sociedad de gananciales, no se tributa en este impuesto bajo la modalidad de **Transmisiones Patrimoniales y de Actos Jurídicos Documentados.**

El artículo 45.I.B) 3 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 declara exento del pago del impuesto a las adjudicaciones de bienes y derechos que procedan de la liquidación de una sociedad de gananciales, bien se haga por vía judicial o mediante acuerdo común de los cónyuges firmado ante notario.

Por tanto, si un cónyuge se atribuye en propiedad la totalidad de la vivienda familiar a cambio de una compensación equitativa para el otro, si se distribuyen los bienes gananciales a partes iguales, no tendremos que pagar ni Transmisiones patrimoniales, ni tampoco Actos Jurídicos Documentados.

Ahora bien, como hemos advertido anteriormente se pueden producir excesos de adjudicación.

Sin embargo, hay excesos de adjudicación no sujetos, como los derivados de la adjudicación a uno de los cónyuges de una cosa indivisible o que desmerezca mucho por su división.

Centrándonos en el tema objeto de análisis, el **exceso de adjudicación** declarado que resulte de la **atribución a uno de los cónyuges de la vivienda habitual**

del matrimonio con compensación económica al otro, no motivará liquidación por la modalidad de «transmisiones patrimoniales onerosas», por aplicación de lo preceptuado en el artículo 32.3 del Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

Para poder inscribir el cambio de titularidad en el Registro de la Propiedad, primero habrá que liquidar el impuesto en la administración competente, aunque en la liquidación el resultado a pagar será cero, al estar exento.

Como hemos indicado anteriormente, el **exceso de adjudicación** podrá ser también **lucrativo**, es decir si se adjudica la vivienda habitual a uno de los cónyuges sin compensación al otro, en este supuesto, la operación quedará **grabada por el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (ISD)**, ya que se entiende que existe una donación.

Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF)

Cuando se produce un divorcio o una separación, los cónyuges **no deben tributar en el IRPF si se reparten el patrimonio común a partes iguales**. En estos casos, los bienes y derechos adjudicados conservan la antigüedad y el valor de adquisición que tenían cuando eran comunes a ambos cónyuges.

En cambio, si hay **exceso de adjudicación se considera que hay una especie de "venta"** de un cónyuge al otro de la mitad del bien ganancial, por lo que la plusvalía o minusvalía por dicha mitad sí parece estar sujeta a gravamen en el IRPF del cónyuge no adjudicatario –el transmitente-.

Así ocurriría, **por ejemplo, en el caso de que la vivienda habitual sea el único bien ganancial y ésta se adjudique a uno de los cónyuges, quien abona al otro una compensación económica, lo que originará a éste una ganancia o pérdida.**

"Por tanto, si un cónyuge se atribuye en propiedad la totalidad de la vivienda familiar a cambio de una compensación equitativa para el otro, si se distribuyen los bienes gananciales a partes iguales, no tendremos que pagar ni Transmisiones patrimoniales, ni tampoco Actos Jurídicos Documentados."

Si **no hubiera compensación**, es decir, si se adjudica a uno de los cónyuges la vivienda sin compensación alguna al otro, se origina **una ganancia o pérdida patrimonial a título gratuito en el cónyuge que no recibe nada.**

Para el otro cónyuge, **perceptor del exceso de adjudicación**, surgiría la **tributación en el ISD** como donación.

El Impuesto Municipal sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana. (Plusvalía Municipal).

No se producirá la sujeción al impuesto en los supuestos de aportaciones de bienes y derechos realizadas por los cónyuges a la sociedad conyugal, adjudicaciones que a su favor y en pago de ellas se verifiquen y **transmisiones que se hagan a los cónyuges en pago de sus haberes comunes.**

Tampoco se producirá la sujeción al impuesto en los supuestos de transmisiones de bienes inmuebles entre cónyuges o a favor de los hijos, como consecuencia del cumplimiento de sentencias en los casos de nulidad, separación o divorcio matrimonial, sea cual sea el régimen económico matrimonial.

Régimen Económico de Separación de Bienes:

Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITP y AJD)

Los matrimonios bajo este régimen matrimonial también pueden **evitarse la liquidación por la modalidad de «transmisiones patrimoniales onerosas»**, por aplicación de la **exención especial** prevista en el artículo 32.2 del Reglamento del ITP y AJD, en virtud del cual se declaran **exentas las adjudicaciones de la vivienda habitual efectuadas con motivo de la disolución del matrimonio**. El mencionado artículo se refiere a la disolución del matrimonio, no hace referencia alguna a la extinción de "sociedad conyugal", por lo que deberá entenderse aplicable también a los supuestos de matrimonios en régimen de separación de bienes.

Por lo que respecta a la **modalidad de "actos jurídicos documentados",** a pesar de que puedan estar exentos los excesos de adjudicación cuando se atribuye a un cónyuge la vivienda habitual, hay una notable diferencia en el tratamiento fiscal según se realice la separación o divorcio en procedimiento judicial o ante Notario.

Esa diferencia es la tributación de los documentos notariales por la cuota gradual del impuesto de actos jurídicos documentados.

Al igual que en el régimen de sociedad de gananciales, el **exceso de adjudicación lucrativo**, quedará **grabado por el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones**, ya que se entiende que existe una donación.

Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF)

Al igual que en el régimen de gananciales, **no habrá tributación por el IRPF si los cónyuges acuerdan la división del patrimonio por partes iguales**, en caso contrario se produciría una alteración patrimonial lo que originará una ganancia o pérdida patrimonial y su necesaria inclusión en la declaración del Impuesto.

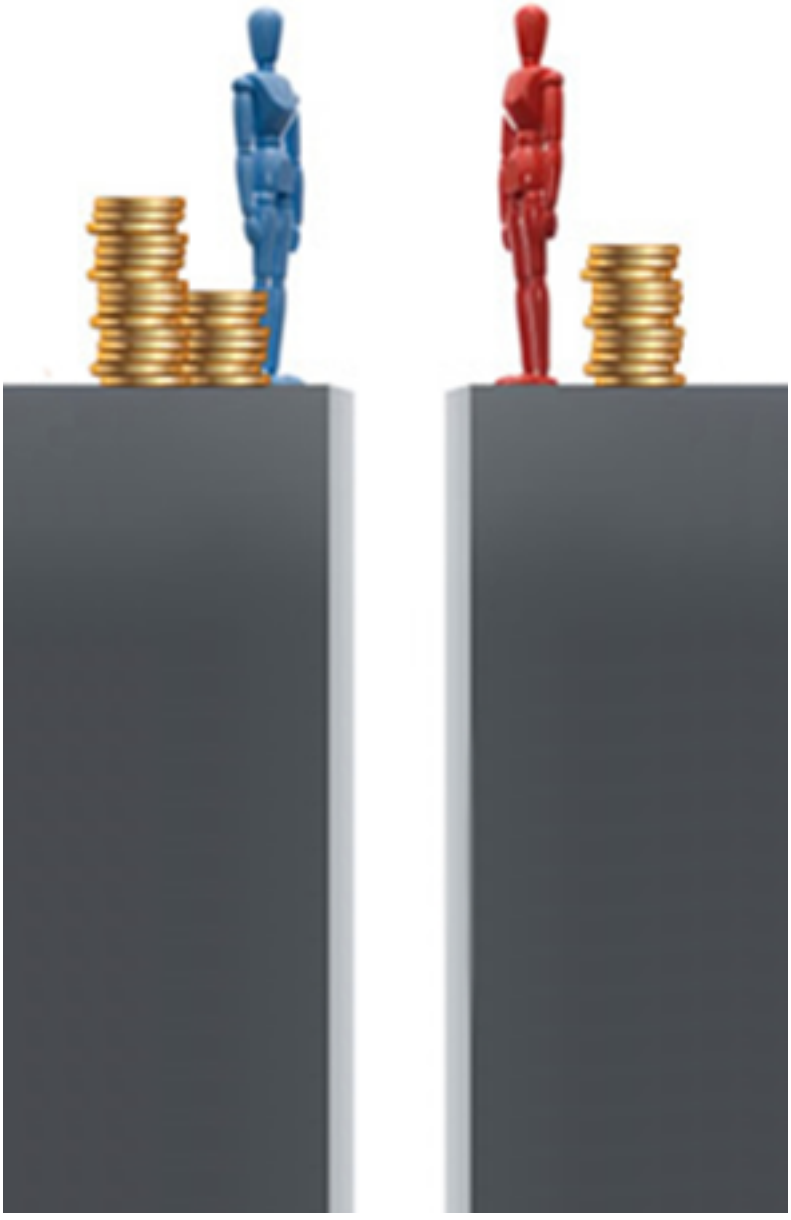
Es importante indicar que en el régimen de separación de bienes, los excesos de adjudicación se producen por acuerdo entre los cónyuges.

Ahora bien, hemos de advertir que no existe ganancia ni pérdida en la extinción del régimen económico matrimonial de separación de bienes, cuando por imposición legal o resolución judicial se produzcan compensaciones, dinerarias o mediante la adjudicación de bienes, por causa distinta de la pensión compensatoria entre cónyuges. Las compensaciones no darán derecho a reducir la base imponible del pagador ni constituirá renta para el perceptor.

Este supuesto no podrá dar lugar, en ningún caso a las actualizaciones de los valores de los bienes o derechos adjudicados. Es decir, se difiere la tributación al momento en que se transmita posteriormente el bien adjudicado, manteniendo en este momento su valor de adquisición originario.

El Impuesto Municipal sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (Plusvalía Municipal)

Cualquiera que sea el régimen matrimonial que se disuelve, a efectos de este impuesto, la transmisión de bienes inmuebles entre cónyuges **está exenta** del Impuesto, siempre que **la disolución se realice judicialmente, por medio de sentencia.**

En conclusión, con la adjudicación de la vivienda familiar a uno de los cónyuges a cambio de una compensación equitativa, en el procedimiento judicial de divorcio, no solo evitamos conflictos futuros al cesar en la comunidad o copropiedad de la vivienda, sino que también nos ahorraremos varios impuestos, como hemos visto.

Ahora bien, la fiscalidad en relación con el divorcio es un tema complejo que puede cambiar según cada caso particular.●