

Referencia: [CTE 01-07/S](#)

DESCRIPCIÓN SUCINTA DE HECHOS

Una persona, que se declara residente fiscal en la Comunidad de Madrid pero sin haber estado empadronado en dicha Comunidad Autónoma entre los ejercicios 2002 y 2004, obtuvo tres préstamos de su padre para la adquisición de una vivienda que plantean condonar en 2006: el primero en 2002 y a devolver en 12 años; el segundo en 2004 y a devolver en 12 años; y el tercero, una vez casado el consultante en régimen de gananciales, en 2005 y a devolver en 15 años.

CUESTIÓN PLANTEADA

Aplicación de la bonificación del 99 por ciento de la cuota tributaria derivada de adquisiciones “inter vivos” regulada en el artículo 3. Cinco.2 de la Ley 7/2005, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid.

CONTESTACIÓN

PRIMERO.- El artículo 12 del Real Decreto 1629/1991, de 8 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, establece que:

“Entre otros, tienen la consideración de negocios jurídicos gratuitos e “inter vivos” a los efectos de este Impuesto, además de la donación, los siguientes:

a) La condonación de deuda, total o parcial, realizada con ánimo de liberalidad.

(...)”

Por tanto, la condonación de los préstamos otorgados por el padre del consultante tienen la consideración de negocio jurídico gratuito e “inter vivos”.

SEGUNDO.- En relación con la aplicación de la bonificación del artículo 3.Cinco.2 de la Ley 7/2005, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid, dicho artículo establece que: *“En las adquisiciones “inter vivos”, los sujetos pasivos incluidos en los Grupos I y II de parentesco de los previstos en el artículo 20.2.a) de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, aplicarán una bonificación del 99 por ciento en la cuota tributaria derivada de las mismas. Será requisito necesario para la aplicación de esta bonificación que la donación se formalice en documento público.”*

En el grupo II de parentesco al que se refiere el artículo 20.2.a) de la Ley 29/1987 se encuentran los *“descendientes y adoptados de veintiuno o más años, cónyuges, ascendientes y adoptantes”* del donante, hallándose los *“colaterales de segundo y tercer grado, ascendientes y descendientes por afinidad”* dentro del grupo III del mismo artículo.

En consecuencia, la bonificación sólo resultará de aplicación si el sujeto pasivo es un descendiente o ascendiente directo, o cónyuge del donante, no aplicándose la misma si el sujeto pasivo es descendiente por afinidad.

En dicho contexto, resulta fundamental conocer al sujeto pasivo del impuesto que, para las adquisiciones gratuitas “inter vivos”, es *“el donatario o el favorecido por ellas”*

(artículo 5.b de la Ley 29/1987). Para ello, por tanto, ha de determinarse, en primer lugar, quién resultaría *“favorecido”* por la condonación de los créditos a que se refiere el consultante.

De acuerdo con el artículo 1.373 del Código Civil, *“cada cónyuge responde con su patrimonio personal de las deudas propias”*. Por otro lado, el artículo 1.363 del mismo texto legal dispone que *“los bienes gananciales responderán en todo caso de las obligaciones contraídas por los dos cónyuges conjuntamente o por uno de ellos con el consentimiento expreso del otro”*.

Asimismo, el artículo 1.347 del Código Civil califica como gananciales, entre otros bienes y derechos, a *“los adquiridos a título oneroso a costa del caudal común, bien se haga la adquisición para la comunidad, bien para uno solo de los esposos”*. A su vez, el artículo 1.354 dispone que *“los bienes adquiridos mediante precio o contraprestación, en parte ganancial y en parte privativo, corresponderán pro indiviso a la sociedad de gananciales y al cónyuge o cónyuges en proporción al valor de las aportaciones respectivas”*, y el 1.357 que *“los bienes comprados a plazos por uno de los cónyuges antes de comenzar la sociedad tendrán siempre carácter privativo, aun cuando la totalidad o parte del precio aplazado se satisfaga con dinero ganancial”*, exceptuándose de dicha regla la vivienda y ajuar familiares, a los que se aplicará la contenida en el artículo 1.354.

En dicho sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1989 establece que *“en aras (...) de una justicia material rectamente entendida y superadora de ciertos excesos formalistas, propiciadores incluso del fraude de ley que podría suponer entender como decisivo y determinante el hecho formal de que quien compra una vivienda familiar en estado de soltería (...), constituyendo al propio tiempo una hipoteca sobre aquél a pagar a lo largo de dicho matrimonio, pueda sostener, burlando el espíritu del párrafo 2º del art. 1.357 que ese concreto bien («vivienda y ajuar familiares») es y sigue siendo privativo, pese a que las amortizaciones del crédito hipotecario constituido paralelamente se hagan efectivas en definitiva durante el matrimonio, resultando patentes en todo caso la equiparación a estos efectos entre dichas amortizaciones de la hipoteca y los pagos de una compraventa a plazos”*. El hecho en sí de que los préstamos se concedieran para la adquisición de la vivienda, y en la medida en que tal vivienda constituya la vivienda habitual del matrimonio, podría suponer que la misma tenga el carácter, al menos en una parte, de ganancial, y que los créditos no satisfechos en el momento de contraer matrimonio y que fueran asumidos por el otro cónyuge sean a cargo de la sociedad de gananciales.

En conclusión, la condonación de la parte pendiente de pago de los préstamos concedidos por el padre del consultante, en la medida en que el caudal común del matrimonio responda de los mismos, beneficia a la propia sociedad de gananciales. En tal circunstancia, la tributación de la adquisición gratuita *“inter vivos”* en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones deberá efectuarse tomando en consideración dos sujetos pasivos –ambos cónyuges–, y la bonificación establecida por la Comunidad de Madrid sólo resultará de aplicación a la parte de adquisición efectuada por el consultante, como hijo del condonante, sin que la misma se pueda aplicar a la del cónyuge. Si, por el contrario, las deudas condonadas tienen la naturaleza de deudas propias del consultante y el caudal común no responde de las mismas, la adquisición lucrativa *“inter vivos”* beneficiará sólo al consultante, resultando de aplicación la bonificación a la cuota correspondiente al total de la adquisición lucrativa.

No obstante lo anterior, la Comunidad de Madrid no resulta competente para evacuar consultas relativas a la consideración de los sujetos pasivos ni a la determinación de la base imponible del Impuesto, por lo que, si el consultante desea que se le conteste por

escrito acerca de quién es el sujeto pasivo y cuál es la base imponible de la condonación de créditos objeto de esta consulta deberá formular consulta a la Dirección General de Tributos del Ministerio de Economía y Hacienda.

TERCERO.- En cuanto a los requisitos formales que debe cumplir la adquisición lucrativa *“inter vivos”* para poder aplicar la bonificación, el propio artículo 3.Cinco.2 de la Ley 7/2005, establece que la misma habrá de constar en documento público.

CUARTO.- Finalmente, ha de tenerse en cuenta que el artículo 24 de 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, que regula el alcance de la cesión y los puntos de conexión en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, establece lo siguiente en sus puntos 2 y 5:

“2. Se considera producido en el territorio de una Comunidad Autónoma el rendimiento del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones de los sujetos pasivos residentes en España, según los siguientes puntos de conexión:

(...)

c) En el caso del impuesto que grava las donaciones de los demás bienes y derechos (excluidos los inmuebles y aquellos que se califican como tales), en el territorio donde el donatario tenga su residencia habitual a la fecha del devengo.

(...)

5. En los supuestos previstos en las letras a) y c) del apartado 2 anterior, se aplicará la normativa de la Comunidad Autónoma en la que el causante o donatario hubiere tenido su residencia habitual durante los cinco años anteriores, contados de fecha a fecha, que finalicen el día anterior al de devengo. Cuando de acuerdo con lo anterior no sea posible determinar la normativa aplicable, se aplicará la del Estado.”

De acuerdo con lo anterior, para que resulte aplicable la bonificación establecida por la Comunidad de Madrid el donatario tiene que haber tenido la *“residencia habitual”* durante los cinco últimos años, contados de fecha a fecha en esta Comunidad Autónoma, puesto que de no ser así deberá aplicarse la normativa estatal o la de aquella Comunidad Autónoma en la que haya tenido la residencia habitual durante los cinco últimos años.

Si bien el consultante manifiesta que no ha dejado de ser residente fiscal en Madrid en los últimos cinco años, a pesar de no estar empadronado durante los ejercicios 2002 a 2004, ha de indicarse que la determinación de la residencia habitual del sujeto pasivo no es una cuestión interpretable, sino de prueba.

Por consiguiente, en la medida en que el sujeto pasivo pueda demostrar, mediante cualquier medio de prueba admitido en Derecho, que ha tenido su residencia habitual en la Comunidad de Madrid durante los cinco años anteriores al devengo del impuesto podrá aplicar la bonificación.

Lo que comunico a usted con carácter vinculante, conforme a lo dispuesto en los artículos 88 y 89 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.