

**DIRECCIÓ GENERAL
DE TRIBUTS I JOC**

Gregori Gea, 14
46009 VALÈNCIA

NÚMERO DE CRITERI: CRI0003-11

Òrgan:

Direcció General de Tributs

Data d'eixida:

21 de març de 2012

Qüestió plantejada:

Anàlisi dels negocis sobre la responsabilitat hipotecària derivada d'un préstec amb garantia hipotecària concedit per un empresari o professional i la seua incidència sobre l'exigència de la modalitat d'actes jurídics documentats de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats (d'ara en avant ITPAJD).

1. Tributació de la divisió d'una finca matriu en unes quantes finques i l'alliberament d'una d'aquestes.
2. Preexistència d'uniques quantes finques hipotecades gravades per una única garantia hipotecària i l'alliberament d'una d'aquestes.
3. Ampliació de l'import del préstec amb garantia hipotecària que recau sobre unes quantes finques.
4. Ampliació de l'import del préstec amb garantia hipotecària, que recau sobre unes quantes finques, que es transformen, alhora, en unes quantes finques més, amb una divisió horitzontal prèvia, i afecten l'ampliació a la totalitat de les finques resultants.

Normativa:

- Articles 119, 123, 124 i 125 del text refós de la Llei hipotecària, aprovat pel Decret de 8 de febrer de 1946 (d'ara en avant, LH).
- Articles 216 del Reglament hipotecari, aprovat pel Decret de 14 de febrer de 1947 (d'ara en avant, RH).
- Articles 31 i 45.1.B.18 del text refós de la Llei de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats, aprovat pel Reial decret legislatiu 1/1993, de 24 de setembre (d'ara en avant, TRLITPAJD).

Doctrina:

- Resolució de 25 de febrer de 2004, del Tribunal Económicoadministratiu Central. JUR 2004\175187.
- Sentència de 5 d'octubre de 2006 del Tribunal Superior de Justícia d'Andalusia, Sevilla (Sala Contenciosa

**DIRECCIÓ GENERAL
DE TRIBUTS I JOC**

Gregori Gea, 14
46009 VALÈNCIA

Administrativa, Secció 3a). JUR 2007\129071.

- Sentència de 9 de juliol de 2008 del Tribunal Suprem (Sala Contenciosa Administrativa, Secció 2a). RJ 2008\6753.

- Resolució de 2 de desembre de 2009, del Tribunal Económicoadministratiu Central. 2009JT\2010\315.

Contestació completa:

Per a l'anàlisi de la qüestió analitzada és necessari transcriure, en primer lloc, alguns preceptes de la normativa hipotecària:

- Article 119 de la LH:

"Quan s'hipotequen unes quantes finques alhora per un sol crèdit, s'ha de determinar la quantitat o part de gravamen a què cada una ha de respondre".

- Article 216 del RH:

"No s'ha d'inscriure cap hipoteca sobre unes quantes finques, drets reals o porcions ideals d'unes i altres, afectes a una mateixa obligació, sense que per conveni entre les parts o per mandat judicial, si és el cas, es determine prèviament la quantitat a què cada finca, porció o dret ha de respondre. Els interessats poden acordar la distribució en el mateix títol inscriptible o en un altre document públic, o en sol·licitud dirigida al registrador signada o ratificada davant d'ell, o les signatures del qual estiguen legitimades. La mateixa norma s'aplica a les inscripcions de censos i anticresi. El que disposa anteriorment no és aplicable a les anotacions preventives".

Els dos articles expliciten el principi d'especialitat, d'acord amb el qual s'ha de determinar la quantitat o part de gravamen pel qual cada una de les finques ha de respondre.

- Article 123 de la LH:

"Si una finca es divideix en dues o més, no es distribueix entre elles el crèdit hipotecari, sinó quan voluntàriament ho acorden el creditor i el deutor. Si no es verifica aquesta distribució, pot repetir el creditor per la totalitat de la suma assegurada contra qualsevol de les noves finques en què s'haja dividit la primera o contra totes alhora".

- Article 124 de la LH:

"Una vegada dividida la hipoteca constituïda per a la seguretat d'un crèdit entre unes quantes finques, i pagada la part del mateix crèdit amb què estiga gravada alguna d'aquestes, la persona a qui interesse la cancel·lació parcial de la hipoteca pel que fa a la mateixa finca, pot exigir-la. Si la part de crèdit pagada es

**DIRECCIÓ GENERAL
DE TRIBUTS I JOC**

Gregori Gea, 14
46009 VALÈNCIA

pot aplicar a l'alliberament d'una o d'una altra de les finques gravades perquè no és inferior a l'import de la responsabilitat especial de cada una, el deutor ha de triar la que ha de quedar lliure”.

- Article 125 de la LH:

“Quan la finca hipotecada en siga una, o quan en siguen diverses i no s'haja assenyalat la responsabilitat de cada una, si ocorre el cas previst en l'article 123, no es pot exigir l'alliberament de cap part dels béns hipotecats, independentment de la que siga la del crèdit que el deutor ha satisfet”.

D'una altra banda, l'article 4 del TRLITPAJD:

“A una sola convenció no se li pot exigir més que el pagament d'un sol dret, però quan un mateix document o contracte comprega diverses convencions subjectes a l'impost separatament, s'ha d'exigir el dret assenyalat a cada una d'aquelles, excepte en els casos en què es determine expressament una altra cosa”.
Si ens basem en aquests pressupòsits normatius, quan, en virtut de l'article 123 de la LH, deutor i creditor convinguen redistribuir la responsabilitat hipotecària derivada d'una càrrega que dona sobre una finca que posteriorment ha sigut objecte de divisió, tinga per objecte limitar la part de responsabilitat imputable a les finques resultants o alliberar de responsabilitat una d'aquestes, i traslladar així la seua responsabilitat a les altres, constitueix un acte subjecte a la quota gradual de la modalitat actes jurídics documentats de l'ITPAJD, ja que concorren els requisits previstos en l'art. 31.2 del TRITPAJD, si es documenta en escriptura pública, i la base imposable és la responsabilitat hipotecària total de les finques afectades per la redistribució.
Cas distint és el supòsit de l'ampliació del capital d'un préstec garantit per hipoteca que recaiga sobre unes quantes finques quan, en el moment de l'ampliació, les parts especifiquen, d'acord amb l'article 119 de la LH i 216 del RH, la part de la responsabilitat ampliada que recaiga sobre cada una d'aquestes. Aquest acte d'especificació, en no ser autònom del d'ampliació, no ha d'estar gravat per la quota gradual d'actes jurídics documentats.

A continuació es ressenyen diversos supòsits als quals són aplicables aquests principis:

1. Declaració d'obra nova, segregació d'unes quantes finques de la finca matriu o divisió horitzontal, i alliberament d'una de les finques resultants.

Sense perjudici de la tributació pel concepte de declaració d'obra nova, segregació, divisió horitzontal o un altre fet imposable derivat d'aquestes actuacions, es distingeixen els supòsits següents:

1.1. No es pacta la distribució hipotecària en el moment de la segregació o divisió: d'acord amb l'article 123 de la LH, totes les finques resultants de la segregació o divisió responen de la totalitat del crèdit hipotecari.

**DIRECCIÓ GENERAL
DE TRIBUTS I JOC**

Gregori Gea, 14
46009 VALÈNCIA

Si, posteriorment, s'allibera una finca, és obligatori procedir a la distribució de la responsabilitat hipotecària (ja que, de conformitat amb l'article 125 de la LH, no es pot exigir l'alliberament de cap part dels béns hipotecats), i, per tant, constitueix un fet imposable de l'ITPAJD, modalitat AJD –documents notariais–, gravat per les quotes fixa i gradual, si es documenten en una escriptura pública, per complir els requisits de l'article 31.2 del TRLITPAJD.

Exemple:

Solar gravat per hipoteca (responsabilitat hipotecària de 12 M). Construcció de quatre habitatges sobre el solar, i declaració d'obra nova i divisió horitzontal.

Tots els habitatges responen indistintament per 12, llevat que es distribuïska la responsabilitat hipotecària, i en aquest cas es produeix un fet imposable gravable per la quota gradual d'actes jurídics documentats, si es compleixen els requisits previstos en l'article 31.2 del TRLITPAJD, i la base imposable en aquest cas és la total responsabilitat hipotecària.

1.2 Sí que es pacta la distribució hipotecària en el moment de la segregació o divisió, i en aquest cas, poden concórrer les situacions següents:

1.2.1 En el moment de la segregació i distribució hipotecària s'allibera una o diverses de les finques i la resta responen de la responsabilitat hipotecària total (en l'exemple, 3 habitatges responen per 4 M cada un i el quart queda alliberat): si es documenta en escriptura pública, es produeix un fet imposable subjecte a les quotes fixa i gradual de la modalitat AJD de l'ITPAJD, i és la base imposable la total responsabilitat hipotecària.

1.2.2 En el moment de la distribució hipotecària es reparteix la responsabilitat hipotecària entre totes les finques (en l'exemple, cada un dels quatre habitatges respon per 3 M), però no hi ha alliberament de cap d'aquests: la distribució hipotecària ha de tributar per la modalitat AJD de l'ITPAJD, i la base imposable és, en aquest cas, la total responsabilitat hipotecària, llevat que es realitze en document privat. Si, posteriorment, s'allibera una finca, poden concórrer, al mateix temps, dues situacions:

1.2.2.1 A la finca o les finques que no s'alliberen de responsabilitat hipotecària se'ls trasllada la responsabilitat hipotecària de la finca alliberada (en l'exemple, tres dels quatre habitatges passen a respondre per 4 M): es produeix novament una distribució de la responsabilitat hipotecària, i la base imposable està constituïda per la total responsabilitat hipotecària de la finca o les finques que siguen afectades per la nova modificació, és a dir, per la de la finca alliberada més la de la finca o les finques a què es trasllada la responsabilitat esmentada, és a dir, 12 M (Resolució de 25 de febrer de 2004, del Tribunal

**DIRECCIÓ GENERAL
DE TRIBUTS I JOC**

Gregori Gea, 14
46009 VALÈNCIA

Economicoadministratiu Central; Sentència del Tribunal Superior de Justícia d'Andalusia, de 5 d'octubre de 2006; i Sentència del Tribunal Suprem, de 9 de juliol de 2008).

1.2.2.2 La finca o les finques que no s'alliberen han de respondre pel mateix import pel qual responien després de la distribució hipotecària originària, és a dir, no es produeix una translació de la responsabilitat hipotecària de la finca alliberada, sinó una cancel·lació parcial d'hipoteca, d'acord amb l'article 124 de la Llei hipotecària, si es donen els requisits que estableix el precepte mencionat: aquesta operació constitueix una operació subjecta a la modalitat AJD de l'ITPAJD i exempta, d'acord amb l'article 45.I.B.18 del TRLITPAJD.

2. Preexistència d'unes quantes finques hipotecades gravades per una única garantia hipotecària (per exemple habitatge i garatge) i l'alliberament d'una d'elles.

Hem de distingir dos supòsits:

2.1 Que s'haja especificat la càrrega que dona sobre cada finca: es pot procedir a la cancel·lació parcial, d'acord amb l'article 124 de la LH, si es compleixen els requisits que estableix aquest precepte: en aquest cas, l'alliberament de la finca constitueix una cancel·lació parcial de la hipoteca, subjecta a quota gradual, si es compleixen requisits de l'art. 31.2 TRLITPAJD, i exempta, per aplicació de l'art. 45.I.B.18 del TRLITPAJD.

2.2 Que no s'haja especificat la càrrega que dona sobre cada finca (només és possible si les finques deriven de segregació o divisió, en virtut l'article 119 de la LH): per a alliberar alguna de les finques és necessari redistribuir la responsabilitat hipotecària, per la mateixa raó que en l'apartat 1.1. L'esmentada operació de redistribució hipotecària es troba subjecta a la quota gradual de l'impost sobre actes jurídics documentats, modalitat AJD, si es compleixen els requisits de l'art. 31.2 del TRLITPAJD, i constitueix la base imposable la total responsabilitat hipotecària afectada i el subjecte passiu és el deutor hipotecari. El posterior alliberament d'una de les finques té el mateix tractament fiscal que l'apartat 2.1.

3. Ampliació de l'import del préstec amb garantia hipotecària que recau sobre unes quantes finques (en l'exemple, s'amplia el préstec i passa a ascendir la garantia a 24 M).

3.1 La responsabilitat addicional recau sobre les finques en proporció a la seua participació en el crèdit original (en l'exemple, si cada una responia per 3 M, totes passen a respondre per 6 M): no hi ha una redistribució de la responsabilitat hipotecària, ja que la nova responsabilitat es determina amb l'especificació que es fa en el moment de l'ampliació, en compliment del que preveu l'article 119 de la LH, i no hi ha una translació de la càrrega hipotecària d'una finca a una altra. No es produeix un nou fet imposable, perquè no concorre un acte amb contingut econòmic diferent del de l'ampliació (consulta

**DIRECCIÓ GENERAL
DE TRIBUTS I JOC**

Gregori Gea, 14
46009 VALÈNCIA

vinculant DGT MEH V0125-09), tot això, sense perjudici de la tributació per l'ampliació del préstec hipotecari.

3.2 La responsabilitat addicional es concentra sobre alguna de les finques (en l'exemple, dos habitatges continuen responnent per 3 i els altres dos passen a respondre per 9, cada un): igual que en l'apartat 3.1, i, sobre la base de la mateixa argumentació jurídica, no es produeix una distribució hipotecària, i s'ha de tributar únicament pel concepte d'ampliació d'hipoteca.

3.3 La responsabilitat hipotecària que resulta de l'ampliació, més tota o part de l'anterior, es concentra sobre una o unes quantes finques (en l'exemple, un habitatge queda alliberat i els altres tres passen a respondre per 8 M): s'haja especificat o no la càrrega que recau sobre cada finca que és necessari redistribuir. Sense perjudici de la possible distribució hipotecària efectuada amb anterioritat per a poder alliberar la hipoteca d'una de les finques, es produeixen els fets imposables següents: ampliació de préstec hipotecari i redistribució hipotecària de la responsabilitat hipotecària anterior a l'ampliació (en l'exemple 12 M).

4. Ampliació de l'import del préstec amb garantia hipotecària, que recau sobre unes quantes finques, que es transformen, al seu torn, en unes quantes finques més, amb una divisió horitzontal prèvia que afecta l'ampliació a la totalitat de les finques resultants.

Exemple: es formalitza un préstec hipotecari (12 M), que afecta quatre solars i responen cada un d'aquests per 3 M. Després d'una declaració d'obra nova en construcció i divisió horitzontal, per les quals resulten 12 finques, es concedeix una ampliació de préstec i es redistribueix la responsabilitat hipotecària entre totes les finques resultants.

En relació, exclusivament, amb l'ampliació del préstec hipotecari i la redistribució hipotecària posterior entre les finques resultants, hi ha 2 fets imposables:

- L'ampliació de la garantia hipotecària i preceptiva distribució de la part del préstec hipotecari que resulta de l'ampliació, d'acord amb el que preveuen els articles 119 de la LH i 216 del RH: hi ha un únic acte gravable per la quota fixa i gradual d'AJD, que és l'ampliació de la hipoteca. No existeix redistribució hipotecària, en assignar-se, des del principi, la part de la càrrega corresponent a l'ampliació per la qual respon cada finca.
- La redistribució de la responsabilitat hipotecària inicial de quatre a dotze finques: hi ha una translació de la responsabilitat hipotecària de quatre finques a dotze, la qual cosa determina l'existència d'una redistribució hipotecària subjecta a la quota gradual de l'ITPAJD, modalitat AJD, i la base imposable és l'import de la responsabilitat hipotecària que resulta del préstec inicial (en l'exemple, 12 M).