

Familias con hijos menores de edad. ¿Declaración conjunta o individual?

PADRES DIVORCIADOS (4/4)

Normativa

[Familias monoparentales \(1/4\)](#) (en el Boletín del jueves, 12 de mayo de 2022)

[Parejas de hecho \(2/4\)](#) (en el Boletín del viernes, 13 de mayo de 2022)

[Matrimonios \(3/4\)](#) (en el Boletín del lunes, 16 de mayo de 2022)

Familias con hijos menores de edad. ¿Declaración conjunta o individual?

PADRES DIVORCIADOS (4/4)



El convenio regulador atribuye a ambos la guarda y custodia compartida. El menor convive en períodos alternos con los progenitores. Conforme a la sentencia judicial en la que se aprueba el convenio regulador, ambos progenitores contribuirán por partes iguales al sostenimiento del menor.

- Al existir guarda y custodia compartida, cualquiera, pero sólo uno, podrá realizar la declaración conjunta con el menor, debiendo el otro realizar la declaración conjunta.
- El mínimo por descendientes se prorrateará por partes iguales.

Criterio de la DGT [CV3015-21](#) y [CV1085-21](#)

De la información contenida en el escrito de consulta, se deduce que se está preguntando por situaciones en que se produce la extinción de la relación conyugal mediante una sentencia de divorcio estableciendo la guarda y custodia compartida de los hijos menores. En esos casos, cabe considerar que la opción de la tributación conjunta puede ejercitarla cualquiera de los dos progenitores, si bien no puede entrarse a determinar por parte de este Centro Directivo de a quien le corresponde el derecho a ejercitar tal opción.

(...) se advierte que en caso de que ambos progenitores presentasen a la vez declaración conjunta con los hijos menores en común, los órganos que tienen atribuidas las competencias de comprobación e inspección de la Administración Tributaria, podrán regularizar la situación tributaria.

Criterio de la DGT [CV0313-22](#).

Hechos: En el convenio se establece que ambos progenitores abrirán una cuenta conjunta donde cada uno de ellos ingresará 300 euros mensuales para atender los gastos de exclusiva titularidad del menor (gastos escolares, etc), mientras que los gastos extraordinarios del menor (material óptico, prótesis dentales, etc), serán abonados por cada progenitor por partes iguales.

Consulta: Si puede aplicar en su declaración de IRPF, el régimen de anualidad por alimentos por el tiempo en que su hijo no convive con ella.

Respuesta: En el presente caso, dado que la consultante tiene la guarda y custodia compartida respecto a su hijo menor, sí que se tiene derecho a la aplicación del mínimo por descendientes, prorrateándose por partes iguales entre ambos progenitores, y, en consecuencia, no tiene derecho en ningún caso a aplicarse la especialidad aplicable para el cálculo del Impuesto, establecida en los artículos 64 y 75 de la Ley del Impuesto.



El convenio regulador atribuye a ambos la guarda y custodia compartida. El menor convive en períodos alternos con los progenitores. Conforme a la sentencia judicial en la que se aprueba el convenio regulador, uno de los progenitores satisface anualidades por alimentos.

- Al existir guarda y custodia compartida, cualquiera, pero sólo uno, podrá realizar la declaración conjunta con el menor.
- El mínimo por descendientes se prorrateará por partes iguales.
- El obligado al pago de la pensión no podrá optar por aplicar las especialidades aplicables en los supuestos de anualidades por alimentos.



El convenio regulador atribuye la guarda y custodia exclusiva a uno de los progenitores, con quien convive. Conforme a la sentencia judicial en la que se aprueba el convenio regulador, ninguno de los progenitores satisface anualidades por alimentos.

- La opción de tributación conjunta corresponderá al progenitor al que el convenio regulador atribuya la guarda y custodia de los hijos.
- Al no existir convivencia ni dependencia económica con el otro progenitor, la aplicación del mínimo por descendientes corresponderá en su totalidad a quien tiene atribuida la guarda y custodia en exclusiva a la fecha de devengo del impuesto, al tratarse del contribuyente con quien convive.



El convenio regulador atribuye la guarda y custodia exclusiva a uno de los progenitores, con quien convive. Conforme a la sentencia judicial en la que se aprueba el convenio regulador, el otro progenitor está obligado a pagar una pensión por alimentos a favor del menor.

- La opción de tributación conjunta corresponderá al progenitor al que el convenio regulador atribuya la guarda y custodia de los hijos.
- El progenitor que no conviva con el menor, pero pague pensión por alimentos por resolución judicial, podrán optar a partir de 2015 por la aplicación del mínimo por descendientes, o por la aplicación del tratamiento previsto por la Ley del Impuesto para las referidas anualidades por alimentos, ya que se asimila a la convivencia a la dependencia económica.
- En caso de optar por la aplicación del mínimo, éste se prorrateará por partes iguales entre los progenitores.



El convenio regulador atribuye la guarda y custodia exclusiva a uno de los progenitores, con quien convive. Conforme a la sentencia judicial en la que se aprueba el convenio regulador, **el otro progenitor está obligado a pagar una pensión por alimentos a favor del menor, pero no las paga.**

- La opción de tributación conjunta corresponderá al progenitor al que el convenio regulador atribuya la guarda y custodia de los hijos.

Informa 143716

Si un contribuyente satisface anualidades por alimentos, fijadas por decisión judicial, tendrá la opción de elegir entre la aplicación del mínimo por descendientes o del régimen especial de tributación separada a la parte de base correspondiente a las anualidades.

Si, habiendo decisión judicial que le obliga, no paga las anualidades, no puede apreciarse que exista dependencia económica. Por tanto, el otro progenitor que es el

que tiene la guarda y custodia tendría derecho a aplicar el mínimo por descendientes en su totalidad.

Solo si demuestra la dependencia económica podrá optar por la aplicación del mínimo por descendientes y éste se prorrateará por partes iguales entre los progenitores. La normativa no define este concepto, pero la doctrina entiende que debe quedar suficientemente acreditada la dependencia real y necesaria del descendiente respecto del contribuyente, para lo cual éste deberá justificar tanto la existencia y periodicidad de los pagos realizados, como los gastos a los que se destinan, aportando las pruebas que estime convenientes (ej. pago de alimentos, facturas de colegios, medicinas, ropa, etc.).

Otras cuestiones a tener en cuenta:

[Informa 134920 – Posibilidad de reducir de la base imponible en concepto de pensión compensatoria la cantidad que por sentencia se le impone pagar al marido en concepto de contribución a las cargas del matrimonio.](#)

Admitida una demanda de separación o divorcio se deberá fijar, como medidas provisionales, la contribución de cada cónyuge a las cargas del matrimonio, incluidas, si procede, las litis expensas. Las cargas del matrimonio tienen diferente naturaleza y fundamento jurídico que la pensión compensatoria. Las cargas del matrimonio pueden considerarse como el conjunto de gastos de interés común que origina la vida familiar, mientras que la pensión compensatoria pretende evitar el desequilibrio económico que la separación o divorcio puede producir a uno de los cónyuges.

[Informa 143280. Pensión compensatoria. Separación sin hijos menores.](#)

[Sentencia TS, de 25 de marzo de 2021. STS 0444/2021 \(Recurso casación 1202/2020\)](#)

Según la Ley del IRPF sólo pueden reducir la base imponible las pensiones compensatorias a favor del cónyuge y las anualidades por alimentos, con excepción de las fijadas en favor de los hijos del contribuyente, satisfechas ambas por decisión judicial.

No obstante, el Tribunal Supremo, a partir de la modificación del Código Civil de 2015 sobre esta materia, entiende que, tratándose de una separación o divorcio de un matrimonio sin hijos menores, la reducción por el pago de pensión compensatoria podría aplicarse también en los supuestos de su fijación mediante un convenio regulador formalizado ante el Letrado de la Administración de Justicia o el Notario, en virtud del régimen de separación o divorcio de mutuo acuerdo.

Si existen hijos menores de edad no es posible atribuir al Letrado de la Administración de Justicia ni al Notario las funciones que corresponden al Juez.

[CV 0619-20 Divorcio en el extranjero:](#)

En tanto la sentencia de divorcio no sea reconocida mediante exequatur por la Justicia española, el consultante no podrá aplicar a especialidades que para las anualidades por alimentos a favor de los hijos se recogen en los artículos 64 y 75 de la Ley del Impuesto.

[CV3251-19 Convenio regulador pendiente de aprobación judicial:](#)

(...) en el escrito de consulta no se manifiesta nada ni, por otro lado, se deduce de los términos de dicho escrito, que existan medidas cautelares adoptadas judicialmente en los términos previstos en el Código Civil.

(...) a efectos de la aplicación en su caso de la reducción establecida en el artículo 55 de la LIRPF, y del régimen de especialidades aplicables en los supuestos de anualidades por alimentos a favor de los hijos previsto en los artículos 64 y 75 de la Ley del Impuesto, deberán tenerse igualmente en cuenta únicamente las cantidades satisfechas por dichos conceptos, en caso de que proceda su aplicación, desde el día en que sea firme la sentencia judicial que declare el divorcio que está pendiente de emisión.

[CV2295-18](#) Acuerdo alcanzado a través de un mediador, de acuerdo con la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, del pago de una pensión por alimentos a favor de un hijo mayor de edad.

En el presente caso, las anualidades por alimentos a favor del hijo han sido establecidas mediante acuerdo entre los cónyuges realizado con la participación de un mediador, de acuerdo con el procedimiento establecido en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (BOE de 7 de julio). Dado que no existe una equiparación normativa de dicho acuerdo a una decisión judicial, el consultante no podría aplicarse el régimen por anualidades por alimentos establecido en los citados artículos 64 y 75 de la Ley del Impuesto.

No obstante, el consultante podría aplicar el mínimo por descendientes siempre que se cumplieran las condiciones establecidas para su aplicación en los artículos 58 y 61 y siempre que, el consultante conviva con el hijo o, en caso contrario, lo sostenga económicamente.

[TEAR de Madrid de 25/02/2019](#). Efectos de las medidas provisionales previas al divorcio

A juicio de este Tribunal, cuando el legislador ha utilizado el término "separación legal" lo ha hecho teniendo en cuenta que entre el inicio del proceso de separación y la sentencia judicial de separación, transcurre un período cuya duración depende, en la mayor parte de los casos, de los órganos jurisdiccionales.

En efecto, los cónyuges no pueden obtener la separación más que acudiendo a los Tribunales y siguiendo el procedimiento legalmente establecido. Durante este período la realidad nos muestra que la unidad familiar inicial se rompe, pero jurídicamente no hay razón alguna que justifique que uno de los cónyuges no pueda formar otra modalidad de unidad familiar junto a los hijos máxime cuando así se beneficiaría del sistema de tributación conjunta.

En consecuencia, sentado por lo expuesto que a la fecha del devengo del impuesto, la interesada estaba separada legalmente ha de reconocerse su derecho a optar por presentar declaración conjunta con sus hijos, al serle atribuida en el auto de medidas provisionales -el cual viene acompañado de la demanda de divorcio interpuesta en el plazo de los treinta días siguientes a su adopción, como se exige en el mismo para resultar de aplicación sus efectos-, la guarda y custodia de los mismos y teniendo en cuenta además que el otro progenitor presentó declaración individual, y que no se produce el caso de pertenencia de los hijos a dos unidades familiares al mismo tiempo.