

## BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFC077840

DGT: 15-10-2020

N.º CONSULTA VINCULANTE: V3097/2020

### SUMARIO:

**IRPF. Hecho imponible. Rentas no sujetas. Devolución de las cantidades entregadas a una promotora.** Por sentencia judicial firme se condena a unas entidades bancarias a devolverle al contribuyente las cantidades entregadas a una promotora para la compra de una vivienda y al pago de intereses más las costas procesales. El abono por la entidad bancaria de los mismos importes, si bien produciría una alteración en el patrimonio del contribuyente, no pondría de manifiesto ninguna variación patrimonial. [Vid., consulta DGT, de 30-05-2019, nº V1240/2019 (NFC072325)]. **Ganancias y pérdidas patrimoniales. Supuestos incluidos. Intereses indemnizatorios.** Los intereses tienen diferente calificación en función de su naturaleza. Los intereses remuneratorios constituyen la contraprestación, bien de la entrega de un capital que debe ser reintegrado en el futuro, bien del aplazamiento en el pago, otorgado por el acreedor o pactado por las partes, que deberán tributar como rendimientos del capital mobiliario. Los intereses indemnizatorios que tienen como finalidad resarcir al acreedor por los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de una obligación o el retraso en su correcto cumplimiento debido a su carácter indemnizatorio, deberán tributar como ganancia patrimonial. En este caso, han de tributar como ganancia patrimonial. **Integración.** Tradicionalmente, con la normativa del IRPF anterior a la vigente, en cuanto estos intereses indemnizaran un período superior a un año, la DGT mantenía como criterio interpretativo que su integración procedía realizarla en la parte especial de la renta del período impositivo. Desaparecido este concepto en la Ley 35/2006, el mantenimiento de una continuidad en la aplicación de este criterio interpretativo, unido a la inclusión en la renta del ahorro de los intereses que constituyen rendimientos del capital mobiliario, nos llevan a concluir que los intereses de demora procederá integrarlos en la base imponible del ahorro. **Indemnizaciones. Condena en costas. Cambio de criterio.** La parte condenada no está satisfaciendo rendimientos profesionales a los abogados y procuradores de la parte vencedora sino una indemnización a esta última (la cual se corresponde con el pago de los honorarios de abogado y procurador en que esta ha incurrido). Al tratarse de una indemnización a la parte vencedora, supone la incorporación a su patrimonio de un crédito a su favor o de dinero constituyendo así una ganancia patrimonial, que su cuantifica por el propio importe indemnizatorio de la condena en costas. Ahora bien, teniendo en cuenta la resolución del TEAC, de 1 de junio de 2020, RG 6582/2019 (NFJ078013), se modifica el criterio interpretativo y se pasa a considerar que para la determinación de la ganancia patrimonial, el litigante vencedor podrá deducir del importe que reciba en concepto de costas los gastos en que haya incurrido con motivo del pleito, importe deducible que podrá alcanzar como máximo el importe que reciba, sin superarlo. Por tanto, si el importe de la condena en costas se corresponde con los gastos incurridos -calificables como costas- no se habrá producido una ganancia patrimonial.

### PRECEPTOS:

Ley 35/2006 (Ley IRPF), arts. 33 y 34.

#### Descripción sucinta de los hechos:

Por sentencia judicial firme se condena a unas entidades bancarias a devolverle al consultante las cantidades entregadas a una promotora para la compra de una vivienda y al pago de intereses más las costas procesales.

#### Cuestión planteada:

Tributación en el IRPF.

#### Contestación:

En el escrito de consulta se manifiesta exactamente por el consultante que “la semana pasada me comunicaron la sentencia firme de un juicio que tenía abierto contra varias entidades bancarias, por un importe que hice para la compra de un piso y que no estaba avalado, perdí el importe y no me entregaron la vivienda”.

Por tanto, tomando como punto de partida la escasa información referida en el párrafo anterior y reconduciéndola al asunto referido en la “descripción sucinta de hechos”, se pasa a abordar la consulta formulada

desde esta configuración de hechos, dando contestación a la misma con el criterio expuesto por este Centro en su contestación vinculante nº. V1240-19.

«El artículo 1 de la Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas (BOE del día 29) dispone lo siguiente:

“Las personas físicas y jurídicas que promuevan la construcción de viviendas que no sean de protección oficial, destinadas a domicilio o residencia familiar, con carácter permanente o bien a residencia de temporada, accidental o circunstancial y que pretendan obtener de los cesionarios entregas de dinero antes de iniciar la construcción o durante la misma, deberán cumplir las condiciones siguientes:

Primera.

Garantizar la devolución de las cantidades entregadas más el seis por ciento de interés anual, mediante contrato de seguro otorgado con Entidad aseguradora inscrita y autorizada en el Registro de la Subdirección General de Seguros o por aval solidario prestado por Entidad inscrita en el Registro de Bancos y Banqueros, o Caja de Ahorros, para el caso de que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin por cualquier causa en el plazo convenido.

Segunda.

Percibir las cantidades anticipadas por los adquirentes a través de una Entidad bancaria o Caja de Ahorros, en las que habrán de depositarse en cuenta especial, con separación de cualquier otra clase de fondos pertenecientes al promotor y de las que únicamente podrá disponer para las atenciones derivadas de la construcción de las viviendas. Para la apertura de estas cuentas o depósitos la Entidad bancaria o Caja de Ahorros, bajo su responsabilidad, exigirá la garantía a que se refiere la condición anterior”.

En el presente caso, la sentencia por la que se condena a la entidad bancaria se realiza en aplicación de la referida normativa sobre percepción de cantidades anticipadas en la edificación de viviendas, siendo criterio de este Centro que, el abono por la entidad bancaria de los mismos importes que las entregas efectuadas en su momento a la entidad promotora a través de la entidad bancaria, si bien produciría una alteración en el patrimonio del contribuyente, tal alteración no pondría de manifiesto (de haber identidad entre ambos importes) ninguna variación patrimonial: ganancia o pérdida patrimonial: consultas V1429-17, V2483-18 y V0199-19, entre otras».

El criterio expuesto procede hacerlo también extensible desde 1 de enero de 2016 —por la derogación de la Ley 57/1968 por la disposición derogatoria 3 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (BOE del día 6), en la redacción dada por la disposición final 3.4 de la Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras (BOE del día 15)— al supuesto de que la devolución de las cantidades aportadas resultase de lo establecido en la disposición adicional primera de la Ley 38/1999, a saber:

“Uno. Obligaciones de los promotores que perciban cantidades anticipadas.

1. Las personas físicas y jurídicas que promuevan la construcción de toda clase de viviendas, incluidas las que se realicen en régimen de comunidad de propietarios o sociedad cooperativa, y que pretendan obtener de los adquirentes entregas de dinero para su construcción, deberán cumplir las condiciones siguientes:

a) Garantizar, desde la obtención de la licencia de edificación, la devolución de las cantidades entregadas más los intereses legales, mediante contrato de seguro de caución suscrito con entidades aseguradoras debidamente autorizadas para operar en España, o mediante aval solidario emitido por entidades de crédito debidamente autorizadas, para el caso de que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin en el plazo convenido para la entrega de la vivienda.

b) Percibir las cantidades anticipadas por los adquirentes a través de entidades de crédito en las que habrán de depositarse en cuenta especial, con separación de cualquier otra clase de fondos pertenecientes al promotor, incluido el supuesto de comunidades de propietarios o sociedad cooperativa, y de las que únicamente podrá disponer para las atenciones derivadas de la construcción de las viviendas. Para la apertura de estas cuentas o depósitos la entidad de crédito, bajo su responsabilidad, exigirá la garantía a que se refiere la condición anterior.

(...)

Cuatro. Ejecución de la garantía.

Si la construcción no hubiera llegado a iniciarse o la vivienda no hubiera sido entregada, el adquirente podrá optar entre la rescisión del contrato con devolución de las cantidades entregadas a cuenta, incluidos los impuestos aplicables, incrementadas en los intereses legales, o conceder al promotor prórroga, que se hará constar en una cláusula adicional del contrato otorgado, especificando el nuevo período con la fecha de terminación de la construcción y entrega de la vivienda.

(...)

Dicho lo anterior, respecto a la calificación de los intereses que en cumplimiento de la sentencia condenatoria se ven obligadas a satisfacer las entidades bancarias, procede indicar que en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas los intereses percibidos por el contribuyente tienen diferente calificación, en función de su naturaleza remuneratoria o indemnizatoria.

En lo que respecta a la tributación de los intereses legales resultantes de la sentencia, procede indicar que en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas los intereses percibidos por el contribuyente tienen diferente calificación, en función de su naturaleza remuneratoria o indemnizatoria.

Los intereses remuneratorios constituyen la contraprestación, bien de la entrega de un capital que debe ser reintegrado en el futuro, bien del aplazamiento en el pago, otorgado por el acreedor o pactado por las partes. Estos intereses tributarán en el impuesto como rendimientos del capital mobiliario, salvo cuando, de acuerdo con lo previsto en el artículo 25 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio (BOE del día 29), proceda calificarlos como rendimientos de la actividad empresarial o profesional.

Por otro lado, los intereses indemnizatorios tienen como finalidad resarcir al acreedor por los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de una obligación o el retraso en su correcto cumplimiento. Estos intereses, debido a su carácter indemnizatorio, no pueden calificarse como rendimientos del capital mobiliario. En consecuencia, a tenor de lo dispuesto en los artículos 25 y 33.1 —“son ganancias y pérdidas patrimoniales las variaciones en el valor del patrimonio del contribuyente que se pongan de manifiesto con ocasión de cualquier alteración en la composición de aquél, salvo que por esta Ley se califiquen como rendimientos”— del mismo texto legal, los intereses objeto de consulta han de tributar como ganancia patrimonial.

Una vez determinada la calificación como ganancia patrimonial, el siguiente paso es determinar cómo se realiza su integración en la liquidación del Impuesto.

Tradicionalmente, con la normativa del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas anterior a la actualmente vigente, en cuanto estos intereses indemnizaran un período superior a un año, este Centro mantenía como criterio interpretativo que su integración procedía realizarla en la parte especial de la renta del período impositivo; desaparecido este concepto en la Ley 35/2006, el mantenimiento de una continuidad en la aplicación de este criterio interpretativo, unido a la inclusión en la renta del ahorro de los intereses que constituyen rendimientos del capital mobiliario, llevan a concluir que los intereses objeto de consulta procederá integrarlos (cualquiera que sea el período que abarquen) en la base imponible del ahorro, en aplicación del artículo 49.1,b) de la Ley del Impuesto.

En cuanto a las costas, este Centro directivo viene manteniendo el criterio —consultas nº 0154-05, 0172-05, V0588-05, V1265-06, V0343-09, V0268-10, V0974-13, V2909-14 y V4846-16, entre otras, y tomando como base la configuración jurisprudencial de la condena en costas, establecida por el Tribunal Supremo, como generadora de un crédito a favor de la parte vencedora y que, por tanto, no pertenece a quien le representa o asiste— de considerar que al ser beneficiaria la parte vencedora, la parte condenada no está satisfaciendo rendimientos profesionales a los abogados y procuradores de la parte vencedora sino una indemnización a esta última —la cual se corresponde con el pago de los honorarios de abogado y procurador en que esta ha incurrido—, por lo que aquella parte (la condenada) no está obligada a practicar retención, a cuenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, sobre tales honorarios profesionales.

Conforme con el criterio expuesto, al tratarse de una indemnización a la parte vencedora, la incidencia tributaria para esta parte viene dada por su carácter restitutorio del gasto de defensa y representación realizado por la parte vencedora en un juicio, lo que supone la incorporación a su patrimonio de un crédito a su favor o de dinero (en cuanto se ejercite el derecho de crédito) constituyendo así una ganancia patrimonial, conforme con lo dispuesto en el artículo 33.1 de la Ley 35/2006, antes reproducido, ganancia patrimonial que al no proceder de una transmisión entendía este Centro (consultas nº V2085-17, V1190-18, V0285-19 y V3228-19, entre otras) que su cuantificación venía dada por el propio importe indemnizatorio de la condena en costas, tal como resultaba de lo dispuesto en el artículo 34.1,b) de la Ley del Impuesto.

Ahora bien, en relación con lo señalado en el párrafo anterior, el Tribunal Económico-Administrativo Central en resolución de recurso de alzada para la unificación de criterio de 1 de junio de 2020, resolución nº 00/06582/2019/00/00, ha fijado el siguiente criterio:

“Conforme con lo dispuesto en el artículo 33.1 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio, para la determinación de la ganancia patrimonial que puede suponer para el vencedor del pleito la condena a costas judiciales a la parte contraria, el litigante vencedor podrá deducir del importe que reciba en concepto de costas los gastos en que haya incurrido con motivo del pleito, importe deducible que podrá alcanzar como máximo el importe que reciba, sin superarlo; con lo que, si se le resarcen todos los gastos calificables de costas, en puridad no habrá tenido ganancia patrimonial alguna”.

Por tanto, asumiendo la doctrina establecida por el Tribunal Económico-Administrativo Central (TEAC), procede modificar el criterio interpretativo que esta Dirección General había venido manteniendo hasta ahora y pasar a considerar que para la determinación de la ganancia patrimonial que puede suponer para el vencedor del pleito la condena en costas judiciales a la parte contraria, el litigante vencedor podrá deducir del importe que reciba en concepto de costas los gastos en que haya incurrido con motivo del pleito, importe deducible que podrá alcanzar como máximo el importe que reciba, sin superarlo. Por tanto, si el importe de la condena en costas se corresponde con los gastos incurridos —calificables como costas— no se habrá producido una ganancia patrimonial para el consultante respecto a las costas.

Lo que comunico a usted con efectos vinculantes, conforme a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 89 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (BOE del día 18).

Fuente: Sitio web del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.