

TRIBUTACION

LA TRIBUTACION EN EL IMPUESTO SOBRE  
LA RENTA DE LAS PERSONAS FISICAS DE  
LA INDEMNIZACION POR RESOLUCION DEL  
CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

N.º 287

TRABAJO EFECTUADO POR:

---

**FRANCISCO POZUELO ANTONI**

---

*Inspector de Finanzas del Estado*

---

## *Sumario:*

- I. Introducción.
- II. Sujeción al impuesto.
- III. Exención.
- IV. Cuantificación de la base imponible.
- V. Renta regular o irregular.

...

...

VI. Imputación temporal.

VII. Incidencia del régimen económico matrimonial.

VIII. Algunas conclusiones.

<b>TRIBUTACION</b>	<b>LA TRIBUTACION EN EL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FISICAS DE LA INDEMNIZACION POR RESOLUCION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO</b>	<b>N.º 287</b>
--------------------	--	----------------

## I. INTRODUCCION

El objeto de estos comentarios es el análisis de la tributación en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de la indemnización que recibe el arrendatario por la resolución del contrato de arrendamiento de vivienda sujeto a la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 (en adelante, LAU).

El interés por esta operación puede justificarse por varias razones:

- Cada vez es más frecuente la compra de edificios por parte de promotores con la intención de derruirlos y construir sobre el solar resultante.

Si en ese edificio existen arrendatarios, es preocupación de la empresa inmobiliaria el lograr -vía indemnización- que consientan en abandonar la vivienda.

- Desde otro punto de vista también resulta llamativa esta operación: es uno de los pocos negocios jurídicos en los que existiendo un pronunciamiento del Tribunal Supremo a favor de su no tributación (STS 7-3-1991) existe un rotundo pronunciamiento de la Dirección General de Tributos (Consultas de 31-1-1992 y 21-10-1992) en sentido contrario.
- Por último, el estudio de su tributación en la Ley 18/1991 del Impuesto sobre la Renta permite poner de relieve determinados matices de la norma y aparentes contradicciones con la finalidad que la Exposición de Motivos confiesa.

En el desarrollo de estos comentarios se irán analizando sucesivamente los distintos elementos de tributación (sujeción, exención, base imponible ...) bajo el siguiente enfoque: se buscará el posible beneficio fiscal en cada fase de liquidación y se presentarán los inconvenientes que se presentan para lograr tales beneficios.

Ya se puede anticipar que, también en esto, esta figura tiene perfiles particulares: difícilmente es posible encontrar una tributación más severa para una determinada operación.

Veámoslo.

## II. SUJECION AL IMPUESTO

### *Possible beneficio fiscal:*

La Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 1991, declaró no sujetas este tipo de indemnizaciones.

### *Inconvenientes:*

A) Es cierto que la citada sentencia reconoció como no sujeta este tipo de indemnizaciones, pero hay que dejar sentado que la legislación aplicable al supuesto de hecho entonces juzgado era la Ley 44/1978 y no la Ley 18/1991 que es la normativa ahora aplicable.

B) Pero no sólo se trata de dos leyes distintas formalmente sino de dos normas con un contenido absolutamente distinto en este punto:

Mientras la Ley 44/1978 contenía una enunciación abierta de los supuestos de no sujeción (al existir una cláusula residual que evitaba el gravamen de «las indemnizaciones que constituyan compensación de la pérdida o deterioro de bienes o derechos que no sean susceptibles de integrar el hecho imponible del Impuesto sobre el Patrimonio»), la actual ley:

- No contiene previsiones generales sobre la no sujeción de determinados supuestos, sino que
- Utiliza la técnica de la exención para no gravar determinadas rentas.

C) Al margen de esta diferente construcción (para no gravar determinadas rentas, la ley anterior se guiaba por la no sujeción y la norma actual prefiere el juego de las exenciones), sin mayor trascendencia práctica, hay un cambio de significativa importancia: la Ley 18/1991 no contiene una lista meramente enunciativa de supuestos de no gravamen, sino que en su artículo 9 enumera taxativamente («estarán exentas las siguientes rentas») los supuestos de indemnizaciones no gravables.

Y, entre estas indemnizaciones, no está la indemnización por contrato de alquiler resuelto.

D) Por último, todavía podría argumentarse que el pronunciamiento en favor de la no sujeción no constituye doctrina legal, al no existir reiteración de doctrina ni tratarse de una sentencia dictada en resolución de recurso de apelación extraordinario (art. 101 Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

### III. EXENCION

#### *Possible beneficio fiscal:*

Aunque la renta esté sujeta y no sea aplicable ninguna de las exenciones del artículo 9, este tipo de indemnización podría beneficiarse de la exención por reinversión en vivienda habitual.

Este beneficio traería justificación en el artículo 48.1 h), segundo párrafo y en el 50 de la Ley del Impuesto, pues aplicados conjuntamente permiten declarar exenta la indemnización por pérdidas o siniestros «si el elemento siniestrado fuese la vivienda habitual del sujeto pasivo».

Además, la propia Constitución favorecería una interpretación amplia de tal exención en la medida en que formaría parte de una previsión legislativa favorecedora del derecho a una vivienda digna recogido en la Carta Magna.

#### *Inconvenientes:*

Los requisitos para gozar de la exención son:

- Que se trate de una indemnización por «pérdida» o «siniestro».
- Que lo siniestrado sea un elemento patrimonial [art. 48.1 h) segundo párrafo].
- Que ese elemento patrimonial sea la vivienda habitual.

A) Que exista pérdida o siniestro. Aun aceptando que el legislador haya querido distinguir entre pérdida y siniestro, lo cierto es que tales términos (interpretados en el contexto del precepto) parecen invocar un hecho no querido ni voluntario.

Y ello por cuanto el legislador permite la exención por reinversión si el elemento «siniestrado» (no dice «perdido») fuera la vivienda habitual.

Como en el caso presente, la indemnización -como luego se argumentará- trae causa en la pérdida de un derecho, difícilmente cabría hablar de pérdida en un sentido equivalente al de siniestro pues ¿cómo argumentar que existe «siniestro» en la resolución voluntaria de un contrato?

B) Lo siniestrado ha de ser un elemento patrimonial.

Para considerar si la posición del arrendatario es un elemento patrimonial debe acudir a la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 1991, que se ocupó de tal cuestión.

El traer a colación esta Sentencia no es contradictorio con las consideraciones que se hicieron anteriormente sobre su no aplicación a la nueva legislación. Y ello, porque una cosa es que la Sentencia resulte inaplicable por el cambio legislativo y otra distinta, el que los Fundamentos de Derecho de esa Sentencia puedan ser considerados como la mejor guía para fijar la naturaleza que, a efectos fiscales, deba darse a este tipo de indemnizaciones.

Y así, hay que subrayar que la *ratio decidendi* de la Sentencia es el pronunciamiento que hace el Tribunal respecto a la imposibilidad de considerar como integrante del hecho imponible del Impuesto sobre el Patrimonio (fundamento tercero) al conjunto de derechos dimanantes del contrato de arrendamiento.

En el razonamiento del Tribunal si esos derechos no forman parte del patrimonio del sujeto pasivo, la compensación percibida por su pérdida no constituiría renta sujeta.

De este razonamiento debe rechazarse -por haber cambiado la legislación- la conclusión de la no sujeción, pero conviene detenerse en su primera parte: cuando el Tribunal entiende que los derechos del arrendatario no integran el hecho imponible del Impuesto sobre el Patrimonio, lo que está diciendo es que esos derechos no tienen un «contenido económico atribuible al sujeto pasivo» (pues ésta es la definición legal que el art. 2, párrafo primero de la Ley 50/1977, de 14 de noviembre, que aprobó el Impuesto Extraordinario sobre el Patrimonio, hacía del hecho imponible).

Si esos derechos -en opinión tan autorizada como la del Alto Tribunal- no constituyen parte del patrimonio del arrendatario, por carecer de contenido económico, debe concluirse que no pueden ser considerados tampoco como «elementos patrimoniales».

Si no hay un elemento patrimonial, difícilmente podrá subsumirse la indemnización por resolución voluntaria del contrato de arrendamiento en el artículo 48.1 h) y, en consecuencia, tampoco en el artículo 50, concluyendo en la no exención de este tipo de rentas aunque se reinviertan en la adquisición de una nueva vivienda habitual.

C) El elemento patrimonial siniestrado ha de ser la vivienda habitual.

Es el artículo 34 del Real Decreto 1841/1991 que aprueba el Reglamento del Impuesto el que da el concepto técnico fiscal de vivienda habitual.

De la lectura del precepto se desprende que para que exista vivienda habitual debe haber adquisición. Y cuando se habla de adquisición de un bien hay que entender que es adquisición por título de propiedad.

Si la ley hubiera querido extender el beneficio fiscal a titulares de otro tipo de derechos sobre la «vivienda habitual» lo hubiera dicho expresamente. No constando como beneficiarios de esta exención otro tipo de derechos (eventualmente los del arrendatario) no parece aplicable al caso esta exención.

En apoyo de lo anterior debe recordarse que una cosa es el concepto fiscal de vivienda habitual (a efectos de exención y deducción en cuota) y otra el concepto fiscal o civil de domicilio que sí admitiría la situación del arrendatario.

D) El negar la exención por faltar los requisitos anteriores no parece que pueda resultar una interpretación «poco constitucional» de la norma. Entre otras razones, porque negada la exención por falta de los requisitos legales (de todos los requisitos además) queda abierta la posibilidad de otro beneficio fiscal como es la deducción en cuota por adquisición de vivienda habitual.

#### IV. CUANTIFICACION DE LA BASE IMPONIBLE

*Possible beneficio fiscal:*

Podría entenderse que las cantidades desembolsadas por el arrendatario por mejoras y ampliación de vivienda constituyen a efectos fiscales el valor de adquisición de ese derecho de arrendamiento.

*Inconvenientes:*

A) Difícilmente puede argumentarse que los alquileres pagados a las mejoras efectuadas en la vivienda supongan para el arrendatario un valor de adquisición de su derecho de arrendamiento.

Pero más decisivo parece que,

B) El tipo de incremento de patrimonio que debe atribuirse a la indemnización no es el de incremento por transmisión (pues, como luego se argumenta, ésta no existe) sino el de incremento por incorporación de un bien o derecho al patrimonio del sujeto pasivo sin contraprestación (supuesto inusual pero posible: adquisición de la propiedad por ocupación, por accesión, determinados premios ...).

Como base imponible de tal tipo de incremento debe tomarse el «valor de adquisición de los elementos patrimoniales» incorporados [art. 45.1 b) Ley 18/1991]. Es decir, la indemnización pactada por la renuncia a los derechos del arrendatario.

#### V. RENTA REGULAR O IRREGULAR

*Possible beneficio fiscal:*

- Si la indemnización se ha obtenido por la resolución de un contrato de arrendamiento sobre bien inmueble de más de 20 años, se trataría de una renta irregular que, por aplicación de los coeficientes reductores, quedaría sin gravamen.



- El carácter de renta irregular se justificaría tanto en que el derecho a la indemnización se ha generado en un «ciclo de producción» superior al año, como en que procede de la transmisión de unos derechos (los de alquiler) adquiridos hace más de 20 años.
- El que exista transmisión de derechos puede argumentarse en que:
  - El arrendatario, con su renuncia, transmite la posesión del inmueble al arrendador (perspectiva jurídica).
  - Desde un punto de vista económico, no cabe duda de que se produce tal transmisión.
  - Las propias normas fiscales consideran [art. 7.1 B) del R.D.Leg. 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) la constitución del arrendamiento como una transmisión patrimonial, luego cuando se «devuelva» el uso del bien, también existirá una transmisión (con independencia de su sujeción o no a este impuesto).

*Inconvenientes:*

El carácter de renta regular o irregular debe fijarse en función de los artículos 58 y 59 de la Ley del Impuesto.

De ellos se deduce el carácter residual de la renta regular: es regular la renta que no es irregular.

Sobre los fundamentos que se exponen como valedores de ventajas fiscales puede decirse que:

A) El argumento de un «ciclo de producción» superior al año [que recoge el art. 59.1 b)] sí que puede servir para justificar la «irregularidad» de la indemnización en un sentido no técnico, pero aplicando correctamente la norma debe rechazarse por cuanto es una regla exclusivamente aplicable para los rendimientos, no para los incrementos. Y la indemnización debida es, claramente, un incremento de patrimonio.

B) La única posibilidad de aplicar coeficientes reductores a un incremento de patrimonio es considerarlo renta irregular por existir TRANSMISION de un bien o derecho.

Pero en el caso de los derechos del arrendatario, ni existe elemento patrimonial (en la opinión ya comentada de la STS 7-3-1991), ni existe, tampoco, auténtica transmisión.

Esta ausencia de transmisión puede argumentarse desde los siguientes puntos de vista: perspectiva jurídica, perspectiva económica y perspectiva fiscal.

#### B.1) Perspectiva jurídica.

##### a) Naturaleza jurídica de la posición del arrendatario.

A los efectos que ahora interesan, mejor que reproducir las distintas y encontradas tesis que los autores civilistas defienden sobre esta cuestión (y que parecen resumir en el carácter obligacional del derecho, aun en el caso de su inscripción en el registro) es el entender, siguiendo la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 1991, que el arrendatario tiene no un solo derecho, sino «una serie heterogénea de derechos» entre los que destacan el de uso, subrogación, prórroga legal ... .

##### b) Transmisibilidad de la posición de arrendatario.

La LAU es clara: «queda prohibido el contrato de cesión o traspaso de vivienda» (art. 23).

Debe puntualizarse que aunque la ley permita la cesión de local (el «traspaso»), prohíbe tajantemente (con la salvedad del art. 24 para la subrogación de ciertos familiares) la cesión de vivienda.

Por tanto, debe concluirse que los derechos de arrendamiento urbano no son transmisibles.

##### c) La renuncia de derechos como transmisión.

¿Es la renuncia de derechos una vía para evitar la prohibición de transmisión de los derechos del arrendatario?

No parece que lo sea por cuanto no es posible equiparar, sin más, renuncia de derechos de arrendamiento y transmisión de esos derechos al arrendador.

La renuncia de derechos (STS 4-5-1976) debe entenderse como «aquella manifestación de voluntad que lleva a cabo el titular de un derecho por cuya virtud hace dejación del mismo sin transmitirlo a otra persona».

Este concepto jurisprudencial es perfectamente aplicable a la resolución del contrato de arrendamiento por renuncia del arrendatario.

Únicamente habría que precisar que, por comportar la renuncia no sólo abandono de derechos sino también dejación de obligaciones, es preciso (así STS 13-2-1965) el consentimiento del arrendador.

Si la renuncia de derechos no supone una transmisión de los mismos ¿en qué consiste realmente? La tantas veces citada Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 1991, lo dice muy claramente: es una «pérdida» de derechos. No dice «transmisión», dice «pérdida».

Es cierto que los efectos prácticos de la renuncia del derecho y la transmisión del mismo son coincidentes en este caso. Pero aunque así fuera, eso no puede desvirtuar la verdadera naturaleza jurídica (que parece la más válida al considerar el art. 25 de la LGT para calificar la renuncia de derechos) de la operación: existe una renuncia abdicativa -y no traslativa- de derechos.

¿Por qué surge entonces la confusión? En nuestra opinión, parece surgir de que se entiende que hay transmisión de derechos por el mero hecho de haber un beneficiado por la renuncia.

Pero eso no tiene fundamento jurídico. El fundamento jurídico discurre por otras vías: renunciado el derecho de uso del inmueble por parte del arrendatario, éste no puede quedar sin titular (*nullius*) por cuanto se opera una refundición en la situación jurídica del arrendador que recobra la plenitud de uso de su bien.

Esta recuperación de la plena propiedad por parte del arrendador no deriva de una transmisión que le efectúe el arrendatario, sino de una suerte de «consolidación» de su situación producida por la resolución del contrato.

Pero como ya se ha dicho, el hecho de que la dejación del derecho del arrendatario determine el ingreso del valor renunciado en el patrimonio del arrendador, no implica que exista transmisión.

#### B.2) Perspectiva económica.

##### a) Criterio contable.

El criterio recogido en el Plan General de Contabilidad es muy claro: el arrendamiento en ningún caso origina un activo transmisible para el arrendatario.

##### b) Criterio de la «función económica».

El acudir a este tipo de razonamiento para solventar lo que es una pura cuestión jurídica (decidir si hay o no transmisión en la renuncia del arrendatario) tiene, de entrada, el lastre de que se reconoce, implícitamente, que no existe auténtica transmisión.

No obstante, este tipo de razonamiento tampoco parece muy sólido: adoptando el criterio de que el arrendamiento sujeto a prórroga forzosa tiene una «función económica» similar al usufructo perpetuo o a la enfiteusis se podría argumentar que el arrendamiento es, a efectos prácticos, una limitación de dominio similar a los derechos reales y, en consecuencia, sería transmisible.

Es cierto que esa visión tiene parte de razón pero, al margen de la reserva ya expresada sobre el uso de un criterio económico para una calificación jurídica, puede argumentarse en contrario que:

- Este razonamiento pretende desconocer el hecho de que existen diferencias de regulación notables entre el arrendamiento y, por ejemplo, el usufructo. Y, en concreto, está la distinción básica de que el arrendamiento de finca urbana proporciona el uso del bien, pero no el disfrute que es lo esencial en el usufructo.
- Además puede apuntarse la siguiente paradoja. Mientras algunos autores civilistas resuelven la semejanza del arrendamiento con ciertos derechos reales aproximando aquél a éstos, la ley fiscal opera en el sentido contrario.

En efecto, la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido, señala en su Exposición de Motivos que se introduce una modificación legislativa en la regulación de los derechos reales de uso y disfrute ya que se equiparan (como prestación de servicios) al arrendamiento «que tiene un significado económico similar a la constitución de los mencionados derechos».

Es decir, que mientras determinado sector doctrinal civilista intenta aproximar el arrendamiento a los derechos reales, el legislador, consciente de esa cierta semejanza, equipara los derechos reales al arrendamiento.

Esta divergencia que produce la utilización del criterio económico o sociológico de interpretación de la norma es una oportuna llamada sobre lo equívoco que puede ser su uso.

### B.3) Perspectiva fiscal.

¿La circunstancia de que el Impuesto sobre Transmisiones considere hecho imponible la constitución del arrendamiento implica que existe, fiscalmente, una transmisión?

La respuesta, una vez más, ha de ser negativa:

- En primer lugar hay que destacar que el arrendamiento está sujeto a Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales (modalidad Transmisiones Patrimoniales Onerosas) por su inclusión expresa en el artículo 7.1 B) del texto normativo.

Este hecho va más allá de una mera cuestión formal. En el apartado de la letra A) de ese artículo se sujetan con carácter general las «transmisiones onerosas por actos *inter vivos* de toda clase de bienes y derechos que integren el patrimonio de las personas físicas o jurídicas». La letra B) de este precepto es necesaria para incluir en el hecho imponible determinadas operaciones que de no constar expresamente no se entenderían sujetas por no ser, realmente, transmisiones onerosas.

Luego una cosa es que el arrendamiento esté sujeto a transmisiones onerosas y otra distinta que constituya una verdadera transmisión.

- El acudir a la normativa de otros impuestos no siempre da una respuesta fiable: es cierto que en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales se asimila el arrendamiento a una transmisión pero, por ejemplo, el Impuesto sobre el Valor Añadido lo considera una prestación de servicios y no una entrega de bien.

- Por último habría que considerar que el legislador, sin necesidad de invocar el principio de estancueidad (de perfiles tan borrosos y contradictorios en la jurisprudencia) puede calificar una determinada operación de distinta manera en distintos tributos.

Y en el caso que se debate (renuncia de derechos) y ante la ausencia de una calificación expresa en la normativa del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, habría que acudir a las normas de Derecho Civil y no a las de otro impuesto que nada puede aclarar.

## VI. IMPUTACION TEMPORAL

### *Possible beneficio fiscal:*

Si la indemnización se percibe en varios plazos de ejercicios distintos ¿podrá imputarse el incremento a medida que se va cobrando, dado que en ese momento se produce la incorporación del dinero al patrimonio del sujeto pasivo?

### *Inconvenientes:*

El artículo 14 del Reglamento del Impuesto señala que los incrementos de patrimonio se entenderán devengados «en el momento en que tenga lugar la alteración patrimonial».

Sobre esta base normativa debe considerarse que:

Al no existir una transmisión de bien o derecho parece claro que no cabe aplicar el régimen de operaciones a plazos. Entonces, hay que seguir la regla general de devengo que entiende producido el incremento en el momento de la «alteración patrimonial».

Ese instante no se produce cuando se recibe el dinero (eso sería aplicar el criterio de caja) sino cuando nace en el arrendatario el derecho de crédito frente al arrendador de exigir el cobro de la indemnización.

Lo que se incorpora al patrimonio del sujeto pasivo en el caso de indemnizaciones en varios plazos no es el dinero, sino un derecho de crédito que conforme vayan venciendo los plazos irá haciendo efectivo.

## VII. INCIDENCIA DEL REGIMEN ECONOMICO MATRIMONIAL

### *Possible beneficio fiscal:*

Estando casado el arrendatario en régimen de gananciales o equivalente ¿procede dividir la renta entre ambos cónyuges?

### *Inconvenientes:*

El criterio de imputación a seguir es el recogido en el artículo 51.2 de la Ley 18/1991: «las adquisiciones de bienes o derechos que no se deriven de una transmisión previa ... se considerarán incrementos de patrimonio de la persona a quien corresponda el derecho a su obtención».

Habrà que estar, entonces, no al régimen matrimonial, sino a quien tiene, realmente, la condición de arrendatario por haber firmado el contrato inicial de arrendamiento, pues sólo él puede renunciar a todos los derechos y obligaciones dimanantes del mismo.

## VIII. ALGUNAS CONCLUSIONES

De todos los razonamientos que se han ido exponiendo se pueden hacer las siguientes reflexiones:

- 1.º Pocas operaciones pueden acumular tan alto grado de «adversidades» a la hora de fijar su tributación.
- 2.º La vocación simplificadora que propugna la Exposición de Motivos para esta ley no parece darse en este supuesto.

- 3.º Es ésta una operación que normalmente tendrá su origen en bastantes años atrás. Sin embargo, por ser incremento de patrimonio y no rendimiento y por ser una renuncia abdicativa y no traslativa no puede beneficiarse de una reducción en su tributación por el paso del tiempo (que era una pretendida mejora por parte del legislador).
  
- 4.º En la «pugna» entre el criterio administrativo de tributación y el criterio jurisprudencial de no tributación de este tipo de renta, debe entenderse que quedan las espadas en alto en espera de que la jurisdicción contenciosa tenga oportunidad de pronunciarse sobre la nueva normativa.