

Los pagos por responsabilidad subsidiaria son pérdida de patrimonio en el IRPF

Análisis de la [Consulta de la DGT V0083/2023, de 23 de enero](#)

Carmen Banacloche Palao

*Profesora titular de Derecho Financiero y Tributario,
Universidad Rey Juan Carlos (España)*

mariacarmen.banacloche@urjc.es | <https://orcid.org/0000-0001-9588-6163>

Extracto

En este comentario se analiza la Consulta de la Dirección General de Tributos V0083/2023, donde reitera el criterio manifestado en otras anteriores, de acuerdo con el cual se pueden considerar como pérdidas patrimoniales en el impuesto sobre la renta de las personas físicas las cantidades pagadas por el responsable subsidiario al hacer frente de las deudas tributarias del obligado principal. Dichas pérdidas forman parte de la base imponible general del contribuyente al no derivar de transmisiones, pudiendo compensarse con el 25 % del saldo positivo de los rendimientos e imputaciones de renta que también integren la base imponible general. Más discutible resulta, a nuestro juicio, la regla de imputación temporal de dicha pérdida, que, según el criterio administrativo, solo coincide con el momento del pago cuando el acuerdo de derivación de responsabilidad fuera definitivo.

Publicado: 05-06-2023

Cómo citar: Banacloche Palao, C. (2023). Los pagos por responsabilidad subsidiaria son pérdida de patrimonio en el IRPF. (Análisis de la Consulta de la DGT V0083/2023, de 23 de enero). *Revista de Contabilidad y Tributación*. CEF, 483, 107-115. <https://doi.org/10.51302/rcyt.2023.18799>

1. Supuesto de hecho

La Consulta vinculante de la Dirección General de Tributos (DGT) V0083/2023, de 23 de enero (NFC084643), reitera el criterio de consultas anteriores¹, resolviendo satisfactoriamente para los contribuyentes la cuestión planteada acerca de si el responsable subsidiario puede reflejar en su autoliquidación del impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF) una pérdida patrimonial por los pagos que hubiera tenido que realizar como consecuencia de haberle sido derivada la deuda del obligado principal.

Los hechos planteados eran los siguientes:

Un contribuyente había hecho frente al pago de diversas deudas tributarias que se le exigían por derivación de responsabilidad, en calidad de responsable subsidiario de una entidad. Preguntó a la DGT si podía declarar una pérdida patrimonial en su IRPF y cuál sería el criterio de imputación temporal de la misma.

2. Doctrina de la DGT

La respuesta del máximo órgano consultivo del Ministerio de Hacienda está fundada 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 (LIRPF). En él se señala que:

Son ganancias y pérdidas patrimoniales las variaciones de valor del patrimonio del contribuyente que se pongan de manifiesto con ocasión de cualquier alteración en la composición de aquel, salvo que por esta ley se califiquen como rendimientos.

La DGT conecta dicho precepto con la norma contenida en el artículo 41.5 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT), donde se establece:

¹ Véase Consulta V2284/2021, de 13 de agosto (NFC080939).

5. Salvo que una norma con rango de ley disponga otra cosa, la derivación de la acción administrativa para exigir el pago de la deuda tributaria a los responsables requerirá un acto administrativo en el que, previa audiencia al interesado, se declare la responsabilidad y se determine su alcance y extensión, de conformidad con lo previsto en los artículos 174 a 176 de esta ley. Con anterioridad a esta declaración, la Administración competente podrá adoptar medidas cautelares del artículo 81 de esta ley y realizar actuaciones de investigación con las facultades previstas en los artículos 142 y 162 de esta ley.

La derivación de la acción administrativa a los responsables subsidiarios requerirá la previa declaración de fallido del deudor principal y de los responsables solidarios.

A la vista de la normativa transcrita, la DGT interpreta que

es en el momento en el que adquiere firmeza el acuerdo de derivación de responsabilidad cuando el responsable subsidiario ha de hacer frente al pago de la deuda del deudor principal. Cuando en dichas circunstancias se realice el pago referido se producirá, a efectos del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, una pérdida patrimonial, en los términos regulados en los artículos 33 y siguientes de la Ley del Impuesto.

En relación con la **imputación temporal**, al tratarse de una pérdida patrimonial, el artículo 14.1 c) de la LIRPF, establece que **deberá imputarse al periodo impositivo en que tenga lugar la alteración patrimonial, que se producirá en el momento del pago de la deuda, en la medida en que el referido acuerdo de derivación de responsabilidad haya adquirido firmeza.** Dicha pérdida deberá integrarse **en la base imponible general del Impuesto** conforme a lo previsto en el artículo 48 de la LIRPF, al no derivarse de la transmisión de elementos patrimoniales (la negrita es nuestra).

3. Comentario crítico

No podemos estar más de acuerdo con la calificación jurídico-tributaria a efectos del IRPF que ha dado la DGT a las cantidades pagadas por un responsable tributario (la consulta se refiere al responsable subsidiario –regulado en el art. 43 LGT–, pero nada obsta, a nuestro juicio, para que la consulta vinculante extienda sus efectos también sobre el responsable solidario, cuya regulación se contiene en el art. 42 LGT). En ambos casos se trata de una minoración patrimonial del contribuyente del IRPF resultante de una obligación *ex lege*: la de hacerse cargo de la deuda tributaria de otro (art. 41 LGT).

En este sentido, parece que la DGT sigue el camino trazado por el Tribunal Supremo (TS), cuya Sentencia 24/2023, de 12 de enero (rec. núm. 2059/2020 –NFJ088522–), permite interpretar (*a contrario sensu*, eso sí), que son asimismo pérdidas patrimoniales (también integrables en la base imponible general, al no proceder de transmisiones), las cantidades

pagadas por los obligados tributarios a la Administración tributaria en concepto de intereses de demora.

La ubicación sistemática de la pérdida, en el apartado b) del artículo 48 de la LIRPF («Integración y compensación de rentas en la base imponible general»), implica su posible compensación con el 25 % del saldo positivo de los rendimientos e imputaciones de renta a que se refiere el artículo 45 de la LIRPF, a los que a su vez se remite el apartado a) del mismo artículo 48 de la LIRPF, esto es, todos los rendimientos salvo los del capital mobiliario grupos 1 (dividendos), 2 (intereses) y 3 (operaciones de capitalización) y las imputaciones de renta.

Así pues, *grosso modo*, a la vista de esta nueva interpretación es factible que la pérdida (o, al menos, parte de ella) patrimonial sufrida por un contribuyente por haber tenido que pagar la deuda tributaria del obligado principal como consecuencia de un procedimiento de derivación de responsabilidad, pueda ser compensada con el 25 % de su sueldo (por ejemplo), lo que evidentemente, minorará su tributación final en el IRPF.

Lo que resulta más discutible es el momento de imputación temporal de la pérdida patrimonial. Según el criterio de la DGT, la alteración patrimonial tiene lugar en el momento en el que el responsable hace frente al pago de la deuda del obligado principal. No obstante, entiende la DGT que dicho cambio en la situación patrimonial solo se produce en tanto el acuerdo de derivación de responsabilidad haya adquirido firmeza.

En la práctica, lo cierto es que suelen transcurrir varios años desde que el sujeto responsable paga la deuda del obligado principal, hasta que el acuerdo de derivación de responsabilidad adquiere firmeza. Pensemos que la mayor parte de los expedientes de derivación de responsabilidad son objeto de recurso por parte de los interesados, y el procedimiento a menudo trasciende la vía económico-administrativa llegando hasta los tribunales de justicia. Buena prueba de ello es la abundante jurisprudencia de la Audiencia Nacional y del TS en materia de responsabilidad tributaria, lo que significa que desde que se inicia el procedimiento, mediante el acto administrativo de derivación de responsabilidad, hasta que este deviene firme, tras el pronunciamiento de las altas instancias judiciales, pueden pasar lustros.

Por otra parte, a nadie se oculta el incremento exponencial que vienen haciendo los órganos de recaudación de las derivaciones de responsabilidad. En la Presentación de Resultados de la AEAT 2021 (último publicado), dentro del epígrafe «Control recaudatorio»² se expone que

en 2021 se han incrementado un 8,7 % las derivaciones de responsabilidad y otras exigencias de deudas de terceros. Se han realizado 29.078 actuaciones de exigencia de deudas a terceros, frente a 26.746 realizadas en 2020. En comparación

² Fuente: Agencia Tributaria. Principales resultados 2021, julio 2022, pp. 21-27.

con 2019, el incremento es del 23,5 %. Este incremento continúa la tendencia de los últimos años, en los que se ha realizado un esfuerzo para incrementar actuaciones de esta naturaleza, en ocasiones de gran complejidad e importancia para afianzar el cobro de las deudas.

A fin de salvar ese tremendo lapso temporal entre el momento en que se produce de forma efectiva la salida patrimonial y el de la consignación de la pérdida en la autoliquidación del IRPF del responsable, ¿cabría la posibilidad de computar la pérdida en el ejercicio del pago efectivo, aunque el procedimiento contra la derivación de responsabilidad siguiera su curso procesal?

Hay algunos autores que han manifestado su opinión favorable a considerar únicamente la firmeza administrativa del acto de derivación de responsabilidad (es decir, cuando ya no cabe contra él recurso administrativo, aunque quede abierta la vía contenciosa), a fin de permitir la compensación de la pérdida en el IRPF. O incluso sería defendible la consignación de la pérdida en un momento aun anterior: aquel en el que se produce el pago efectivo de la deuda del obligado principal. Así podría interpretarse de la afirmación de la consulta objeto de este comentario, cuando expresa: «Es en el momento en que adquiere firmeza el acuerdo de derivación de responsabilidad cuando el responsable subsidiario ha de hacer frente al pago de la deuda del deudor principal».

De acuerdo con la anterior expresión, parece que es la firmeza del acto de derivación la que obliga al responsable a efectuar el pago. O dicho en otras palabras: si nace la obligación de pago para el responsable es porque el acto de derivación de responsabilidad es firme.

Lo cierto es que, aunque se antoja claro el espíritu de la interpretación que hace la DGT respecto a la imputación temporal de la pérdida (en el ejercicio en el que el acto de derivación de responsabilidad sea firme, es decir, cuando no quepa ya recurso alguno contra él), las expresiones utilizadas en la consulta resultan contradictorias:

- a) «Es en el momento en que adquiere firmeza el acuerdo de derivación de responsabilidad cuando el responsable subsidiario ha de hacer frente al pago de la deuda del obligado principal» (Consulta DGT V0083/2023).

Dicha afirmación no es correcta.

Veamos cuál es el *iter* procedimental de la derivación de responsabilidad hasta llegar al momento del pago a fin de comprobar si la anterior afirmación es o no cierta (arts. 174-176 LGT): el procedimiento de derivación de responsabilidad (cuyo plazo máximo de duración es de 6 meses), se inicia mediante acuerdo de inicio, dictado por el órgano competente, acto que debe ser notificado al interesado. A continuación, sigue un plazo de 15 días para la presentación de alegaciones y documentación, tras el cual se dictará acuerdo, bien de declaración de responsabilidad o bien de archivo de actuaciones. La notificación al res-

ponsable del acuerdo de derivación abre el plazo de ingreso en voluntaria de los importes señalados en dicho acuerdo (salvo en aquellos supuestos de responsabilidad solidaria en los que todavía no hubiera finalizado el periodo voluntario de pago original de la deuda derivada). Con la notificación del acuerdo, los órganos de recaudación facilitarán al responsable las cartas de pago (art. 174.4 LGT). El plazo concedido al responsable para efectuar el pago en periodo voluntario es el establecido en el artículo 62.2 de la LGT (esto es, si se recibiera la notificación entre los días 1 y 15 del mes, se puede pagar hasta el día 20 del mes posterior; y si se recibiera la notificación entre los días 16 y último del mes, el pago es posible hasta el día 5 del segundo mes posterior). Si el responsable no pagara en dichos plazos, la deuda le sería exigida por vía de apremio.

Este momento de pago es el que, a nuestro juicio, debe interpretarse como de producción de la alteración patrimonial susceptible de ser declarada en el IRPF. Así pues, entendemos que el responsable debe imputar la pérdida patrimonial en el ejercicio en que pague la deuda del obligado principal, a tenor de la regla general de imputación del artículo 14.1 c) de la LIRPF.

Sin embargo, lo cierto es que, aunque en un determinado momento haya nacido la exigibilidad de la deuda para el responsable, el acto de derivación de responsabilidad no tiene por qué ser firme en dicho momento, ya que el responsable siempre tiene la opción de recurrir el acuerdo de derivación de responsabilidad.

Si el responsable interpusiera un recurso o reclamación contra el acto de derivación de responsabilidad, pero no pagara, sino que pidiera la suspensión de la ejecutividad del acto aportando las garantías oportunas (art. 233 LGT), no habría pérdida patrimonial imputable, pues no se habría producido alteración en la composición del patrimonio del responsable, debiendo esperar a la finalización del procedimiento para imputar o no la pérdida patrimonial en función del resultado.

En caso de que el responsable hubiera pagado la deuda del obligado principal y consignado en su autoliquidación de IRPF la correspondiente pérdida patrimonial y, años más tarde, una vez finalizado el procedimiento contencioso-administrativo, su pretensión hubiera resultado estimada procediendo la Administración tributaria a devolverle lo indebidamente pagado por una derivación de responsabilidad improcedente, tendría que computar la correspondiente ganancia patrimonial en el ejercicio en el que la resolución judicial adquiriera firmeza (así ocurre, como expondremos más adelante, cuando un contribuyente aplica la regla especial de imputación temporal prevista en la letra k) del art. 14.2 LIRPF, y declara una pérdida patrimonial por créditos vencidos y no cobrados, en el caso de que el crédito fuera cobrado con posterioridad al cómputo de la pérdida patrimonial –Almudí Cid, 2021–).

- b) «En relación con la imputación temporal, al tratarse de una pérdida patrimonial, el artículo 14.1 c) de la LIRPF establece que deberá imputarse al periodo impositivo en que tenga lugar la alteración patrimonial, que se producirá en el momento del pago de la deuda, en la medida en que el referido acuerdo de derivación de responsabilidad haya adquirido firmeza» (Consulta DGT V0083/2023).

Teniendo en cuenta que, según ya hemos expuesto, en el momento en que se exige el pago de la deuda del responsable no tiene por qué haber adquirido firmeza el acto administrativo de derivación de responsabilidad, ¿cuál es, entonces, el periodo impositivo del IRPF en que resulta procedente declarar la pérdida: el del momento del pago o aquel en el que el acto haya adquirido firmeza?

Porque el error de la consulta de la DGT, a nuestro juicio, es que considera que ambos momentos procedimentales coinciden y ya hemos visto que no es así.

La postura administrativa parece clara: solo puede declararse la pérdida patrimonial en la base imponible general del IRPF cuando contra el acto de derivación de responsabilidad no quepa recurso alguno (ni administrativo ni contencioso-administrativo), esto es, cuando haya adquirido firmeza. Así resulta de la consideración que hace la DGT al señalar que la alteración patrimonial tiene lugar en el ejercicio del pago de la deuda *en la medida en que el referido acuerdo de derivación de responsabilidad haya adquirido firmeza*.

Sería un criterio interpretativo similar al que establece la norma especial de imputación referente a rentas litigiosas (art. 14.2 a) LIRPF: «Cuando no se hubiera satisfecho la totalidad o parte de una renta, por encontrarse pendiente de resolución judicial la determinación del derecho a su percepción o su cuantía, los importes no satisfechos se imputarán al periodo impositivo en que aquella adquiera firmeza»).

Sin embargo, en el caso de los importes pagados por el responsable, no se está pendiente del cobro de una renta, sino que se produce una salida efectiva de dinero porque existe una obligación legal de pago. En términos de contabilidad, el criterio de caja obligaría a contabilizar la pérdida real. Y no podemos olvidar que el principio esencial que rige en materia tributaria es el de capacidad económica, consagrado en el artículo 31.1 de la Constitución española, el cual obliga a tributar de acuerdo con la renta real, no inexistente o ficticia (Sentencias del Tribunal Constitucional 221/1992, de 11 de septiembre, FJ 4.º –NFJ002247–; 194/2000, de 19 de julio, FJ 8.º –NFJ009087–, y 26/2017, de 16 de febrero, FJ 2.º –NCJ062176–).

El Tribunal Económico-Administrativo Central ha resuelto un supuesto con el que podríamos encontrar cierta analogía: la eventual pérdida patrimonial sufrida por un avalista que resultó obligado por la garantía a la que se comprometió, y no vio satisfecho el crédito surgido a causa del cumplimiento de la obligación avalada. El tribunal interpretó que solo podría computar la pérdida patrimonial cuando resultaran agotadas todas las posibilidades jurídicas de repetición contra las sociedades avaladas (Resolución de 22 de septiembre de 2021, RG 4596/2018 –NFJ085011–).

No creemos que pueda extrapolarse este criterio al caso del responsable tributario, el cual también puede repetir por vía civil contra el deudor principal (art. 41.6 LGT) y, sin embargo, esta circunstancia no ha sido valorada por la Administración tributaria a la hora de fijar el momento de imputación temporal de la pérdida patrimonial producida.

En general, podemos decir que la tendencia del legislador en los últimos años ha sido más bien a flexibilizar las normas de imputación temporal en el IRPF, en el sentido de ajustar la declaración de la alteración patrimonial al momento real en que se produce. Así se entiende la introducción desde 2015 de una nueva regla especial de imputación temporal, ya aludida en estas páginas, prevista para pérdidas patrimoniales originadas por créditos vencidos no cobrados, en el apartado k) del artículo 14.2 de la LIRPF³. La pérdida se imputa según un criterio más respetuoso con el principio de capacidad económica, cuando tiene lugar la falta de cobro. Si posteriormente revirtiera la situación, de forma que el crédito resultara cobrado, el contribuyente deberá ajustar la declaración de IRPF, mediante la declaración de la correspondiente ganancia patrimonial en el ejercicio del cobro.

En esta misma línea de respeto absoluto al principio de capacidad económica, el TS ha dejado claro en su Sentencia 71/2021, de 26 de enero (rec. núm. 5832/2018 –NFJ080857–), sobre imputación de las pérdidas patrimoniales por fluctuación de tipo de cambio, en un préstamo hipotecario formalizado en yenes, que lo que determina el surgimiento de una alteración patrimonial es el cobro o pago y no tanto la «pérdida o ganancia potencial»:

El objetivo de dicha regla [art. 14.2 e) LIRPF] es evitar el reflejo como rentas de las meras diferencias de cambio, al no corresponder a rentas reales o materializadas. Por ello, el referido precepto determina que no se considerará la existencia de una renta por el mero hecho de que la divisa a la que corresponda el saldo experimente cambios de cotización a lo largo del tiempo, sino que **la renta surgirá únicamente en el momento en que se produzca el cobro o pago de dicho saldo** (es decir, cuando se transforme en euros o en otra divisa).

³ De acuerdo con la regla introducida,

las pérdidas patrimoniales derivadas de créditos vencidos y no cobrados podrán imputarse al periodo impositivo en el que concurra alguna de las siguientes circunstancias:

1.º Que adquiera eficacia una quita establecida en un acuerdo de refinanciación judicialmente homologable a los que se refiere el artículo 71 bis y la disposición adicional cuarta de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, o en un acuerdo extrajudicial de pagos a los cuales se refiere el Título X de la misma Ley.

2.º Que, encontrándose el deudor en situación de concurso, adquiera eficacia el convenio en el que se acuerde una quita en el importe del crédito conforme a lo dispuesto en el artículo 133 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, en cuyo caso la pérdida se computará por la cuantía de la quita.

En otro caso, que concluya el procedimiento concursal sin que se hubiera satisfecho el crédito salvo cuando se acuerde la conclusión del concurso por las causas a las que se refieren los apartados 1.º, 4.º y 5.º del artículo 176 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

3.º Que se cumpla el plazo de un año desde el inicio del procedimiento judicial distinto de los de concurso que tenga por objeto la ejecución del crédito sin que este haya sido satisfecho.

Cuando el crédito fuera cobrado con posterioridad al cómputo de la pérdida patrimonial a que se refiere esta letra k), se imputará una ganancia patrimonial por el importe cobrado en el periodo impositivo en que se produzca dicho cobro.

Por tanto, en contra de lo que afirma la recurrente, no es la diferencia de cotización la que determina el surgimiento de una renta que se imputa al momento del cobro o pago **sino que es el cobro o pago el que genera la alteración patrimonial**, ya que la mera diferencia de cotización producida en la divisa, al ser una mera pérdida o ganancia potencial, no se corresponde con el concepto de ganancia o pérdida patrimonial a efectos del Impuesto (la negrita es nuestra) (fundamento de derecho segundo).

A la vista de esta corriente interpretativa y de la inconsistencia de la respuesta de la DGT, teniendo en cuenta la importancia del principio de capacidad económica en la fijación de las reglas sobre imputación temporal de las rentas y el desfase temporal entre el pago de las deudas del obligado principal por los responsables tributarios y la firmeza de los actos de derivación de responsabilidad, por razón de la litigiosidad de dicha figura, somos partidarios de considerar que la alteración patrimonial se produce, como indica el TS (y la propia doctrina de la DGT), en el momento del pago de la deuda por el responsable. Si años más tarde la resolución judicial del procedimiento de derivación de responsabilidad arrojara un fallo favorable al contribuyente, procederá la correspondiente declaración de la ganancia patrimonial en el IRPF por la devolución de la deuda indebidamente pagada.

Referencia bibliográfica

Almudí Cid, J. M. (2021). Tributación en el IRPF de las ganancias patrimoniales y las rentas de capital mobiliario total o parcial-

mente insatisfechas: replanteamiento a la luz del principio de capacidad económica. *FiscalBlog*.