Documentos

ENCUENTRO DE DERECHO FINANCIERO Y TRIBUTARIO (3.ª edición)
"LA REFORMA DEL SISTEMA TRIBUTARIO ESPAÑOL" (1.ª parte)

Coordinación: *Cristina García-Herrera Blanco*
Instituto de Estudios Fiscales

DOC. n.º 9/2015

N.I.P.O.: 634-15-024-X

INSTITUTO DE ESTUDIOS FISCALES

N. B.: Las opiniones expresadas en este documento son de la exclusiva responsabilidad de los autores, pudiendo no coincidir con las del Instituto de Estudios Fiscales.

Edita: Instituto de Estudios Fiscales
I.S.S.N.: 1578-0244
Depósito Legal: M-23771-2001

SUMARIO

Presentación, por CRISTINA GARCÍA-HERRERA BLANCO (Instituto de Estudios Fiscales)

Programa del Encuentro

PONENCIAS

Reflexiones sobre la reforma tributaria: la base imponible del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, por ALFONSO GARCÍA MONCÓ (Universidad de Alcalá de Henares)

Las circunstancias personales y familiares en el IRPF a la luz de la reforma tributaria, por PEDRO MANUEL HERRERA MOLINA (Universidad Nacional de Educación a Distancia)

COMUNICACIONES

Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas

La familia en tiempos de crisis: la tributación conjunta, por CARMEN ALMAGRO MARTÍN (Universidad de Granada)

Cotizaciones sociales, imposición de rentas sobre el trabajo y reforma tributaria ¿una ocasión perdida?, por MARÍA BERTRÁN GIRÓN (Universidad de Cádiz)

¿Sólo es posible un IRPF dual?, por DOMINGO CARBAJO VASCO (Agencia Estatal de Administración Tributaria)

El modelo "dual" del Impuesto sobre la Renta: origen, caracteres y rasgos específicos del caso español, por DANIEL CASAS AGUDO (Universidad de Granada)

Cuestiones polémicas en la tributación de los rendimientos del trabajo, por PILAR CUBILES SÁNCHEZ-POBRE (Universidad de Sevilla)

El tratamiento fiscal de la familia en Derecho comparado europeo, por CRISTINA GARCÍA-HERRERA BLANCO y JESÚS RODRÍGUEZ MÁRQUEZ (Instituto de Estudios Fiscales)

La tributación conjunta en el IRPF: algunas reflexiones, por ANA ISABEL GONZÁLEZ GONZÁLEZ y PATRICIA HERRERO DE LA ESCOSURA (Universidad de Oviedo)

Tratamiento de la familia en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Elementos de distorsión en relación al principio de igualdad, por MARÍA DEL MAR JIMÉNEZ NAVAS (Universidad de Sevilla)

Análisis crítico de la evolución y futuro de la tributación dual en el IRPF, por JOSÉ MIGUEL MARTÍN RODRÍGUEZ (Universidad Pablo de Olavide de Sevilla)

La tributación de los rendimientos de actividades agrarias en el IRPF, por LUIS MIGUEL MULEIRO PARADA (Universidad de Vigo)

Gravamen de las rentas del trabajo y retribución flexible: el debate en torno al tratamiento fiscal de las retribuciones en especie en el IRPF, por FRANCISCO JOSÉ NOCETE CORREA (Universidad de Castilla-La Mancha)

La tributación del sustento económico de los hijos, por IRENE ROVIRA FERRER (Universitat Oberta de Catalunya)

PRESENTACIÓN

Durante el año 2014 celebramos en el Instituto la tercera edición del Encuentro de Derecho Financiero y Tributario con la intención de analizar las novedades que la aún entonces proyectada reforma del sistema fiscal español presentaba.

El Encuentro, como viene siendo tradicional, se celebró a lo largo de dos días, en los que tuvimos la oportunidad de analizar y debatir en profundidad algunos aspectos de la reforma fiscal española. Tras la conferencia inaugural del Director General de Tributos, DIEGO MARTÍN-ABRIL, quién nos dio una visión de conjunto de la reforma, se formaron tres mesas redondas para analizar aspectos concretos del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Por un lado, una mesa se dedicó al análisis de las circunstancias personales y familiares, ámbito intensamente modificado en la nueva Ley del impuesto, teniendo en cuenta que uno de los objetivos de la misma es precisamente atender a dichas circunstancias del contribuyente, de acuerdo con lo que sucede en algunos países de nuestro entorno. Por otro lado, las otras dos mesas se dedicaron a la base imponible general y al tratamiento del ahorro en el impuesto. Por lo que se refiere al nuevo Impuesto sobre Sociedades se realizó un análisis del mismo distinguiendo, por una parte, la determinación de la base imponible del impuesto, y por otro, los aspectos internacionales del mismo, teniendo en cuenta la relevancia que éstos presentan hoy en día en este tributo y aprovechando la ocasión para debatir también sobre el Proyecto BEPS *de la OCDE cuya influencia, como se sabe, en el Impuesto sobre Sociedades ya se ha hecho notar.*

En otra de las mesas redondas se trató la reforma del Impuesto sobre el Valor Añadido. Por último, pese a su tramitación separada del resto, no quisimos dejar de analizar las novedades que se presentaban en el Anteproyecto de la Ley General Tributaria.

Como viene también siendo habitual no sólo en el Encuentro de Derecho Financiero y Tributario sino también en el resto de seminarios y jornadas que realizamos en la Dirección de Estudios del Instituto, quisimos que los ponentes invitados pertenecieran a diferentes sectores, con la finalidad de enriquecer el debate. Sin embargo, en esta ocasión quisimos dar una particular relevancia al mundo académico, algo propio del Encuentro anual de Derecho Financiero y Tributario que, como es sabido, viene a sustituir a la anterior Jornada Metodológica. Nos parece que los profesores universitarios tienen mucho que aportar también en esta disciplina del ordenamiento jurídico, siendo esta una buena ocasión para reunir a la doctrina española.

Como también es habitual en este tipo de Jornadas, se seleccionaron algunas de las comunicaciones para ser presentadas y así lo fueron en la tarde del jueves. Por razones de evidente limitación de tiempo solo pudieron ser defendidas seis comunicaciones (dos de la Universidad Autónoma, una de la Universidad de Oviedo, una de la Universidad de Granada, una de la Universidad de Castilla la Mancha y, por último, una de un funcionario de la Agencia Tributaria). Sin embargo, no queremos dejar de decir que recibimos muchísimas comunicaciones de enorme calidad que han tratado temas muy diversos dentro de las materias que habíamos seleccionado. En particular, más de 50 comunicaciones fueron aceptadas. Ahora es el momento en el que dichas comunicaciones, que no pudieron ser expuestas en el Encuentro, se publican por el Instituto en la ya importante colección Documento de Trabajo, al objeto de que las reflexiones y conclusiones obtenidas puedan ser objeto de difusión entre las comunidades científica y profesional.

Para finalizar, solo me restan los agradecimientos. En primer lugar, a los asistentes al mismo. Quiero resaltar un año más la buena acogida que tuvo el Encuentro, con una elevadísima asistencia. Así, más de 250 personas se inscribieron y en algún u otro momento pasaron durante los días 2 y 3 de octubre por el Salón de Actos Profesor JOSÉ BAREA del Instituto de Estudios Fiscales. Quiero mostrar también mi agradecimiento a los ponentes de las diferentes universidades españolas y de la Administración, por aceptar participar en el mismo y por el alto nivel de sus intervenciones. Y por supuesto a todos lo que enviaron una comunicación y en particular a los que la defendieron en el Instituto. Por último, gracias a PETRA PACHECO, por su entrega y dedicación en todas las actividades que realizamos y en particular en este evento, y por ser siempre la cara amable de esta vocalía, así como a JESSICA SÁNCHEZ por su valiosa ayuda también en esta ocasión. Y a SUSANA BELDA con quien siempre puedo contar.

CRISTINA GARCÍA-HERRERA BLANCO
Vocal asesora Derecho Financiero y Tributario

Encuentro de Derecho Financiero y Tributario

3.ª edición 2014

"La reforma del sistema tributario español"

Madrid, 2 y 3 de octubre de 2014

Instituto de Estudios Fiscales
Avda. Cardenal Herrera Oria, 378 – 28035 Madrid
Inscripciones: derecho.financiero@ief.minhap.es / petra.pacheco@ief.minhap.es

Jueves, 2 de octubre

9:15 a 9:30 **PRESENTACIÓN**

CRISTINA GARCÍA-HERRERA BLANCO
Vocal Asesora del Instituto de Estudios Fiscales

JESÚS RODRÍGUEZ MÁRQUEZ
Director de Estudios del Instituto de Estudios Fiscales

9:30 a 10:30 **La reforma fiscal española: una visión de conjunto**

DIEGO MARTÍN-ABRIL CALVO
Director General de Tributos

10:30 a 11:30 **Las circunstancias personales y familiares en el IRPF**

PEDRO HERRERA MOLINA
Catedrático de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad Nacional de Educación a Distancia

DIEGO MARÍN-BARNUEVO FABO
Catedrático de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad Autónoma de Madrid

Modera: MANUEL DÍAZ CORRAL
Director de la Escuela de la Hacienda Pública. Instituto de Estudios Fiscales

11:30 a 12:00 **Café**

12:00 a 13:00 **La base imponible general del IRPF**

PABLO CHICO DE LA CÁMARA
Catedrático de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad Rey Juan Carlos

ALFONSO GARCÍA-MONCÓ MARTÍNEZ
Catedrático de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Alcalá de Henares

Modera: ÁLVARO DEL BLANCO GARCÍA
Subdirector Adjunto de la Dirección de Estudios. Instituto de Estudios Fiscales

13:00 a 14:00 **El tratamiento del ahorro en el IRPF**

MANUEL DE MIGUEL MONTERRUBIO
Subdirector General de Impuestos sobre la Renta de las Personas Físicas

MARÍA TERESA SOLER ROCH
Catedrática de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Alicante

Modera: JESÚS RODRÍGUEZ MÁRQUEZ

16:15 a 17:15 **La reforma del Impuesto sobre el Valor Añadido**

CÉSAR GARCÍA NOVOA
Catedrático de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Santiago

RAMÓN FALCÓN Y TELLA
Catedrático de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad Complutense de Madrid

Modera: CRISTINA GARCÍA-HERRERA BLANCO

17:15 a 19:30 **Presentación de Comunicaciones**

¿Sólo es posible un IRPF dual?

DOMINGO CARBAJO VASCO (Agencia Estatal de Administración Tributaria).

Gravamen de las rentas de trabajo y retribución flexible: el debate en torno al tratamiento fiscal de las retribuciones en especie en el IRPF.

FRANCISCO JOSÉ NOCETE CORREA (Universidad de Castilla-La Mancha).

Doble imposición económica internacional e híbridos financieros: Tendencias internacionales y reforma del Impuesto sobre Sociedades.

DOMINGO JESÚS JIMÉNEZ-VALLADOLID DE L'HOTELLERIE-FALLOIS (Universidad Autónoma de Madrid).

Tributación de dividendos procedentes de sociedades no residentes y mecanismos para corregir la doble imposición económica: situación actual y propuestas de reforma.

ANTONIA JABALERA RODRÍGUEZ (Universidad de Granada).

La comprobación de bases imponibles negativas y demás elementos procedentes de períodos prescritos.

EVA MARÍA CORDERO GONZÁLEZ (Universidad de Oviedo).

Razones y sinrazones en torno al Impuesto sobre el Patrimonio.

CÉSAR MARTÍNEZ SÁNCHEZ (Universidad Autónoma de Madrid).

Viernes, 3 de octubre

9:30 a 10:30 **Determinación de la base imponible del Impuesto sobre Sociedades**

BEGOÑA GARCÍA-ROZADO GONZÁLEZ
Subdirectora General de Impuestos sobre las Personas Jurídicas

JUAN ZORNOZA PÉREZ
Catedrático de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad Carlos III de Madrid

Modera: CRISTINA GARCÍA-HERRERA BLANCO

10:30 a 11:30 **Aspectos internacionales del Impuesto sobre Sociedades**

ALFREDO GARCÍA PRATS
Catedrático de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Valencia

SILVIA LÓPEZ RIBAS
Inspectora-Coordinadora de la Oficina Nacional de Fiscalidad Internacional

Modera: CRISTINA GARCÍA-HERRERA BLANCO

11:30 a 12:00 **Café**

12:00 a 13:30 **La reforma de la Ley General Tributaria**

ANA JUAN LOZANO
Profesora titular de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Valencia

JAVIER MARTÍN FERNÁNDEZ
Profesor titular de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad Complutense de Madrid

ANTONIO MONTERO DOMÍNGUEZ
Subdirector General de Tributos

Modera: JESÚS RODRÍGUEZ MÁRQUEZ

13:30 **CLAUSURA**

JOSÉ ANTONIO MARTÍNEZ ÁLVAREZ
Director General del Instituto de Estudios Fiscales

PONENCIAS

Reflexiones sobre la reforma tributaria: la base imponible del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas

ALFONSO GARCÍA MONCÓ
(Universidad de Alcalá de Henares)

I. LA REFORMA ES UNA ADAPTACIÓN DEL SISTEMA FISCAL A LA COYUNTURA ECONÓMICA

Si se observan los cuatro proyectos de Ley en que se ha concretado la reforma se puede apreciar que consisten básicamente en incorporar el instrumento fiscal a la política económica del Gobierno. Entendiendo por reforma fiscal una modificación sustancial o estructural del sistema tributario, esta no lo es, sin perjuicio de que esté plenamente justificado el modelo aprobado desde un punto de vista legal y en el contexto de una política de consolidación del déficit.

Comparando la presente reforma con otras implantadas en España como la que supuso en su momento la Ley de Reforma del Sistema Tributario de 1964 o la de 1978 con el nuevo IRPF, la actual se equipara mejor con las modificaciones introducidas en 1991, 1996 o 2006. Precisamente, es en el ámbito de la base imponible del IRPF, uno de los sectores donde se puede apreciar la afirmación que sostenemos y que trataremos de probar en los siguientes apartados. Desde el primer momento debemos observar que los cambios introducidos por los citados Proyectos de Ley no se corresponden ni en altura ni en calado con el *Informe* presentado por el Comité de expertos que sí constituía una revisión estructural sistemática y lógica de nuestro sistema tributario.

En lo que concierne a la base imponible tampoco se puede considerar que su definición obedezca a una construcción teórica coherente. El proyecto de Ley de reforma del IRPF del año 1978 en su artículo 13, definía la renta como el "consumo más la variación neta del patrimonio del sujeto pasivo" y aunque dicha definición no se incorporó a la Ley, es cierto que esencialmente la regulación de la base imponible obedecía a este planteamiento económico derivado directamente del conocido *Informe Carter* sobre la reforma de la Imposición Directa.

Al respecto, hoy se puede destacar, por ejemplo, que el concepto de ganancias y pérdidas de patrimonio es estrictamente legal y que las mismas son lo que, en cada caso, establece la norma. En este sentido, es un supuesto claro del fenómeno jurídico al que nos referimos, la aparición de las llamadas "ganancias patrimoniales tácitas" (en la terminología que emplea la Exposición de Motivos del Proyecto, Romanos IV) por cambio de residencia (art. primero del Proyecto de Ley, apartado sesenta que incorpora un nuevo art. 95 *bis*) que someten a gravamen meras plusvalías sin que se haya producido el requisito teórico de esta figura de que exista una alteración en la composición del patrimonio del sujeto pasivo (artículo 33.1 de la vigente Ley) dado que no se puede entender por tal un cambio de residencia.

Obsérvese en este punto que la definición legal del artículo 33.1 sólo se excepciona en el supuesto de que por Ley se califique la operación como rendimiento de capital, que no es el caso. Y es que una ganancia patrimonial no puede ser tácita siempre debe ser explícita por la exigencia precisamente de que se exteriorice una alteración patrimonial lo cual las diferencia de las simples plusvalías. En cualquier caso, la regulación establecida en el nuevo artículo 95 *bis*, no cabe en el artículo 33.1 que por exigencias de técnica legislativa debería ser suprimido o modificado por el simple expediente de afirmar que son ganancias y pérdidas de patrimonio, las así incluidas en la Ley.

II. LAS TRIBULACIONES DEL PEQUEÑO INVERSOR

Hay un sector que se puede aislar perfectamente en el conjunto de medidas adoptadas cual es el que afecta al inversor que, obviamente, actúa como persona física y que tiene su patrimonio a su nombre y no situándolo en personas jurídicas. Nos interesa destacar la perspectiva del contribuyente más

como inversor, es decir, como sujeto económico que toma decisiones con repercusión económica y fiscal de acuerdo a un determinado marco jurídico que como simple perceptor de rentas. Desde esta perspectiva resulta especialmente relevante desde el primer momento la afirmación del Tribunal Constitucional sobre la influencia del Principio de Seguridad Jurídica que protege: "la confianza de los ciudadanos que ajustan su conducta económica a la legislación vigente, frente a cambios normativos que no sean razonablemente previsibles" (STC 173/1996, de 31 de diciembre).

Las medidas que afectan directamente a la parte de la base imponible que nos ocupa, a saber, rendimientos del capital y ganancias y pérdidas de patrimonio, son las siguientes:

— Supresión de la exención de los primeros 1.500 € de dividendos (art. primero, apartado tres del Proyecto que suprime la letra *y* del art. 7 de la Ley). Supone un reconocimiento implícito de que en el modelo español de imposición sobre la renta se produce la doble imposición de dividendos, primero como beneficio gravable en el impuesto de Sociedades, después en la base imponible del IRPF. La mencionada exención lineal se aprobó en 2006, justificándola expresamente como compensación de la supresión de la deducción por doble imposición de dividendos cuya existencia, en nuestro sistema tributario siempre se ha reconocido por el legislador. De hecho en el Proyecto de Ley de Reforma del Impuesto de Sociedades, se reconocen varios supuestos de doble imposición que se tratan de evitar con exenciones y deducciones (arts. 21, 31 y 32 del Proyecto).

— Gravamen de la venta de derechos de suscripción como ganancia de patrimonio en el periodo en que se produzca la transmisión [art. primero, número veintiuno del Proyecto de Ley que modifica las letras *a*) y *b*) del número 1 del art. 37 de la Ley, y veintidós, supresión del número 4 de dicho precepto]. Desde la Ley del IRPF de 1978, se había considerado que la forma adecuada de tributación de la venta de los derechos era considerarla un menor valor de adquisición a efectos del cómputo de la ganancia de patrimonio que se podría producir cuando se vendieran los títulos de donde procedían los derechos. Por esta vía se había articulado una economía de opción para obtener la rentabilidad financiera, conocida habitualmente como *scrip dividend* en la que se utilizaba esta posibilidad como alternativa al cobro en efectivo, posibilidad que desaparece el 1 de enero de 2015.

— Gravamen de las devoluciones de aportaciones y reparto de la prima de emisión de acciones como consecuencia de las reducciones de capital "con la finalidad de que la parte de las mismas que corresponda a reservas generadas por la entidad durante el tiempo de tenencia de la participación tribute de forma análoga a si se hubieran repartido directamente tales reservas" tal como dice la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley [art. primero, apartado diecinueve del Proyecto que modifica el art. 33 número 3, letras *a*) y *d*) de la vigente Ley].

— Reducción del nivel máximo de aportación a los planes de pensiones con derecho a aplicar la reducción en la base imponible de 10.000 € (12.500 € para los mayores de 50 años que también tenían un límite alternativo mayor del 50 por 100 de los rendimientos del trabajo y actividades económicas) a 8.000 € (art. primero, apartado treinta y uno del Proyecto que modifica el art. 52, número 1 de la vigente Ley). La fundamentación en el *Informe* de la Comisión de expertos de esta medida basada en el límite de los beneficios equivalentes existentes en otros países y la cuantía de la aportación media que se viene realizando a los planes de pensiones, se relativiza si pensamos que la evolución del sistema público de cobertura en España y la previsible creciente pérdida de poder adquisitivo que se producirá en los próximos años tampoco es comparable con la de los países citados, debido a la evolución demográfica y al nivel de desempleo, entre otros factores.

— Desaparición de los coeficientes reductores de las ganancias de patrimonio, en función del año de adquisición, efectuadas hasta 31 de diciembre de 1994, régimen suprimido por el Real-Decreto Ley 6/1996 de 6 de junio, pero mantenido en vigor para dichas adquisiciones por diversas normas transitorias y en último lugar por la transitoria novena de la Ley 35/2006, aunque a partir de la misma dejó de prolongarse en el tiempo (art. primero, apartado ochenta y tres de supresión de la disposición transitoria novena). Como es sabido esta normativa suponía la reducción de la ganancia gravable mediante la aplicación de los llamados "coeficientes de abatimiento" que podía llegar a su total exención y afectaba tanto a bienes inmuebles, valores mobiliarios y otros títulos como participaciones en fondos de inversión. Al respecto, su supervivencia se ha debido a las dudas que siempre suscitó su supresión con efectos retroactivos, desde el punto de vista del Principio Constitucional de Seguridad Jurídica (art. 9.3 CE), como límite de la retroactividad de las normas tributarias (SSTC 6/1983 de 4 de febrero; 126/1987, de 16 de julio; 173/1996, de 31 de diciembre). Este próximo cambio legislativo está generando ya de forma inevitable la tendencia a la ven-

ta antes de 31 de diciembre de los bienes afectados. Sorprendentemente estos coeficientes de "abatimiento" reaparecen sólo para las ganancias de patrimonio generadas por la transmisión de activos fijos intangibles en el sector del "autotaxi" (art. primero, apartado sesenta y nueve que modifica la Disposición Adicional séptima de la Ley vigente).

— Desaparición de los coeficientes de actualización para determinar el valor de adquisición de los bienes inmuebles a efectos de determinación de la correspondiente ganancia o pérdida de capital (art. primero, apartado veinte que suprime el antiguo número 2 del art. 35 de la vigente Ley). Esta modificación resulta especialmente importante por cuanto de forma, al menos parcial, se pueden someter a gravamen plusvalías ficticias lo cual puede contrariar el Principio Constitucional de Capacidad Económica que exige la presencia de dicha capacidad para configurar los tributos sin que puedan someterse a gravamen manifestaciones de riqueza o de renta "meramente virtuales o ficticias" (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13; 194/2000, de 19 de julio, FJ 8 y 193/2004, de 4 de noviembre) o cuando el tributo recae sobre un hecho imponible cuya capacidad económica ha desaparecido o disminuido por el paso del tiempo (STC 126/1987, de 16 de julio). La argumentación del *Informe* para sostener esta supresión y que ha asumido el Proyecto de Ley, en el sentido de que ponderar el impacto de la inflación en estos activos y no hacerlo en los demás es un factor que afecta negativamente a la necesaria neutralidad en el tratamiento fiscal de todos ellos, no puede aceptarse. La neutralidad no puede proceder de la inadecuada determinación de las ganancias de patrimonio para todos, sino de la correcta cuantificación siempre que sea necesario. Por lo tanto, deberían aplicarse coeficientes de actualización en aquellos activos en que sea preciso, por su antigüedad, lo cual sucede de forma particular en los bienes inmuebles por ser en la mayoría de los casos una inversión a largo plazo, razón por la cual, había subsistido hasta ahora la aplicación de los citados coeficientes para los bienes inmuebles. Para visualizar mejor la argumentación piénsese que está igualmente justificada la aplicación de dichos coeficientes de actualización en la Deuda Pública emitida a medio y largo plazo y que se mantenga durante todo el plazo de vigencia de los títulos en el patrimonio del suscriptor.

En compensación a este conjunto de medidas se esgrimen tres argumentos que podrían ser considerados como "contramedidas" de la pérdida de las ventajas fiscales descritas.

Primero.—La reducción de los tipos impositivos de la base imponible del ahorro. Efectivamente se produce una reducción del gravamen actual del 21 por 100, 24 por 100 o 26 por 100 que en dos años se convertirá en unos porcentajes del 19 por 100, 21 por 100 y 23 por 100 teniendo en cuenta que antes del Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, el porcentaje había sido del 18 por 100 y en el momento de aprobación de la Ley 35/2006 era del 15 por 100 (art. primero, apartados cuarenta y uno y cincuenta del Proyecto que modifican respectivamente los arts. 66 y 77 de la Ley). Es decir, se podría hablar con más propiedad de un restablecimiento de las alícuotas al nivel anterior al ajuste fiscal que se produjo en el mencionado Decreto-ley.

Segundo.—En la nueva versión de la Ley 35/2006, se instrumentan nuevos productos de ahorro a largo plazo que implican una exención de los rendimientos derivados de los mismos, son los llamados "Planes de ahorro a largo plazo" (art. primero, apartado setenta y seis que modifica la disposición adicional vigésima sexta de la vigente Ley). No obstante, suscita dudas el éxito que puedan tener, conociendo que la rentabilidad financiera que se va a ofrecer por las entidades bancarias o aseguradoras es mínimo.

Tercero.—Más interesante es la exención de las ganancias de patrimonio que se inviertan en rentas vitalicias pero esta medida presenta dos restricciones importantes. De un lado la ya destacada de la pura rentabilidad financiera que puedan generar. De otro lado, el que sólo resulta aplicable a los inversores de más de 65 años (art. primero, apartado veintitrés, que incorpora un nuevo número 3, al artículo 38 de la Ley vigente).

Por todo lo expuesto, en conjunto, el saldo de las medidas adoptadas en lo que se refiere a los pequeños inversores es negativo y desde luego no se puede considerar que sea uno de los sectores de contribuyentes beneficiados por la reforma.

III. FALTA DE NEUTRALIDAD EN LOS PRODUCTOS FINANCIEROS

El cuadro normativo descrito en el anterior epígrafe consolida un problema que se suscita en todas las reformas, es decir que el componente fiscal distorsiona la elección de los productos financieros que no se adquieren en función de su rentabilidad e idoneidad para canalizar el ahorro sino en fun-

ción del régimen tributario. La Exposición de Motivos del Proyecto declara expresamente su aspiración a dicha neutralidad como objetivo de la reforma, en este sector del IRPF.

Obsérvense los siguientes supuestos.

Primero.—Se favorece la inversión en renta fija frente a la inversión en renta variable. En términos estrictamente jurídico-tributarios se promueve que la rentabilidad de las inversiones se obtenga a través de la cesión a terceros de capitales propios frente a la participación en el capital o recursos propios de entidades. En este sentido se inscribe la exención de los rendimientos derivados de los "Planes de Ahorro a Largo Plazo" consistentes en seguros de vida y depósitos (art. primero, apartado dos del Proyecto que incorpora una nueva letra *f* al art. 7 de la Ley vigente) y que, por el contrario, se suprima la exención de una determinada cuantía de dividendos o que se haga tributar como ganancia de patrimonio la venta de derechos de suscripción, como ya hemos puesto de manifiesto. Esta orientación va en contra además de la postura defendida en la reforma de la Ley del Impuesto de Sociedades en la que se profundiza en la incentivación de la financiación mediante recursos propios y no mediante apelación al crédito ya sea de entidades o particulares. El anteproyecto de la Ley de Fomento de la Financiación empresarial insiste en este punto de vista.

Segundo.—Seguros frente a otros bienes de inversión. En conjunto, se puede apreciar que el seguro merece en la nueva regulación un tratamiento favorable en comparación con los rendimientos derivados de la participación en los recursos propios de entidades o incluso de la cesión a terceros de capitales propios, teniendo en cuenta los regímenes privilegiados ya existentes como los planes de ahorro sistemático, previstos en la disposición adicional tercera de la Ley, a los cuales se añaden ahora los siguientes:

— Los rendimientos del capital procedentes de los llamados "seguros individuales de ahorro a largo plazo" (SIALP) que son la modalidad de planes de ahorro a largo plazo que se instrumentan por medio de seguros de vida, están exentos (art. primero, apartado dos, nueva letra *f*) del art. 7 de la Ley según el Proyecto).

— Ventaja en favor de los seguros que combinan la contingencia de supervivencia con las de fallecimiento o incapacidad en comparación con los rendimientos derivados de un capital diferido [artículo primero, número trece, nuevo párrafo 1.º de la letra *a*) del número 3 del artículo 25 de la Ley según el Proyecto].

— En los planes individuales de ahorro sistemáticos, ya citados, que se instrumentan mediante contratos con entidades aseguradoras para constituir una renta vitalicia combinada con un seguro de vida, se reduce de 10 años a cinco, el tiempo transcurrido desde la primera prima satisfecha hasta la constitución de la renta vitalicia (art. primero, apartado sesenta y ocho que modifica la letra *g* de la disposición adicional tercera).

— Exención ya citada de las ganancias de patrimonio que se inviertan en rentas vitalicias.

Tercero.—Una palabra también sobre la supuesta neutralidad que supone no discriminar entre las rentas derivadas de inversiones a corto, medio o largo plazo. En concreto, como es sabido, en el Proyecto se prevé no distinguir entre las ganancias de patrimonio generadas en menos de un año que tributan en la base liquidable general aplicándose la tarifa progresiva del impuesto y las que se generan en más de un año que son gravadas a los tipos proporcionales de la base liquidable del ahorro (artículo primero, apartado veintiséis que modifica el art. 46 de la Ley vigente). No obstante, en el Proyecto si se incentivan determinadas inversiones a medio y largo plazo, entre otras, los ya citados "Planes de Ahorro a Largo Plazo" bien en forma de seguros, bien en forma de depósitos cuyos rendimientos están exentos, fijándose el largo plazo en cinco años y con posibilidad de renovación en el caso de los Seguros Individuales de Ahorro a Largo Plazo (art. primero, apartado setenta y seis que modifica la disposición adicional vigésima sexta de la vigente Ley, en su número 1, letra *b*).

La diferenciación en el régimen tributario de las rentas según su plazo si se ha reconocido en la historia del impuesto y representa una política fiscal totalmente admisible de promover sobre todo la inversión a largo plazo, cual es el caso de los productos financieros que hemos mencionado en último lugar.

IV. LOS RENDIMIENTOS DEL CAPITAL INMOBILIARIO Y LA IMPOSICIÓN DE LA VIVIENDA PROPIA

En el ámbito de los rendimientos del capital inmobiliario debemos destacar que finalmente no se ha adoptado la propuesta del *Informe* de los expertos de imputar una renta fiscal ("renta de disfrute" en los

términos del *Informe*) sobre la vivienda propia. Conviene precisar al respecto que, si bien, dicha propuesta es coherente con el planteamiento del citado *Informe*, su implantación hubiera exigido en buena lógica, restablecer los costes financieros de la adquisición de la misma como gasto deducible, es decir la deducibilidad en la base imponible de los intereses satisfechos por los préstamos empleados en la adquisición de la vivienda, al igual que ocurre en el caso de los bienes inmuebles destinados al arrendamiento. Debe recordarse al respecto que la justificación que se dio en su momento para la supresión de este gasto deducible que se trasladó a la base de la deducción por vivienda, fue precisamente que se suprimía la renta imputada y por lo tanto, no había ingreso computable del cual restar el aludido gasto. *A sensu contrario* si se hubiera restablecido el ingreso debería haberse restablecido el gasto, que sería plenamente justificable tanto desde un punto de vista económico como jurídico-tributario.

Por último, es necesario recordar que el régimen fiscal de la vivienda propia está condicionado por el hecho de que ya no es aplicable la deducción por adquisición de la misma, desde el 1 de enero de 2013. Al respecto, el *Informe* de la Comisión de expertos aconseja incluso su desaparición con efectos retroactivos para las adquisiciones efectuadas antes de la mencionada fecha, recomendación que viene avalada por las indicaciones efectuadas en este sentido por el Fondo Monetario Internacional. Hay que precisar que esta propuesta viene enmarcada en una reforma general de la fiscalidad inmobiliaria de la que forma parte esencial la sustitución de los valores catastrales por los llamados "valores de referencia" y una modificación sustancial del Impuesto de Bienes Inmuebles.

Conviene tener presente en este punto frente a posibles replanteamientos de la medida que pese a que la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional desde la Sentencia ya citada 6/1983 de 4 de febrero, respecto del Decreto-ley 11/79 de 20 de julio, que reducía las bonificaciones de las viviendas de protección oficial retroactivamente declaró que las normas tributarias podían ser retroactivas y que las exenciones no engendran derechos adquiridos, también es cierto que el Principio Constitucional de Seguridad Jurídica constituye un límite a dicha retroactividad, como así reconoce la Jurisprudencia ya citada. Piénsese en concreto que, para los adquirentes de vivienda propia en 2012, cuando se promocionó la misma precisamente con la advertencia de que iba a ser suprimida y que por lo tanto los adquirentes consolidarían la deducción para el futuro, se verían gravemente defraudados en cuanto al marco jurídico de su inversión creado por el propio legislador. Asimismo tampoco está de más recordar que la deducción por vivienda era uno de los instrumentos en los que se concretaba el Derecho Constitucional a una vivienda digna (art. 47 CE)

V. CONCLUSIONES

Primera.—La reforma no supone una modificación estructural del sistema fiscal sino una adaptación teniendo en cuenta sobre todo la coyuntura económica. Esta circunstancia se detecta también en la configuración de la base imponible y en la tributación de los rendimientos del capital y las ganancias y pérdidas de patrimonio.

Segundo.— La supresión de los coeficientes de actualización para determinar las eventuales ganancias de patrimonio puede plantear problemas de constitucionalidad, al someter a gravamen plusvalías ficticias al menos parcialmente sin tener en cuenta la capacidad económica real. Asimismo en lo que se refiere a la pervivencia de los regímenes transitorios tanto en el caso de los llamados "coeficientes de abatimiento" como en la propuesta de la Comisión de suprimir con efectos retroactivos la deducción por vivienda se pone en cuestión el Principio Constitucional de Seguridad Jurídica. En general, se echa de menos tanto en el *Informe* citado como en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley la presencia de argumentos basados en la doctrina del Tribunal Constitucional, al menos en el orden de cuestiones que se abordan en esta ponencia.

Tercera.—Se puede apreciar una notable reducción de ciertas ventajas fiscales existentes hasta ahora en favor del pequeño inversor. La pérdida de estas exenciones parciales y economías de opción no se compensan a nuestro juicio con las medidas adoptadas como la restitución de los tipos de gravamen sobre el ahorro a los niveles de 2011 o los nuevos productos de ahorro a largo plazo incentivados fiscalmente. Por lo tanto el saldo neto global de las reformas propuestas para este sector de contribuyentes es negativo.

Cuarta.—Se confirma que las Ganancias y Pérdidas de Patrimonio son lo que dice la Ley en cada caso, lejos ya de cualquier construcción teórica coherente incluso con el concepto legal expresado en la Ley.

Quinta.—En contra de lo que se afirma en la exposición de motivos del Proyecto de Ley, el régimen tributario propuesto de los rendimientos del capital y las ganancias de patrimonio no genera un marco neutral de competitividad entre los productos financieros.

Las circunstancias personales y familiares en el IRPF a la luz de la reforma tributaria[1]

PEDRO MANUEL HERRERA MOLINA
(Universidad Nacional de Educación a Distancia)

SUMARIO
La regulación de las circunstancias personales y familiares en el IRPF presenta notables deficiencias. La proyectada reforma de 2014 introduce ligeras mejoras pero mantiene una concepción errónea (la aplicación de los mínimos en la cuota) y resulta insuficiente.

SUMMARY
Personal and family circumstances are not correctly considered within the Spanish Personal Income Tax. The draft reform for 2014 introduces small improvements but does not correct the fundamental mistake: it applies tax allowances to the tax due instead of introducing tax base reductions. There form is inadequate.

PALABRAS CLAVE
Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, mínimos personales y familiares, reforma fiscal.

KEYWORDS
Personal Income Tax, personal and family circumstances, tax reform.

I. PLANTEAMIENTO

Este trabajo analiza la reforma de las circunstancias personales y familiares en el IRPF. Como punto de partida se examinarán las propuestas del Comité de Expertos (marzo de 2014) conocido como *Comisión Lagares* en cuanto a los mínimos personales y familiares. Seguidamente se analizarán las opciones adoptadas por el Gobierno al aprobar el Proyecto de Ley de reforma. En tercer lugar se examinará el papel de la tributación conjunta (cuya reforma no está prevista en el Proyecto). Se concluirá con una referencia a lo que el profesor Marín-Barnuevo ha denominado *fiscalidad de las situaciones familiares no convencionales*[2].

He de indicar que el *Informe* de la *Comisión Lagares* fue fruto de un difícil compromiso entre sus miembros, del que forma parte el voto particular firmado por quien suscribe esta nota. La alternativa hubiera estado en un voto negativo al conjunto del *Informe*, en cuyo texto se incorporan diversas consideraciones que suscribo plenamente, junto a numerosas concesiones por parte de los demás miembros de la comisión. Por este motivo, y desde una perspectiva exclusivamente científica, considero legítimo observar el *Informe* con cierta distancia para analizar críticamente cada una de sus recomendaciones.

II. PROPUESTAS DE LA *COMISIÓN LAGARES*

1. Objetivo primordial: reducir las tarifas

A mi juicio, el *Informe* propone como idea central para la reforma del sistema tributario la reducción de los tipos de gravamen del IRPF, unida a una disminución del número de tramos. En efecto, a juicio de

[1] Este trabajo tiene su origen en la ponencia presentada al *Encuentro de Derecho Financiero y Tributario*, 3.ª edición, 2014, "La reforma del sistema tributario español", organizado por el Instituto de Estudios Fiscales (Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas) y celebrado los días 2 y 3 de octubre de 2014. La ponencia correspondiente a "Las circunstancias personales y familiares en el IRPF" fue impartida conjuntamente entre el profesor DIEGO MARÍN-BARNUEVO FABO (Catedrático de Derecho Financiero y Tributario de la UAM) y el autor de este trabajo. Las presentes líneas se basan en mi intervención, aunque están inspiradas también en algunas ideas del profesor MARÍN-BARNUEVO que, por supuesto, no es responsable de mis posibles errores.

[2] En su intervención en el *Encuentro de Derecho Financiero y Tributario*, 3.ª edición, 2014, "La reforma del sistema tributario español", Madrid, 2 y 3 de octubre de 2014.

la mayoría de los miembros de la Comisión, esta medida resultaba indispensable para facilitar la recuperación económica y favorecer el empleo.

En palabras del *Informe* "la reducción de las tarifas de este impuesto es considerada crucial por la Comisión, que entiende que la reducción de esas tarifas debe ser la pieza clave de cierre de la reforma que se propone"[3].

2. Traslado de los mínimos exentos a la base *cuando sea posible*

El *Informe* considera preferible que los mínimos exentos operen en la base imponible (en lugar de hacerlo en la cuota) pues su función es determinar correctamente la capacidad económica gravable. Sin embargo, en la propuesta número 22, letra *d*) se concluye que "para no poner en riesgo ahora la capacidad recaudatoria del impuesto, los mínimos personales y familiares, revisados en sus actuales cuantías, *deberían seguir descontándose de la cuota conforme al procedimiento establecido en la vigente Ley del IRPF, pasando a descontarse de los ingresos netos totales cuando la consolidación presupuestaria estuviese garantizada, para respetar de ese modo el concepto de capacidad económica o capacidad de pago del contribuyente*" (*cursiva* añadida).

3. Cuantía y actualización de los mínimos

Por lo que se refiere a la cuantía de los mínimos, el *Informe* propone que se determine atendiendo al hogar "cuyo gasto equivaliese a la mitad del gasto mediano de los hogares de la (...) encuesta de presupuestos familiares"[4]. Se trata del criterio propuesto por las Comisiones de Reforma de 1998 y 2002, presididas también por el profesor Lagares.

Según el *Informe* de 2014, "es muy posible que, teniendo en cuenta que casi todas sus cuantías actuales fueron fijadas en la Ley de 2006, las cifras del mínimo personal y familiar no estén desfasadas en la actualidad, dado que desde la fecha de su última fijación el PIB por habitante (valor medio y no mediano) ha ido disminuyendo en España, tanto en términos monetarios como en términos reales"[5].

Sin embargo, el *Informe* realiza un giro argumental e indica que "el criterio de la mitad de la mediana, siendo válido desde un punto de vista estadístico, es quizá demasiado exigente. Por eso el Gobierno debería proceder a una revisión de los mínimos personales y familiares desde una óptica más generosa si la situación de consolidación presupuestaria lo permitiese"[6].

Partiendo de este planteamiento, el *Informe* realiza las siguientes recomendaciones (además de la que ya se ha mencionado sobre la conveniencia de llevar los mínimos a la base cuando sea posible).

> "*a*) Debería actualizarse la cuantía del mínimo de exención por cónyuge e hijos, aplicando una cuantía adicional y más elevada por los hijos menores de tres años cuando ambos cónyuges desarrollen su actividad laboral fuera del domicilio familiar."

A mi entender, esta idea no resulta completamente afortunada. Por un lado, la educación temprana no debe ligarse necesariamente con el trabajo de ambos cónyuges, sino que constituye un elemento de gran valor para la formación del niño. Desde esta perspectiva el ideal estaría en establecer un sistema gratuito de guarderías (en el que deberían concurrir entidades públicas y privadas) con independencia de que los padres trabajen o no. Además, aunque el sistema fiscal no debe obstaculizar la

---

[3] M. LAGARES, *et al*: *Informe de la Comisión de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario Español*, Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, 2014, pág. 155. Este enfoque se plasma en la "propuesta núm. 30" (pág. 160):

> "*a*) El tipo nominal mínimo de esa tarifa debería experimentar una reducción importante respecto al 24,75 por 100 actual, cuando resulte posible atendiendo a las exigencias de la consolidación presupuestaria.
>
> *b*) El número de tramos de la tarifa progresiva no debería ser superior a cuatro, para mejorar la transparencia y racionalidad de las decisiones económicas de los contribuyentes.
>
> *c*) El tipo nominal máximo de la tarifa, incluidos los tipos autonómicos, no debería superar en ningún caso el 50 por 100 y aproximarse, cuando resulte posible, al tipo máximo que en promedio se aplica en los países de la Unión Monetaria para evitar efectos de deslocalización de personas, actividades, ahorros e inversiones".

[4] *Informe...*, *cit*., pág. 146.

[5] *Informe...*, *cit*., pág. 148.

[6] *Informe...*, *cit*., pág. 149.

incorporación de la mujer al trabajo, es preferible que sea neutral sobre la decisión que adopten los padres sobre el modo en que distribuyen sus tareas familiares y profesionales. En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional alemán (BVerfG, 2 BvR 1057/91 de 10.11.1998)[7].

> "*b*) Debería revisarse igualmente la cuantía del mínimo de exención por dependencia integrándose en el mismo, en la medida de lo posible, la deducción actual por rendimientos de trabajo obtenidos por personas dependientes."

Esta recomendación merece un juicio positivo y parece coherente con el mandato dirigido por el Gobierno a la Comisión de Expertos de "adoptar medidas que favorezcan particularmente a colectivos que han de gozar de especial protección, como las familias o las personas con discapacidad". De todos modos debe tenerse en cuenta que el mínimo existencial no responde a una *especial protección*, entendida como *trato de favor*, sino a una exigencia de justicia. En este sentido resultaría conveniente realizar un estudio económico sobre las necesidades de las personas discapacitadas a partir del cual pudiera fijarse la correcta cuantía del mínimo existencial (con todas las imprecisiones que exige determinar una cantidad a tanto alzado).

De todos modos, el *Informe* parece tomar como sinónimos los términos de "discapacidad" y "dependencia", cuando resulta obvio que no lo son[8]. Como ha puesto de relieve el profesor Isidoro Martín Dégano, sería necesario establecer "pasarelas" entre las situaciones de dependencia y discapacidad: "a las personas con un grado de discapacidad igual o superior al 65 por 100 y a los incapacitados judiciales el grado de dependencia severa. Esta solución de asimilar unas situaciones a otras ya se contempla, precisamente en el IRPF, al equiparar el artículo 60.3 la incapacitación judicial al grado de minusvalía del 65 por 100 sin necesidad que las personas que se encuentre en esa situación tengan que someterse al examen previsto en el Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre"[9].

> "*c*) En el futuro debería procederse a la evaluación de los mínimos personales y familiares con periodicidad no superior a cada cuatro ejercicios, de modo que en ningún caso resultasen inferiores, en su conjunto y para una familia de tamaño medio, a la mitad del consumo mediano puesto de manifiesto por la encuesta de presupuestos familiares."

Esta recomendación tiene el mérito de fijar un criterio preciso para la determinación de los mínimos, a la vez que ordena su actualización periódica. Quizá el problema radica en que la propia Comisión considere que tal mecanismo daría lugar a unos mínimos insuficientes de cara a la concreta reforma que se propone.

Por último, según el *Informe*:

> "*d*) El contribuye debería obtener, al practicar la liquidación computerizada del impuesto, sus tipos efectivos de gravamen calculados respecto a su renta, así como lo que representen de ahorro fiscal sus mínimos personales y familiares, además de la información correspondiente respecto a su aportación al Estado y a su Comunidad Autónoma. Toda esa información le debería ser presentada de modo claro, integrado e inteligible, para que tomase fácilmente conciencia de su gravamen efectivo, de la reducción obtenida por los mínimos personales y familiares y de los entes beneficiarios de su aportación tributaria más personal y directa."

A mi entender, lo que está diciendo esta propuesta es que la estructura del impuesto no refleja de modo transparente la capacidad económica que resulta gravada de modo que es preciso elaborar una "reconstrucción" informática para que el contribuyente conozca tales datos. Desde luego, sería preferible reformular directamente la estructura del impuesto que realizar una *reconstrucción informática*.

En definitiva, la postura del *Informe* sobre los mínimos existenciales parece ser la siguiente: el principio de capacidad económica exigiría que estuvieran en la base, pero es necesario dejarlos –por el momento– en la cuota, para evitar un coste recaudatorio excesivo. De otro modo no podría lograrse la reducción de tipos que constituye el objetivo principal de la reforma. Esta misma razón explica la am-

[7] El tribunal considera que deben deducirse los gastos de custodia de ambos cónyuges trabajen o no, pues el modo de educar a los hijos corresponde a sus padres. De todos modos, debe reconocerse que este planteamiento ha sido criticado por quienes consideran que estamos ante un gasto necesario para la obtención de los ingresos cuando ambos cónyuges trabajan fuera del hogar.

[8] Para un análisis en profundidad de las relaciones entre ambos conceptos, *cfr*. B. ALONSO-OLEA GARCÍA, M. LUCAS DURÁN, I. MARTÍN DÉGANO, *La protección de las personas con discapacidad y en situación de dependencia en el Derecho de la Seguridad Social y en el Derecho tributario*, Aranzadi, Cizur Menor, 2009, pág. 246.

[9] I. MARTÍN DÉGANO, "Novedades en la regulación de la discapacidad y dependencia en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas", en *Nueva Fiscalidad*, núm. 3, 2007, págs. 51 y ss.

bigüedad con que se propone la actualización de los mínimos: se quiere ser prudente para no comprometer la reducción de los tipos, al tiempo que se desea asumir el mandato gubernamental de *favorecer a las familias y a las personas con discapacidad*.

III. ACTUALIZACIÓN DE LOS MÍNIMOS EN EL PROYECTO DE LEY

1. Incremento de las cuantías

El Proyecto de Reforma[10] no ha asumido el detalle técnico de las propuestas reflejadas en el *Informe*, pero sí la idea de incrementar los mínimos manteniendo su estructura actual. En definitiva, se conserva el sistema de deducciones en la cuota disfrazadas de reducciones en base. La única virtud de este sistema (como se puso de manifiesto al introducirse en la reforma de 2006) está en *dar la impresión* de que los mínimos están integrados por cuantías más generosas que las que se pondrían de manifiesto a través de deducciones en la cuota. Este efecto propagandístico (introducido, en su momento, a propuesta de un gobierno socialista) se refuerza ahora (bajo un gobierno conservador) al disminuir los tipos aplicables al primer tramo de la escala.

2. Deducciones por familia numerosa o personas con discapacidad a cargo

La ley establece nuevas deducciones en la cuota diferencial[11] *por familia numerosa o personas con discapacidad a cargo* que adoptan la misma estructura de la vigente deducción por maternidad. Estas deducciones pueden dar lugar a transferencias económicas a favor de los contribuyentes[12], aunque con "el límite para cada una de las deducciones [de] las cotizaciones y cuotas totales a la Seguridad Social y Mutualidades devengadas en cada período impositivo". Esta limitación hace que resulte un tanto excesivo calificar las deducciones como "auténticos impuestos negativos" (tal y como hace la *Exposición de Motivos* del Proyecto).

3. Valoración

¿Cómo debemos enjuiciar el proyecto de reforma? Por una parte, parece adecuado que se incrementen los mínimos y que se tenga en cuenta de modo especial a las familias numerosas y a los discapacitados.

No obstante, el incremento de mínimos queda amortiguado por la reducción de tipos, dado que los mínimos siguen operando como una deducción en la cuota. Este último punto resulta sumamente criticable.

La adopción de medidas favorables para las familias numerosas también merece un juicio positivo. Sin embargo, el modo en como tales deducciones se estructuran y, en particular, su condicionamiento a las cotizaciones sociales resulta, a mi juicio, criticable. Sería preferible que la situación de las familias numerosas se tuviera en cuenta mediante la financiación de servicios (que pudieran ser prestados tanto por entes públicos como privados) y subvenciones.

A pesar de la criticable doctrina sostenida por la STC 19/2012 (que puede resumirse como "todo vale")[13] los mínimos deben operar en la base para reflejar adecuadamente la capacidad económica del contribuyente y garantizar la igualdad entre personas con diversas cargas familiares. La progresividad, en cambio, debe plasmarse en la escala. Es cierto que el traslado de los mínimos de la cuota a la base supondría una pérdida de progresividad si se mantuviera la misma estructura de los tipos de

[10] *BOCG* de 6 de agosto de 2014.

[11] 1.200 euros anuales que se incrementan un 100 por 100 en el caso de familias numerosas de categoría especial (cuatro o más hijos).

[12] Las deducciones operan sobre la cuota diferencial, de modo que pueden generar un pago a favor del contribuyente. Además, "se podrá solicitar a la Agencia Estatal de Administración tributaria el abono (...) de forma anticipada" según el proyectado artículo 81 *bis* núm. 3.

[13] *Cfr.*, en particular, los FFJJ 3, 4 y 5.

gravamen, pero el problema no estaría en los mínimos, sino en la tarifa. El sistema actual, introducido por la reforma de 2006 y mantenido en la proyectada reforma de 2014 supone una completa falta de transparencia sobre el importe real de los mínimos y la auténtica progresividad del impuesto.

También resulta censurable que la ley no indique expresamente el criterio que se ha utilizado para cuantificar los mínimos. No se establece un mecanismo de coordinación con otros mínimos de subsistencia ni se establecen criterios de actualización periódica (ni siquiera un genérico mandato dirigido al legislador futuro).

Ante esta situación creo que convendría realizar una reforma adicional basada en las siguientes ideas:

— Debería establecerse un criterio claro para la cuantificación de los mínimos existenciales y establecerse un mecanismo de actualización automática o, al menos, un mandato de revisión periódica[14].

— Los mínimos deberían operar en la base imponible. La consiguiente pérdida de progresividad debería corregirse a través de la tarifa.

— Tendencialmente, convendría ir sustituyendo una parte de la cuantía de los mínimos mediante el establecimiento de servicios (gestionados por entidades públicas o privadas) que garantizaran una existencia digna. Por ejemplo, sería conveniente implantar un servicio gratuito de guarderías de 0 a 3 años.

Deberían introducirse pasarelas entre las diversas situaciones de discapacidad y dependencia.

Posiblemente sería adecuado avanzar hacia un sistema que sustituyera, en parte, los mínimos por un mecanismo de gasto social, tal y tomando algunos elementos presentes en los países nórdicos. Un mecanismo de este tipo dirigido a garantizar la existencia digna de los hijos equivaldría a una deducción de la cuota, pero resultaría mucho más transparente y operaría aunque el contribuyente no tuviera suficientes ingresos. A mi juicio, el mecanismo de financiación de este gasto debería estructurarse de tal modo que el servicio –*v. gr*. guarderías– pudiera prestarse indistintamente por entes públicos o privados.

IV. ¿SUPRESIÓN DE LA TRIBUTACIÓN CONJUNTA?

1. El silencio del *Informe*

La problemática de la tributación conjunta (de carácter opcional) es una cuestión que no se aborda en el *Informe*. A mi juicio, la principal explicación está en que el acento de la propuesta ha recaído en la necesidad de disminuir los tipos de gravamen. Como veremos, la supresión de la tributación conjunta, de llevarse a cabo, debería venir acompañada de medidas transitorias que la privarían, a corto plazo, de efectos recaudatorios significativos.

El vigente mecanismo de tributación conjunta procede más bien de un acarreo histórico que de un diseño racional. En caso de matrimonio no separado, sólo resultará ventajosa si uno de los cónyuges apenas tiene ingresos. En este caso, no se incrementará la base imponible y, en cambio, el cónyuge sin ingresos (generalmente, la mujer) generará una *reducción de la base de 3.400 euros anuales* (artículo 84.2.3.ª LIRPF)[15].

Además, los límites máximos de la reducción de la base por aportaciones a sistemas de previsión social serán aplicados individualmente por cada partícipe o mutualista (art. 84. 2. 1.ª LIRPF). Parece claro que este régimen opcional penaliza fiscalmente a la mujer casada que desee trabajar fuera del hogar[16] pues, si sigue tributando conjuntamente, su renta se sumará a la del marido para determinar el tipo marginal y, si opta por tributar separadamente, la familia perderá la reducción sobre la base

[14] Sigo en este punto a VÍCTOR M. SÁNCHEZ BLÁZQUEZ, "El nuevo sistema de mínimo personal y familiar en la ley española del impuesto sobre la renta de las personas físicas y los principios constitucionales tributarios", en *Nueva fiscalidad*, núm.. 4, 2009, páginas 21-62.

[15] DIEGO MARÍN-BARNUEVO FABO ha destacado la incoherencia que supone establecer un régimen general de mínimos que operan sobre la cuota con el mantenimiento de otros que operan en la base, "La Ley 35/2006 del IRPF y la errática protección legal del mínimo existencial familiar", en *Revista de Contabilidad y Tributación,* núm. 291, 2007, pág. 17.

[16] Insiste acertadamente en esta idea M. PAZOS MORÁN, *Desiguales por Ley. Las políticas públicas contra la igualdad de género*, Catarata, Madrid, 2013, págs. 116 y ss.

imponible del marido y, quizá, parte de los mínimos por descendientes (si las rentas de la esposa no bastan para absorber la parte que le corresponde)[17].

Pienso que este desincentivo no constituye el mayor de los obstáculos que actualmente existen para que las mujeres casadas que así lo desean trabajen fuera del hogar (ni tiene, probablemente, un carácter decisivo). Las principales dificultades derivan de los obstáculos a la conciliación (limitaciones legales y rechazo social a los permisos de paternidad, ausencia y coste excesivo de guarderías, horarios de trabajo) y otros factores (discriminación salarial, obstáculos para la promoción profesional). En otras palabras, suprimir la tributación conjunta puede resultar adecuado para facilitar que la mujer casada que lo desee pueda incorporarse al trabajo, pero su incidencia será pequeña si no se acompaña de otras medidas de mucho más calado, ajenas al Derecho tributario.

En el caso de las unidades familiares monoparentales (que, en la práctica, estarán integradas mayoritariamente por mujeres con hijos) se aplicará una reducción de 2.150 euros. En este caso, no existe el mencionado desincentivo. En principio, el padre o madre solo habrán de trabajar para sustentarse. El régimen de tributación conjunta tan sólo ofrece una reducción dirigida a compensar los gastos adicionales de cuidado de los hijos.

2. Propuesta de regímenes transitorios

Además de los obstáculos de carácter general existen otros (edad, formación, falta de experiencia laboral) que –en el momento actual– pueden hacer muy difícil la incorporación al trabajo de muchas mujeres casadas. En otras palabras, si se eliminara -sin más- el régimen de tributación conjunta, muchas mujeres casadas seguirían sin poder incorporarse al mercado laboral y, sin embargo, la carga tributaria de las correspondientes familias se incrementaría.

Por consiguiente, la posible supresión de la tributación conjunta debería acompañarse de un régimen transitorio, que cabría configurar de modos diversos[18]:

— Una opción estaría el simple establecimiento de plazos en la propia ley para una supresión paulatina del régimen (por ejemplo, mediante una disminución escalonada de la reducción por cónyuge). Este sistema tendría el inconveniente de no ofrecer suficiente cobertura a las familias en que la esposa ya no podrá incorporarse al mercado de trabajo.

— Otra posibilidad (que podría combinarse con la anterior) es la de la supresión para los nuevos matrimonios que se produzcan a partir de una determinada fecha.

— Otra fórmula consistiría en mantener la posibilidad de tributación conjunta tan sólo para aquellos matrimonios que ya hubieran optado por ella en ejercicios anteriores.

— Cabrían también otras técnicas más elaboradas para delimitar aquellas familias en las que la mujer, por determinados motivos (edad unida a falta de experiencia laboral), tendrá especiales dificultades para incorporarse al mundo laboral.

Además, una vez que desaparezca la tributación conjunta, en el caso de que los ingresos de uno de los cónyuges sea inferior a la parte del mínimo por descendientes que le corresponde, debería trasladarse dicha parte del mínimo a la base imponible del otro cónyuge, que será quien soporte la pérdida de capacidad económica. También deberían tomarse medidas para compensar el incremento de tributación de las familias monoparentales (junto a las cautelas necesarias para evitar el fraude).

3. Criterios de individualición de la renta

Por último queda pendiente el problema de cómo individualizar la renta entre los cónyuges. El criterio actual se separa de la regulación civil y favorece a las rentas del capital frente a las del trabajo. Como es conocido, el Tribunal Constitucional aceptó el criterio de individualización de rentas que sigue vigente (STC 146/1994, de 12 de mayo de 1994). Merece la pena recordar el argumento del tribunal (FJ 5.º C):

[17] *Cfr*. MARÍA PAZOS MORÁN, *Desiguales por Ley, Las políticas públicas contra la igualdad de género*, Catarata, Madrid, 2013, página 116, y MERCEDES RUIZ GARIJO, *Justificación y conveniencia de las reformas tributarias con perspectiva de género*, página 9 (pendiente de publicación).

[18] Reproduzco las propuestas elaboradas conjuntamente con MARÍA PAZOS en un trabajo del año 2006 titulado *Reforma del IRPF e igualdad de género: una oportunidad histórica* que no llegó a publicarse.

> "Las rentas del trabajo derivan del trabajo personal, considerado como paradigma de las fuentes personales de la renta; la fuente está constituida por la prestación del trabajo personal, incluidos los conocimientos y capacidades del sujeto que lo presta, el cual participa en el tráfico jurídico y económico prestando su trabajo a cambio de una remuneración; por su propia naturaleza, una fuente de renta de estas características no es susceptible de ser transferida a otro sujeto. Por todo ello, la renta debe ser imputada a quien realiza la actividad consistente en la prestación del trabajo."
>
> "Por el contrario, las rentas del capital, en expresión del artículo 15.1 de la Ley 44/1978, provienen de elementos patrimoniales, bienes o derechos cuya titularidad corresponde al sujeto pasivo y no se hallan afectas a actividades empresariales o profesionales realizadas por el mismo. La fuente de la renta está constituida, aquí, por la cesión de determinados elementos patrimoniales de los que el sujeto ostenta la titularidad percibiendo a cambio una contraprestación. (...) Por consiguiente, las rentas del capital deben atribuirse al titular del elemento patrimonial que constituye su fuente, y en este punto no se plantea problema alguno cuando la titularidad es exclusiva del sujeto pasivo, pues en tal caso el tratamiento tributario de las rentas del trabajo y del capital no ofrecen desigualdad alguna."

El argumento es completamente falaz. Por una parte, la capacidad económica gravada en el IRPF no está constituida por "la fuente de la renta" sino por la renta. Además, determinados rendimientos del trabajo (como los derivados de fondos de pensiones) proceden, en realidad, de la acumulación de capital. Posiblemente en lo que estaba pensando el Tribunal (aunque no lo manifestara) era en la pérdida recaudatoria que habría traído consigo la posibilidad de imputar los rendimientos de trabajo a cada uno de los cónyuges en el caso del régimen de gananciales. En definitiva, el problema se encuentra mal resuelto. En una futura reforma debería buscarse un equilibrio entre el gravamen de la capacidad económica individual y las posibilidades excesivas de planificación fiscal que ofrecería la mera remisión al régimen civil).

V. SITUACIONES *NO CONVENCIONALES*

1. Punto de partida

En cuanto a las llamadas *situaciones no convencionales* –se encuentran cada vez más extendidas– pueden abordarse desde muy distintas perspectivas. Sin embargo, creo posible formular un criterio básico: la solución debe basarse en el principio de capacidad económica y no en la mera existencia de relaciones sexuales más o menos estables.

Así, aunque el Tribunal Europeo de Derechos Humanos lo admita[19], no parece justo que dos hermanas que siempre han convivido en una vivienda en copropiedad tengan un tratamiento mucho más gravoso en el impuesto sobre sucesiones y donaciones que una unión civil entre personas del mismo sexo.

Además, en el ámbito del impuesto sobre la renta de las personas físicas, algunas de las situaciones no convencionales encontrarían solución a través de la tributación individual. Por ejemplo, en el caso alemán, en el que no se admite el matrimonio entre personas del mismo sexo[20], el Tribunal Constitucional ha considerado que el principio de igualdad exige extender el *splitting* a las uniones civiles[21]. A mi juicio resultaría más razonable suprimir el *splitting* tanto para los matrimonios como para las uniones civiles, en la línea de lo que se ha indicado anteriormente.

2. Mínimos vitales por descendientes en familias monoparentales

A. *Convivencia y dependencia*

Quizá la cuestión más problemática sea la aplicación de los mínimos vitales por descendientes en las familias monoparentales. ¿Deben aplicarse los mínimos –como hace la Ley de 2006– atendiendo al criterio de la "convivencia"[22]?

---

[19] STEDH 29 Abril 2006, 13378/05 *Burden y Burden c. Reino Unido*.

[20] En la Sentencia *Hämäläinen v. Finland*, de 16 de Julio de 2014, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos considera que la posibilidad de constituir una unión civil es suficiente para proteger los derechos de las parejas del mismo sexo, sin que sea preciso otorgarles un derecho al matrimonio. En el fondo, el Tribunal Constitucional español parece mantener una postura semejante, pues considera que el matrimonio homosexual ni se opone a la Constitución ni constituye la única opción compatible con ella (STS 198/2012, de 6 de noviembre de 2012, FFJJ 10 y 11).

[21] BVerfG, 2 BvR 909/06 vom 7.5.2013.

[22] Criterio que tampoco tiene sentido en el caso de las familias integradas por el padre, la madre y los hijos.

La STC 19/2012, de 15 de febrero (FJ 5.º) resuelve esta problemática (en relación a la normativa anterior) de modo muy laxo:

> "Siendo cierto que, en la mayoría de los casos, el hecho de la convivencia permite presumir la dependencia económica de los descendientes, también lo es que no toda dependencia económica se basa en la convivencia, como sucede no sólo en los supuestos de nulidad, separación o divorcio, sino también en aquellos otros en los que, sin existir esa nulidad, separación o divorcio, los contribuyentes sostienen a sus hijos sin convivir con ellos. Pues bien, debe señalarse que, en contra de lo que mantienen los recurrentes, esta diferencia de trato que dispensa la norma legal carece de relevancia constitucional respecto de los contribuyentes que satisfacen anualidades por alimentos a sus hijos por decisión judicial, pues la medida prevista en los artículos 51 y 62 de la Ley 40/1998, aunque distinta en su forma de articulación a la reducción impugnada, basándose en el criterio de la «dependencia económica», viene a producir un efecto equivalente, al minorar la tributación final mediante la reducción de la progresividad del impuesto."

El Tribunal afirma que el mecanismo de amortiguación de la progresividad previsto para el pagador de la pensión (arts. 51 y 62) produce "un efecto equivalente" (*sic*) a la "reducción por descendientes".

No está claro qué entiende el tribunal por "equivalente". Desde luego, ambas medidas no "valen" *lo mismo en euros* para un concreto contribuyente. Lo que parece decir el Tribunal es que, desde los parámetros constitucionales "da igual" que se aplique una medida u otra. En otras palabras*:* todo "vale" siempre que se haga "algo". El que esto perjudique o favorezca de modo arbitrario a algunos contribuyentes no tiene relevancia alguna desde la perspectiva del Tribunal Constitucional.

En esta línea de "hacer algo" la Ley 35/2006, de 28 de noviembre añade al mecanismo reductor de la progresividad un incremento del mínimo personal en 1.600 euros (que el Proyecto de Reforma eleva a 1.980 euros). Debe destacarse que ese incremento del mínimo es independiente del número de hijos a quienes se satisfagan anualidades por alimentos en virtud de resolución judicial, lo que resulta claramente injusto[23].

Retomando el hilo de la Sentencia: "... la diferencia de trato adquiere relevancia constitucional, con relación a aquellos otros contribuyentes que, teniendo hijos que dependen económicamente de ellos, ni conviven con los mismos –por diferentes causas– ni satisfacen anualidades por alimentos en virtud de una decisión judicial. Estos casos no son una mera excepción a la regla general, al no tratarse de «situaciones puntuales», esto es, de «supuestos patológicos», no previstos o no queridos por la ley (...) sino justamente de lo contrario, de una decisión legislativa que asume como consecuencia inmediata la exclusión de su ámbito de aplicación de todo contribuyente que aun concurriendo al sostenimiento de sus hijos no convive con ellos."

A partir de esta argumentación, el Tribunal declara inconstitucional el criterio de la convivencia para la aplicación de los mínimos por descendientes, aunque precisa que *no puede declararlo nulo* "no sólo porque la norma impugnada ya ha sido derogada (aunque sustituida por otra idéntica), sino porque suprimido el requisito de la convivencia sin poderlo sustituir por ningún otro, la norma resultante provocaría un derecho automático a la aplicación del mínimo familiar por todo descendiente soltero menor de veinticinco años con independencia de las circunstancias concurrentes, lo que ciertamente no se compadecería con la finalidad de la reducción prevista". De este modo, la norma sigue vigente.

El Proyecto de Ley de 2014 propone mantener el régimen previsto para las anualidades por alimentos fijadas por decisión judicial (amortiguación de la progresividad y reducción adicional para el pagador). En cuanto al mínimo por descendientes, se mantiene el requisito de la convivencia, con una importante excepción: "se *asimilará* a la convivencia con el contribuyente, la *dependencia* respecto de este último salvo cuando resulte de aplicación lo dispuesto en los artículos 64 y 75 de esta Ley"[24].

El criterio de la "dependencia" fue propuesto ya por el *Informe* para la Reforma del IRPF (1998) y por el Proyecto de Ley de 4 de mayo de 1998[25]. El cambio de la "dependencia" por la "convivencia" se produce a lo largo de la tramitación parlamentaria sin ir acompañado de explicación alguna[26].

Debe tenerse en cuenta que el nuevo criterio de *dependencia* no sustituye al de *convivencia* sino que se "asimila" o yuxtapone a él. Pensemos, por ejemplo, en el caso de una madre soltera que vive con

---

[23] El Consejo para la Defensa del Contribuyente, en relación con la queja núm. 3787/2013 pro.

[24] *Cfr*. los ejemplos citados por B. ALONSO-OLEA, M. LUCAS e I. MARTÍN, *La protección...*, *cit*., pág. 344.

[25] *BOCG* 114-1, pág. 18.

[26] Así lo subraya la STC 19/2012, FJ 5.º.

un hijo pequeño. La madre tendrá derecho a aplicar el mínimo del hijo, sin más aclaraciones, en virtud del criterio de convivencia. El padre (que no convive con ellos) podrá aplicar también el mínimo en virtud del criterio de la dependencia. Esto supone que el mínimo se dividirá por mitades.

Ahora bien, el padre deberá demostrar la "dependencia". ¿Cuál es el sentido de este término? ¿la patria potestad? ¿la guardia y custodia? ¿la mera dependencia económica? Al tratarse de casos en los que no existe decisión judicial, parece razonable pensar que se trata de "dependencia económica". Así se deduce también de la argumentación desarrollada por la STC 19/2012 (*vid supra*).

Sin embargo, no parece que baste con la obligación jurídica de colaborar al sustento del hijo menor (que va a existir siempre); dará necesario que dicha obligación se ejercite. Resultaría muy injusto –por ejemplo– que el padre pudiese aplicarse la mitad del mínimo (que la madre perdería) si no contribuyese efectivamente al sostenimiento económico del hijo. Ahora bien, ¿en qué cuantía debe hacerlo y cómo debe probarlo? Corresponderá al desarrollo reglamentario fijar estos extremos y no constituirá tarea fácil. Quizá por este motivo el trámite parlamentario de la Ley de 1998 sustituyó el término "dependencia" (previsto en el proyecto) por el de "convivencia", aunque con ello incurrió en inconstitucionalidad.

B. *Anualidades por alimentos a favor de los hijos por resolución judicial*

Por lo que se refiere a los pagadores de alimentos en virtud de decisión judicial, el proyectado artículo 64 LIRPF prevé lo siguiente: "Los contribuyentes que satisfagan anualidades por alimentos a sus hijos por decisión judicial *sin derecho a la aplicación por estos últimos del mínimo por descendientes previsto en el artículo 58 de esta Ley*, cuando el importe de aquéllas sea inferior a la base liquidable general, aplicarán la escala prevista en el número 1.º del apartado 1 del artículo 63 de esta Ley («en el número 1.º del apartado 1 del art. 74 de esta Ley», según el art. 75), separadamente al importe de las anualidades por alimentos y al resto de la base liquidable general. La cuantía total resultante se minorará en el importe derivado de aplicar la escala prevista en el número 1.º del apartado 1 del artículo 63 de esta Ley («en el número 1.º del apartado 1 del art. 74 de esta ley», según el art. 75), a la parte de la base liquidable general correspondiente al mínimo personal y familiar incrementado en 1.980 euros anuales, sin que pueda resultar negativa como consecuencia de tal minoración."

La interpretación "tradicional" de la normativa aún vigente venía considerando incompatible la aplicación de los mínimos por descendientes (art. 59 LIRPF) con el régimen previsto para las anualidades por alimentos satisfechas a los hijos en virtud de resolución judicial (art. 64 LIRPF). Esta es, por ejemplo, la interpretación que parece asumir el Tribunal Constitucional en la citada Sentencia 19/2012 al señalar que el mecanismo previsto para las anualidades por alimentos "basándose en el criterio de la *dependencia económica* viene a producir un efecto equivalente [al de los mínimos por descendientes] al minorar la tributación final mediante la reducción de la progresividad del impuesto" (FJ 5.º).

Sin embargo, la Resolución del TEAC de 11 de septiembre de 2014 establece un criterio distinto: "el tratamiento previsto en los artículos 64 y 75 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, es aplicable para las anualidades por alimentos satisfechas en virtud de decisión judicial a favor de los hijos en aquellos casos en los que el contribuyente que satisface las anualidades ostente la guarda y custodia compartida respecto de sus hijos, contribuyente que también tendrá derecho a aplicar el mínimo por descendientes". El TEAC se basa fundamentalmente en una interpretación literal de la ley que, efectivamente, no menciona la incompatiblidad entre ambos mecanismos.

A mi entender, tal interpretación no es correcta, pues no responde a la finalidad de la norma, entra en contradicción con la interpretación ofrecida por el Tribunal Constitucional y, además supone un trato mucho más favorable para los casos de separación o divorcio –siempre que se establezca la custodia compartida– que para los matrimonios (así lo reconoce el mismo TEAC).

Aunque el Proyecto de ley de Reforma del IRPF (*BOCG* de 6 de agosto de 2014) sea anterior a la Resolución del TEAC (11 de septiembre de 2014)[27] la Dirección General de Tributos parece haber anticipado el problema, estableciendo *de modo expreso* la incompatiblidad entre los mínimos por descendientes y la reducción de la progresividad.

[27] Agradezco a los profesores DIEGO MARÍN-BARNUEVO FABO y ALEJANDRO BLÁZQUEZ LIDOY que me hayan informado de la existencia de esta resolución.

Ahora bien, la técnica legislativa utilizada para introducir dicha incompatibilidad en el proyecto es defectuosa. Como ha observado Víctor M. Sánchez Blázquez[28], se utiliza una doble remisión:

— El nuevo artículo 58.1 LIRPF (mínimo por descendientes) establece que "asimismo, se asimilará a la convivencia con el contribuyente, la dependencia respecto de este último salvo cuando resulte de aplicación lo dispuesto en los artículos 64 y 75 de esta Ley" (relativo al régimen de las anualidades por alimentos en virtud de resolución judicial).

— Además, el nuevo artículo 64 LIRPF (especialidades aplicables en los supuestos de anualidades por alimentos a favor de los hijos) se refiere a "los contribuyentes que satisfagan anualidades por alimentos a sus hijos por decisión judicial sin derecho a la aplicación por estos últimos del mínimo por descendientes previsto en el artículo 58 de esta Ley".

Lo que parece indicar el legislador es que, "los contribuyentes que satisfagan anualidades por alimentos a sus hijos por decisión judicial" no tendrán derecho al mínimo por descendientes, sino a la reducción de progresividad. De todos modos la doble remisión (del art. 58 al 64 y viceversa) es tan confusa que podría llevar a sostener otras interpretaciones: que en los casos de custodia compartida se tendrá derecho al mínimo y no a la reducción (siguiendo una postura análoga a la que mantiene el TEAC) o incluso –así lo ha hecho notar Víctor M. Sánchez Blázquez– que existe un derecho de opción entre los mínimos y la reducción de la progresividad[29].

Por otra parte, en el caso de los ascendientes, se mantiene el requisito de "convivencia". Según el artículo 61.5 del Proyecto "para la aplicación del mínimo por ascendientes, será necesario que éstos convivan con el contribuyente, al menos, la mitad del período impositivo o, en el caso de fallecimiento del ascendiente antes de la finalización de éste, la mitad del período transcurrido entre el inicio del período impositivo y la fecha de fallecimiento"[30]. El artículo 59.1 mantiene la excepción ya existente: "entre otros casos, se considerará que conviven con el contribuyente los ascendientes con discapacidad que, dependiendo del mismo, sean internados en centros especializados". Esta excepción me parece insuficiente. Los argumentos de STC 19/2012 sobre la inconstitucionalidad de la convivencia para los descendientes son perfectamente aplicables a los ascendientes.

VI. CONCLUSIONES

1. El *Informe* elaborado por la Comisión Lagares presenta ciertas ambigüedades en sus propuestas sobre los mínimos personales y familiares. A mi entender esta deficiencia deriva de una excesiva preocupación por reducir los tipos de gravamen del Impuesto sobre la Renta.
2. El Proyecto de ley prevé un incremento de los mínimos, pero incurre en dos deficiencias principales. Por un lado, mantiene el mecanismo actual de deducciones de la cuota disfrazadas de reducciones en la base. Al reducirse el primer tramo de la escala esto supone que el incremento real de los mínimos será muy pequeño. Por otro, no señala los criterios de cuantificación de los mínimos (ni obliga a actualizarlos periódicamente).
3. El actual régimen de tributación conjunta puede desincentivar a las mujeres casadas que deseen trabajar fuera del hogar. Por estos motivos podría avanzarse hacia su supresión mediante el establecimiento de un adecuado régimen transitorio y de otras medidas complementarias. De todos modos, este obstáculo fiscal es pequeño si se compara con las dificultades laborales a la conciliación (limitaciones legales y sociológicas de los permisos de paternidad, carencia de guarderías, horarios de trabajo) así como las que derivan de la frecuente discriminación salarial de la mujer en el sector privado.
4. La supresión de la tributación conjunta debería acompañarse de un replanteamiento de los criterios de individualización de la renta en caso de matrimonio.
5. La fiscalidad de las *situaciones familiares no convencionales* (parejas de hecho, matrimonios separados o divorciados...) debe basarse en un principio básico: la carga tributaria debe fijarse en virtud de la capacidad económica y no de la existencia de relaciones sexuales.

[28] Nota inédita de septiembre de 2014.

[29] El profesor SÁNCHEZ BLÁZQUEZ considera que la ley no establece ese derecho de opción, pero –por su defectuosa redacción– podría dar lugar a pensar que se ha establecido, generando un semillero de litigiosidad e inseguridad jurídica.

[30] *Cfr*. las consideraciones críticas de B. ALONSO-OLEA, M. LUCAS e I. MARTÍN, *La protección..., cit*., pág. 346.

6. Aunque el Proyecto de Ley sigue haciendo depender los mínimos por descendientes de la "convivencia" introduce también como criterio asimilado el de "dependencia". La falta de definición de este término (que, en principio, parece referirse a la "dependencia económica") y los problemas de prueba que puede presentar su concurrencia se han dejado al desarrollo reglamentario.
7. El proyecto sale al paso de una reciente resolución del TEAC para establecer la incompatibilidad entre el *régimen de anualidades por alimentos a favor de los hijos por resolución judicial* y los mínimos por descendientes. No obstante utiliza para ello una doble remisión que puede dar lugar a notables dudas interpretativas.
8. El criterio de dependencia debería haberse extendido también (en términos más amplios de los previstos en la ley actual) a los mínimos por ascendientes.
9. Debían haberse establecido *pasarelas* entre las situaciones de dependencia y discapacidad en el sentido que viene proponiendo la mejor doctrina.

COMUNICACIONES

La familia en tiempos de crisis: la tributación conjunta

CARMEN ALMAGRO MARTÍN
(Universidad de Granada)

1. INTRODUCCIÓN

La preocupación por la familia es una nota constante del legislador fiscal en lo que se refiere a la imposición sobre la renta, tal preocupación se desprende de nuestro propio Texto Constitucional (art. 39). Es lógico que nuestro legislador piense en algunos tipos de familia como sectores dignos de especial protección, y no sólo por representar un grupo social tradicionalmente protegido, sino porque la pertenencia de sus miembros a un tipo concreto de familia los coloca en una posición desfavorable frente a otros que pertenecen al modelo –llamémosle– "tradicional" de esta institución, verbi gracia, las familias monoparentales. Resulta evidente que a un contribuyente (sea hombre o mujer) con cargas familiares no compartidas le será más difícil sobrellevar su situación que a otro sujeto que cuente con el apoyo de su pareja, esta "certeza" debería permitir la articulación de un tratamiento fiscal más beneficioso para tales supuestos. No obstante, simultáneamente, la institución familiar puede ser objeto de trato favorable simplemente porque, cualquiera que sea su forma y composición, constituye la base de la vida en sociedad.

Este debería ser el ánimo del legislador al configurar el régimen de tributación conjunta, sin embargo nos parece que son pocas las ventajas que ofrece para las familias, que en la mayoría de los casos optarán por la tributación individual ya que la conjunta, lejos de beneficiarles, les perjudica.

Dedicaremos este trabajo al análisis crítico de las distintas medidas aplicables a la tributación familiar y sus perspectivas de reforma. Creemos que el legislador pierde aquí una buena oportunidad para favorecer esta institución que ahora, en tiempos de crisis como los que vivimos, se afianza como la principal fuente de ayuda y apoyo económico de sus miembros, por encima de instituciones públicas o privadas, estando más presente que nunca en nuestra sociedad.

2. LA UNIDAD FAMILIAR EN EL IRPF

El IRPF se configura como un impuesto de carácter marcadamente individual, acentuado desde que nuestro legislador optase por un modelo de imposición sobre la renta de las personas físicas que huyera, por mandato del Tribunal Constitucional, de la obligatoria tributación acumulada de las rentas generadas en el seno de una unidad o grupo familiar. Ciertamente, tras la anulación de determinados preceptos de la Ley 44/1978 del IRPF sobre la tributación conjunta, el legislador viene entendiendo este impuesto como individual, en consonancia con el carácter personal del mismo, aunque configura un régimen "subsidiario", para posibilitar la tributación acumulada de la renta generada por un grupo de contribuyentes, que forman parte de una misma unidad familiar. Si bien, no todas las personas que forman parte de un grupo familiar pueden optar por tributar de forma conjunta en el IRPF, sino sólo las integradas en lo que la ley denomina "unidad familiar", quedando excluidos aquellos otros que, aunque desde el punto de vista civil, constitucional o social pudieran encuadrarse en el concepto de familia comúnmente admitido, no cumplan los requisitos tenidos en cuenta por el legislador fiscal para configurar la unidad familiar. Sin embargo, esos otros miembros del grupo familiar sí que pueden influir en la determinación cuantitativa del impuesto, resultando posible que den derecho a practicar determinadas minoraciones en la base liquidable del mismo como consecuencia del mínimo personal y familiar. No obstante, el legislador ha preferido acotar la acumulación de rentas sólo y exclusivamente para los contribuyentes que cumplen determinados requisitos, referidos al concepto mismo de unidad familiar[1].

[1] *Vid*. RANCAÑO MARTÍN, M. A.: "La tributación conjunta en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas", *Impuestos*, número 10, 2012., págs.13 a 37. La autora realiza un pormenorizado análisis de la casuística que se plantean en torno a las modalidades de unidad familiar.

En concreto el artículo 82.1 de la vigente Ley del IRPF establece que:

> "1. Podrán tributar conjuntamente las personas que formen parte de algunas de las siguientes modalidades de unidad familiar:
>
> 1.ª La integrada por los cónyuges no separados legalmente y, si los hubiere:
>
> *a*) Los hijos menores, con excepción de los que, con el consentimiento de los padres, vivan independientes de éstos.
>
> *b*) Los hijos mayores de edad incapacitados judicialmente sujetos a patria potestad prorrogada o rehabilitada.
>
> 2.ª En los casos de separación legal, o cuando no existiera vínculo matrimonial, la formada por el padre o la madre y todos los hijos que convivan con uno u otro y que reúnan los requisitos a que se refiere la regla 1.ª de este artículo."

Aunque la tributación conjunta implica la sumatoria de las rentas familiares y la refundición de sus respectivas declaraciones en una colectiva y única, a efectos impositivos el contribuyente del impuesto nunca es la unidad familiar, sino los miembros que la componen que, por efecto de una decisión libremente adoptada por todos ellos, verán acumuladas sus rentas sin que ello implique una alteración en la relación jurídico tributaria que se crea entre el perceptor de la renta y sujeto obligado al pago del tributo derivado de la prestación de tal hecho imponible y la Administración Pública acreedora.

La opción por la tributación conjunta ha de ejercitarse por todos los miembros que componen la unidad familiar (art. 83. 2 LIRPF), aunque de hecho, y puesto que pueden formar parte de aquella los hijos menores o mayores incapacitados, por efecto de las normas del Derecho civil, serán los padres quienes tomen la decisión en su representación, salvo que vivan independientemente, lo que tampoco pueden hacer sin su consentimiento; por tanto, desde un punto de vista práctico, será la voluntad de los progenitores o tutores la que realmente cuenta, si bien formalmente la decisión se toma por todos los interesados unánimemente. La separación de uno de los miembros de la unidad familiar de esa manifestación unánime de voluntad, presentando declaración individual obligará a los restantes miembros de aquella a utilizar la misma forma de tributación.

El tipo de unidad familiar en la que un concreto grupo de personas podrían integrarse no es optativo, no depende de la voluntad de sus miembros, sino que será aquella que proceda en función de lo previsto en la ley, sin que nadie pueda pertenecer a dos unidades familiares a la vez, por expresa prohibición legal.

Como hemos visto, son dos las modalidades de unidad familiar que regula la vigente Ley del Impuesto que se han dado en llamar "familia conyugal" la primera y "familia monoparental" la segunda.

Familia conyugal será la integrada por los cónyuges no separados legalmente y, si los hubiere, los hijos menores de edad con excepción de los que, con el consentimiento de los padres, vivan independientes de éstos, y los hijos mayores de edad incapacitados judicialmente sujetos a patria potestad rehabilitada o prorrogada.

Será pues, la existencia de vínculo matrimonial legalmente válido, la base de esta modalidad de unidad familiar. Así, en los casos de nulidad matrimonial, separación legal, divorcio, fallecimiento de uno de los cónyuges, o, simplemente, si nunca se celebró el matrimonio, sólo podríamos hablar de unidad familiar si hubiere hijos menores o mayores de edad incapacitados, y necesariamente sería del tipo segundo.

Pese a la evolución social en materia de familia y a la multiplicidad de estructuras que actualmente presentan aquellas, nuestra LIRPF concede una relevancia singular a la institución del matrimonio de la que se hacen depender una serie de consecuencias fiscales, como la posibilidad de tributar conjuntamente por una u otra modalidad de unidad familiar cuando, esta institución civil, por sí misma, no afecta a ninguno de los presupuestos básicos sobre los que se asienta la tributación. La respuesta puede estar en la necesidad de simplificar la prueba. Resulta fácil probar y comprobar la celebración del matrimonio o su ruptura legal, al contrario de lo que ocurre con las situaciones de hecho. Esta circunstancia, unida al factor tradicional, puede haber llevado al legislador a mantener tal criterio a la hora de regular los tipos de unidad familiar[2].

[2] *Vid* CARBAJO VASCO, D.: "La familia y la reforma del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas", *Quincena Fiscal*, número 12, 2003.

También forman parte de la unidad familiar los hijos menores de edad, siempre que no vivan independientemente de los padres con su consentimiento, y los hijos mayores de edad que estén judicialmente incapacitados y sujetos a patria potestad prorrogada o rehabilitada.

Con los primeros se está refiriendo el legislador a los hijos menores de 18 años, edad a partir de la cual se consideran legalmente "mayores" y quedan fuera de la unidad familiar automáticamente sin importar otras consideraciones salvo, claro está, las relativas a la incapacidad. Sin embargo, no desconoce el legislador que son pocos los hijos que con esa edad puedan iniciar su andadura independiente por la vida, sino que, por el contrario, la inmensa mayoría aún dependerán mucho tiempo más de sus padres; habiendo fijado en 25 años la edad límite para que los descendientes generen derecho a practicar el mínimo previsto en el artículo 58 de la LIRPF, siempre que convivan con el contribuyente y no obtengan rentas anuales superiores a 8.000 euros[3].

Además, para formar parte de la unidad familiar es necesario que los hijos menores no vivan independientes de los padres con su consentimiento. Ahora bien, por independencia no debemos entender únicamente la ausencia de convivencia física, es necesario que además el menor sea económicamente autosuficiente, esto es, que tenga la capacidad económica necesaria para mantenerse a sí mismo, debiendo concurrir ambas circunstancias simultáneamente para que pueda considerarse incumplido este requisito.

En cuanto a los hijos mayores de edad, podrán seguir formando parte de la unidad familiar únicamente cuando estén incapacitados judicialmente y sujetos a patria potestad prorrogada o rehabilitada.

Como decimos, la segunda modalidad de unidad familiar que regula la vigente LIRPF es la "monoparental". Se engloban dentro de esta categoría las familias formadas por un adulto, el padre o la madre, y todos sus hijos menores de edad o mayores judicialmente incapacitados y sometidos a patria potestad prorrogada o rehabilitada. Formarán parte de este colectivo aquellas personas que sin haber contraído matrimonio o habiendo finalizado aquel, tengan hijos con las características descritas, es decir, se incluye a los contribuyentes solteros, viudos, separados legalmente, divorciados o cuyo matrimonio haya sido anulado, vivan en pareja o no, siempre que tengan hijos en tales situaciones.

Una pareja de hecho jamás podrá tributar conjuntamente como familia conyugal, debiendo hacerlo en todo caso, si así lo han decidido, como familia monoparental, que sería la formada por uno de los progenitores con todos sus hijos que reúnan los requisitos exigidos, mientras que el otro progenitor deberá tributar de forma individual necesariamente. Se acaba así con la posibilidad de que, partiendo de una sola pareja y sus hijos comunes, se pudiesen formar dos unidades familiares monoparentales, y ello aunque en realidad así fuera, es decir, aun cuando habiendo cesado la convivencia en pareja parte de los hijos residan con el padre y parte con la madre (en concreto la Ley dice "la formada por el padre o la madre y todos los hijos que convivan con uno u otro") quedando únicamente a elección de los progenitores cuál de los dos constituirá la unidad familiar, permitiéndose la alternancia de ambos por períodos impositivos.

En ningún caso una pareja legalmente casada podrá optar por este régimen. Las dos modalidades de unidad familiar son excluyentes entre sí quedando reservada expresamente la segunda a los supuestos de inexistencia de matrimonio o separación legal de los cónyuges.

Por su parte, el apartado segundo del artículo 82 de la LIRPF establece que "nadie podrá formar parte de dos unidades familiares al mismo tiempo", precisando en su apartado tercero que "la determinación de los miembros de la unidad familiar se realizará atendiendo a la situación existente a 31 de diciembre de cada año...", esto implica que la situación familiar existente a dicha fecha se retrotrae hasta el primer día del año, abarcando la totalidad del período impositivo. Sin embargo, este criterio resulta especialmente conflictivo en los casos, cada vez más frecuentes, de parejas separadas que comparten la guarda y custodia de los hijos, lo que implica que estos dependerán económicamente de ambos padres, conviviendo alternativamente con cada uno de ellos durante periodos temporales similares sino iguales, por lo que limitar el derecho a ejercitar la opción por la tributación conjunta al requisito de la convivencia con el descendiente a 31 de diciembre introduce un elemento aleatorio del que derivan importantes consecuencias tributarias, que requeriría una mayor concreción por parte del legislador en aras a la claridad y seguridad jurídicas[4].

[3] Y no presenten so propia declaración por el IRPF. O si lo hacen sea por rentas inferiores a 1.800 euros (art. 61, 2.ª LIRPF).

[4] En este sentido se pronuncia MOCHÓN LÓPEZ, L.: "La custodia compartida de los hijos en los casos de nulidad, separación o divorcio: un supuesto de situación familiar insuficientemente regulado en el ámbito del Derecho Tributario", *Crónica Tributaria*, número 131, 2009, pág. 111.

Por último indicar que en caso de fallecimiento de un miembro de la unidad familiar durante el ejercicio obliga a la tributación individual del difunto, respetándose la opción por la tributación conjunta de los miembros supérstites que integren la unidad familiar a 31 de diciembre.

3. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA TRIBUTACIÓN CONJUNTA

La opción válidamente ejercitada generará efectos jurídicos distintos a los derivados del régimen general de tributación individual, el más significativo de los cuales es la acumulación de rentas de la unidad familiar. Así lo dispone el artículo 84.5 de la LIRPF cuando señala que "las rentas de cualquier tipo obtenidas por las personas físicas integradas en una unidad familiar que hayan optado por la tributación conjunta, serán gravadas acumuladamente".

La renta, objeto del gravamen se ve incrementada a consecuencia de dicha acumulación, de tal forma que la renta conjunta difiere no sólo de la individual de cada miembro de la unidad familiar sino también de la suma de estas últimas.

Es evidente que la configuración de un régimen de tributación conjunta en un Impuesto de carácter eminentemente individual, como es el que recae sobre la Renta de las Personas Físicas, generará una serie de distorsiones y desajustes en torno a los conceptos básicos sobre los que tal figura impositiva se construye. No obstante, no debemos confundir el concepto mismo de renta, que entendemos permanece inmutable, con su cuantificación, donde despliega su eficacia y peculiaridades el régimen de tributación conjunta sobre el individual, con las diferencias que ello comporta.

Pues bien, como decimos, es claro que el artículo 84.5 de la LIRPF prevé la acumulación de rentas sin embargo, pocas veces llegará a producirse este efecto en la práctica, ya que, siendo el IRPF un tributo progresivo, dicha acumulación constituye la principal causa de desistimiento de la tributación conjunta, por el incremento del tipo de gravamen y por consiguiente de la deuda tributara, que ello comporta.

En los países de nuestro entorno se han articulado diferentes mecanismos para paliar la progresividad del impuesto, tales como el sistema de promediación de rentas, la aplicación de una tarifa distinta y el sistema de exención parcial. España, pese a contemplar la opción de la tributación conjunta, no establece ninguno de estos mecanismos para la corrección de la deuda. No obstante, regula el impuesto otras medidas tendentes a paliar el pernicioso efecto que la acumulación de rentas provoca, pero que sólo benefician a sectores muy concretos de población y que en absoluto pueden equipararse a ninguno de los sistemas expuestos. Nos referimos, en concreto, a la posibilidad prevista en el artículo 84.2, apartados 3.º y 4.º de la LIRPF que, en caso de tributación conjunta, permiten aplicar una reducción en la base imponible de 3.400 euros para las unidades familiares conyugales, y de 2.150 euros para las unidades familiares monoparentales, sin perjuicio de la aplicación de los mínimos personal y familiar establecidos en los artículos 56 a 61 de la Ley.

Por tanto, resultará beneficiosa la tributación conjunta únicamente para aquellas familias conyugales en las que sólo uno de los cónyuges obtenga rendimientos o cuando los que perciban comporten una cuota inferior a la reducción prevista ya que no verán incrementado su tipo de gravamen (o lo será en escasa medida) y gozarán de la aplicación de la reducción por tributación conjunta en la base imponible. Menos ventajas ofrece para las familias monoparentales, que si bien aplicarán también una reducción adicional por tributación conjunta, su importe es menor. Mejora la situación si estas se integran en una unión de hecho, pues en este caso el conjunto familiar se podría llegar a beneficiar hasta de dos reducciones por tributación conjunta, salvo que el contribuyente conviva con el padre o la madre de alguno de los hijos que forman parte de su unidad familiar. Parece evidente que la actual regulación de la reducción por tributación conjunta perjudica a las familias monoparentales, como expondremos más adelante, sobre todo en comparación con la regulación anterior en esta materia.

También interesa al contribuyente aplicar el régimen de tributación conjunta cuando alguno de los miembros de la unidad familiar obtiene rentas negativas de forma que, por efecto de la acumulación podrá compensar, con los límites marcados por la Ley, con las rentas positivas del resto de los miembros de su unidad familiar, obteniendo así un ahorro inmediato que se perdería de aplicarse el régimen de tributación individual (art. 84.3 de la LIRPF).

Además la reducción por tributación conjunta en cualquiera de sus modalidades, se aplica con carácter previo a las establecidas en los artículos 51, 53, 54 y Disposición Adicional Undécima de la LIRPF, sin

que en ningún caso la base liquidable pueda resultar negativa como consecuencia de su aplicación. El remanente, si lo hubiera, minorará la base imponible del ahorro, que tampoco podrá resultar negativa.

Nos parecen éstas pocas y sectoriales ventajas para un régimen que pretende favorecer a la institución familiar, por mandato directo de la Constitución, lo que evidentemente no consigue, salvo en los supuestos citados, que dicho sea de paso no son los más numerosos en nuestra sociedad, convirtiéndose así la tributación conjunta en un régimen residual, que lejos de constituir un beneficio para la institución familiar, generalmente la perjudicaría.

Otro de los efectos jurídicos de la tributación conjunta se refiere al régimen de cuantificación de las rentas de los contribuyentes, o mejor dicho sobre la "renta conjunta" que finalmente se someterá a tributación.

Con carácter general, la Ley del impuesto no establece diferencias sustanciales en torno a la determinación de las rentas de los contribuyentes en régimen de tributación conjunta respecto a las reglas fijadas para la individual. Así lo dispone el artículo 84.1 de la LIRPF cuando dice que "en la tributación conjunta serán aplicables las reglas generales del Impuesto sobre determinación de la renta de los contribuyentes, determinación de las bases imponible y liquidable y determinación de la deuda tributaria, con las especialidades que se fijan en los apartados siguientes".

Parece evidente la intención del legislador de no distorsionar el cálculo de la renta de cada contribuyente como consecuencia de la aplicación de este régimen sin embargo, las reglas "especiales" del apartado segundo del citado artículo, producen ciertos "desvíos" en esta primera intención legislativa.

Analizaremos cuáles son dichas especialidades ajustándonos a la sistemática que con carácter general se sigue en la Ley para cuantificar cada una de las partidas que conforman la renta del contribuyente en la tributación individual.

En la primera partida de la base imponible, los rendimientos del trabajo, la opción por la tributación conjunta no presenta sustanciales diferencias en comparación con la tributación individual. La cuantificación de ingresos y gastos debería ser igual, ya se trate de un régimen u otro. Sin embargo existen elementos que distorsionan el resultado gravable por tal concepto (rendimiento neto reducido) ya que, como sabemos, determinadas partidas consideradas como gasto deducible están sujetas a límites cuantitativos, en concreto las cuotas satisfechas a colegios profesionales cuando tienen carácter obligatorio y los gastos de defensa jurídica derivados de litigios suscitados por la relación entre contribuyente y pagador.

Así pues, y estableciendo el apartado 2 del artículo 84 que los importes y límites contemplados a efectos de la tributación individual se aplicarán en idéntica cuantía en la tributación conjunta, sin que proceda su elevación en función del número de miembros de la unidad familiar, nos encontramos con que los gastos que comentamos se sujetan a una limitación "conjunta", como si de un único perceptor de rendimientos del trabajo se tratara, y no por cada uno de los contribuyentes en ella integrados, con el evidente perjuicio que ello comporta si más de un miembro de la unidad familiar generase este tipo de gastos.

Aparecen de nuevo los efectos del artículo 84.2 de la Ley del Impuesto, en relación a la reducción por rendimientos del trabajo regulada en el artículo 20 de la LIRPF, pues dicha reducción deberá determinarse teniendo en cuenta los ingresos y gastos acumulados de los miembros de la unidad familiar, como si de un único perceptor de rendimientos del trabajo se tratara y no, por cada uno de los contribuyentes en ella integrados, ni siquiera por cada uno de los que obtengan tales rendimientos, como pudiera parecer. Y siendo esta reducción la base para el cálculo de las reducciones por prolongación de la actividad laboral y por movilidad geográfica cuya aplicación determina un incremento del 100 por 100 en el importe de la primera, se verán afectadas por la limitación que comentamos en idéntica medida. Igual crítica cabría hacer respecto de la reducción por discapacidad de trabajadores activos regulada en el artículo 20.3. Entendemos que dicha reducción se aplicará una sola vez, aunque ambos cónyuges tuvieran derecho a la misma, eso sí, en el mayor importe posible.

La consecuencia aplicativa de esta regla, lejos de beneficiar a las familias que opten por la tributación conjunta, claramente las perjudica. El artículo 84.2 LIRPF provocará que la suma de los rendimientos netos del trabajo de cada uno de los miembros que integran una unidad familiar no sea, en determinadas ocasiones, igual que el rendimiento neto del trabajo "común", calculado aplicando las reglas de la tributación conjunta. Lo que se hace es calcular un rendimiento neto de la unidad familiar, operación que no encaja en la dinámica del impuesto. Si contribuyente es la persona física, y el hecho im-

ponible consiste en la obtención de renta por aquél, creemos que sería más lógico, siguiendo un simple criterio de capacidad económica, que el cálculo del rendimiento neto del trabajo se realizara de forma individual para cada uno de los miembros de la unidad familiar, para después proceder a acumularlo con los demás a los efectos de tributación conjunta, sin que encontremos fundamento alguno para que la opción por este régimen de tributación incremente la capacidad económica de cada trabajador. Parece que el legislador está considerando a la unidad familiar como contribuyente del Impuesto y no para favorecerla precisamente, sino todo lo contrario.

Por lo demás, y en lo que se refiere al cálculo del resto de los rendimientos del ejercicio, a excepción de la reducción aplicable por los contribuyentes que perciban rendimientos derivados de las actividades económicas que facturen a un solo destinatario, que será también única por declaración, y a la que resultan de aplicación las críticas anteriores; de ganancias patrimoniales o imputaciones de renta, la opción por la tributación conjunta no presenta ningún tipo de particularidad con respecto a la individual, de forma que la suma de cada una de las rentas mencionadas calculadas para la unidad familiar, sería igual a la suma de las rentas que por tales conceptos corresponderían a cada uno de los miembros de la unidad en tributación individual.

Adentrándonos ya en el cálculo de las bases imponible y liquidable del impuesto, encontramos también algunas particularidades tanto en la aplicación del mínimo personal y familiar del contribuyente como de las reducciones contenidas en el artículo 51 de la Ley (aportaciones y contribuciones a sistemas de previsión social).

La actual regulación de los mínimos personales y familiares se aparta sustancialmente de la establecida por su predecesora, acabando con muchos de los problemas que aquella suscitaba con la creación de los mínimos personales incrementados en caso de tributación conjunta y al mismo tiempo con las ventajas que implicaban y que suponían el mayor aliciente para aplicarlo.

La vigente Ley del IRPF, establece en su artículo 84.2.2.º que, en cualquiera de las modalidades de unidad familiar, se aplicará, con independencia del número de miembros integrados en la misma, el importe del mínimo del contribuyente (incrementado o disminuido en su caso para el cálculo del gravamen autonómico en los términos previstos en el art. 56.3 de esta Ley). Tanto para la cuantificación de dicho mínimo, como del mínimo por discapacidad del contribuyente, cuando éste sea mayor de 65 años, se tendrán en cuenta las circunstancias personales de cada uno de los cónyuges integrados en la unidad familiar, pudiendo aplicar un incremento por cada cónyuge. En ningún caso procederá la aplicación de los citados mínimos por los hijos, sin perjuicio de la cuantía que proceda por el mínimo por descendientes y discapacidad.

En compensación por el "recorte" en los mínimos personales, y como ya hemos visto, el legislador establece en el artículo 84.2.3.º y 4.º que, con carácter previo a las reducciones previstas en los artículos 51, 53 y 54 y en la disposición adicional undécima de esta Ley, en la primera de las modalidades de unidad familiar del artículo 82 LIRPF (familia conyugal), la base imponible se reducirá en 3.400 euros anuales. Mientras que en la segunda de las modalidades de unidad familiar (familia monoparental) la reducción será de 2.150 euros anuales. Prohibiendo la aplicación de esta reducción cuando el contribuyente conviva con el padre o la madre de alguno de los hijos que forman parte de su unidad familiar.

En este último caso parece que el legislador quiere favorecer a aquellas familias en las que uno sólo de los progenitores debe soportar la carga familiar, anulando dicha ventaja económica cuando el contribuyente conviva con el padre o la madre de alguno de sus hijos. Creemos que esta medida tenía su razón de ser con la regulación anterior del mínimo personal del contribuyente según la cual, dándose la circunstancia citada, el mínimo dejaba de aplicarse en su cuantía incrementada para mantenerse en su importe básico. Sin embargo con la regulación vigente, se llega al absurdo de permitir a las familias en las que los dos cónyuges participan en el levantamiento de las cargas familiares reducir una cantidad por tributación conjunta (3.400 euros), mientras que a aquellas en las que sucede lo mismo, pero sin mediar matrimonio, se prohíbe totalmente. Creemos que de nuevo el legislador concede excesiva relevancia fiscal al matrimonio, que por sí mismo no altera la capacidad económica de los contribuyentes. Máxime si tenemos en cuenta que en la sociedad actual y desde hace mucho tiempo, la vida familiar ha dejado de fundamentarse exclusivamente en dicha institución.

Desconoce esta norma aquellas situaciones en las que el padre o la madre que no conviven juntos, se encuentren unidos de hecho a una tercera persona con la que no tiene hijos comunes en la que, de reunir los requisitos exigidos, cada miembro de la pareja podría llegar a aplicar la reducción por

tributación conjunta por importe de 2.150 euros. Todo ello no hace más que acentuar la desventaja de los contribuyentes que se encuentran en la situación anterior.

La reducción por tributación conjunta, en cualquiera de sus modalidades, se aplicará, en primer lugar, a la base imponible general sin que pueda resultar negativa como consecuencia de tal minoración. El remanente, si lo hubiera, minorará la base imponible del ahorro, que tampoco podrá resultar negativa.

Parece evidente que el régimen de tributación conjunta favorece a aquellas familias del tipo primero, en las que uno sólo de los cónyuges obtiene rendimientos, curiosamente, porque en tales casos no se produce su efecto más característico, esto es, la acumulación de rentas, con lo cual no se verán perjudicados por la progresividad del impuesto, beneficiándose, sin embargo, por la aplicación de la citada reducción por tributación conjunta (3.400 euros).

No podemos dejar de preguntarnos qué ha ocurrido con las familias monoparentales. Sin duda, con la regulación anterior gozaban de un tratamiento fiscal privilegiado precisamente por tratarse de una realidad social desfavorecida en la que, con carácter general, el gasto familiar se concentra en una sola persona lo que hace mucho más gravosa la situación. Esta circunstancia no ha cambiado, y desconocemos por qué el legislador ha dejado de valorarla, pasando de darle un tratamiento especialmente protegido a colocarla incluso en situación de desventaja respecto a la familia conyugal.

Debemos referirnos ahora al problema de las reducciones aplicables por situaciones de dependencia y envejecimiento. Establece el artículo 84.2.1.º, que "los límites máximos de reducción en la base imponible previstos en los artículos 52, 53 y 54 y en la disposición adicional undécima de esta Ley, serán aplicados individualmente por cada participe o mutualista integrado en la unidad familiar". En contra de la estipulación inmediatamente anterior que, como sabemos, impide la multiplicación de los límites fijados para tributación individual en caso de que se opte por la conjunta, la regla que estamos analizando implica una concepción individual de las aportaciones realizadas por cada miembro de la unidad familiar.

En cuanto a los límites establecidos sobre las reducciones por aportaciones y contribuciones a sistemas de previsión social de personas con discapacidad, por aportaciones a patrimonios protegidos y por aportaciones a mutualidades de previsión social de deportistas, y como éstos no dependen del volumen de rendimientos del contribuyente, si no que se trata de cantidades fijas o variables en función de la edad del partícipe, mutualista o asegurado, no existirá desajuste alguno entre el cálculo "común" de las rentas del ejercicio e individual de esta reducción. Sin embargo la cuestión cambia cuando de los límites para la aplicación de la reducción por aportaciones a sistemas de previsión social (art. 51 LIRPF) se trata ya que ahora el legislador cifra el límite en función del volumen de determinados ingresos del contribuyente. Concretamente establece que se aplicará como límite la menor de las siguientes cantidades: el 30 por 100 de la suma de los rendimientos netos del trabajo y de actividades económicas percibidos individualmente en el ejercicio (el 50 por 100 en caso de contribuyentes mayores de 50 años), o 10.000 euros anuales (12.500 euros si en contribuyente supera los 50 años de edad).

Nos parece evidente la contradicción en que incurre el legislador que, para aplicar este límite en tributación conjunta, y en el supuesto de que más de uno de los partícipes o mutualistas obtuviese rendimientos del trabajo y/o de actividades económicas, les obligaba a recalcular el rendimiento neto de cada uno de ellos por estas partidas conforme a las normas de la tributación individual. No olvidemos que para la conjunta dicho rendimiento neto se calcula partiendo de los ingresos íntegros acumulados de todos los miembros de la unidad familiar, como si de un único perceptor se tratase.

Por último, hemos de referirnos al régimen particular de compensación de rentas aplicable en tributación conjunta. Se regula en los apartados 3.º y 4.º del artículo 84 de la Ley que dicen:

> "3. En la tributación conjunta serán compensables, con arreglo a las normas generales del impuesto, la pérdidas patrimoniales y las bases liquidables generales negativas, realizadas y no compensadas por los contribuyentes componentes de la unidad familiar en períodos impositivos anteriores en que hayan tributado individualmente.
>
> 4. Los mismos conceptos determinados en tributación conjunta serán compensables exclusivamente, en caso de tributación individual posterior, por aquellos contribuyentes a quienes correspondan de acuerdo con las reglas sobre individualización de rentas contenidas en esta Ley."

Se trata de establecer un régimen de "comunicación" entre las rentas generadas por los contribuyentes integrados en una unidad familiar, tanto en el supuesto de que durante el ejercicio alguno de sus miembros hubiera generado rentas de signo negativo, que podrán ser absorbidas, si procede, por las

positivas obtenidas por los demás, como consecuencia del mecanismo de acumulación de rentas prevenido en el artículo 84.5, como en el caso de que alguno de ellos arrastrase rentas de tal signo procedentes de ejercicios anteriores en los cuales se tributó individualmente.

Nos encontramos, sin duda, ante una de las circunstancias que evidentemente pueden inducir a los contribuyentes a ejercitar la opción por la tributación conjunta. Lo normal será que un contribuyente que arrastrase una base liquidable de carácter negativo como consecuencia de la obtención de un rendimiento del mismo signo, proveniente por ejemplo de su actividad económica, intente compensarlo con algunos de los rendimientos positivos generados por el resto de los miembros de la unidad familiar en un período posterior.

De igual forma el trasvase de rentas se produce cuando en períodos anteriores se tributó de forma conjunta, resultando de ellos componentes de carácter negativo pendientes de compensar, y posteriormente se tributa de forma individual, con un matiz, en estos casos es menester identificar el origen subjetivo de la partida negativa, atendiendo a los criterios de individualización de rentas contenidos en el impuesto, para que sea el mismo sujeto que la originó quien pueda compensarla. Ello provocará no pocos problemas, que en ciertos casos obligarán al contribuyente a reconstruir todo su historial de rentas, y particularmente compleja será dicha labor en los supuestos en los que existan remanentes negativos procedentes de otros ejercicios, lo que dificultará la individualización de la rentas con arreglo al mandato prevenido en este apartado del artículo 84 de la LIRPF.

Los desfavorables efectos de la regla contenida en el apartado 2 del artículo 84 se trasladaban también a la cuota del impuesto. Y es que la imposibilidad de duplicar límites cuantitativos cuando se trata de la declaración conjunta se predicaba también con respecto a la deducción por adquisición de vivienda habitual, que si bien ha sido derogada por la Ley 16/2012 de 27 de diciembre, con efectos 1 de enero de 2013; son muchos los contribuyentes que pueden continuar aplicándosela por efecto de la Disposición Transitoria decimoctava de la LIRPF[5] para los cuales resulta plenamente aplicable cuanto a continuación se manifiesta.

Teniendo en cuenta la regulación legal vigente en esta materia a 31 de diciembre de 2012, en virtud del artículo 68.1.1.º de la LIRPF, la base de esta deducción está limitada a 9.040 euros anuales (por contribuyente). Por su parte y según el artículo 68.1.4.º *d*), la base para la deducción por obras e instalaciones de adecuación de la vivienda habitual del contribuyente, por razón de su propia discapacidad, la de su cónyuge o pariente hasta el tercer grado, en línea directa o colateral, por consanguinidad o afinidad que convivan con él, se cifra en 12.080 euros. En ambos casos dicho importe se mantendrá en idéntica cuantía aunque la declaración sea conjunta. Otra incongruencia más, a la que resultan extensivas todas las críticas realizadas al hilo de los efectos de tal regla en la cuanti-

[5] Disposición transitoria decimoctava. Deducción por inversión en vivienda habitual.

1. Podrán aplicar la deducción por inversión en vivienda habitual en los términos previstos en el apartado 2 de esta disposición:

   a) Los contribuyentes que hubieran adquirido su vivienda habitual con anterioridad a 1 de enero de 2013 o satisfecho cantidades con anterioridad a dicha fecha para la construcción de la misma.

   b) Los contribuyentes que hubieran satisfecho cantidades con anterioridad a 1 de enero de 2013 por obras de rehabilitación o ampliación de la vivienda habitual, siempre que las citadas obras estén terminadas antes de 1 de enero de 2017.

   c) Los contribuyentes que hubieran satisfecho cantidades para la realización de obras e instalaciones de adecuación de la vivienda habitual de las personas con discapacidad con anterioridad a 1 de enero de 2013 siempre y cuando las citadas obras o instalaciones estén concluidas antes de 1 de enero de 2017.

En todo caso, resultará necesario que el contribuyente hubiera practicado la deducción por inversión en vivienda habitual en relación con las cantidades satisfechas para la adquisición o construcción de dicha vivienda en un período impositivo devengado con anterioridad a 1 de enero de 2013, salvo que hubiera resultado de aplicación lo dispuesto en el artículo 68.1.2.ª de esta Ley en su redacción vigente a 31 de diciembre de 2012.

2. La deducción por inversión en vivienda habitual se aplicará conforme a lo dispuesto en los artículos 67.1, 68.1, 70.1, 77.1, y 78 de la Ley del Impuesto, en su redacción en vigor a 31 de diciembre de 2012, sin perjuicio de los porcentajes de deducción que conforme a lo dispuesto en la Ley 22/2009 hayan sido aprobados por la Comunidad Autónoma.

3. Los contribuyentes que por aplicación de lo establecido en esta disposición ejerciten el derecho a la deducción estarán obligados, en todo caso, a presentar declaración por este Impuesto y el importe de la deducción así calculada minorará el importe de la suma de la cuota íntegra estatal y autonómica del Impuesto a los efectos previstos en el apartado 2 del artículo 69 de esta Ley.

4. Los contribuyentes que con anterioridad a 1 de enero de 2013 hubieran depositado cantidades en cuentas vivienda destinadas a la primera adquisición o rehabilitación de la vivienda habitual, siempre que en dicha fecha no hubiera transcurrido el plazo de cuatro años desde la apertura de la cuenta, podrán sumar a la cuota líquida estatal y a la cuota líquida autonómica devengadas en el ejercicio 2012 las deducciones practicadas hasta el ejercicio 2011, sin intereses de demora.

ficación de determinadas partidas de la base, y que habrá de ser tenida muy en cuenta por los contribuyentes que se planteen la opción que analizamos. En un impuesto personal la imposición de la regla de prohibición de duplicación carece de sentido, resultando ciertamente injusto, pues resulta muy frecuente que ambos cónyuges contribuyan a la adquisición de la vivienda o la realización de las citadas obras, debería el legislador admitir la posibilidad de que la base de deducción pase a ser individual para cada contribuyente, o, lo que es lo mismo, 18.080 euros anuales en el primer caso y 24.160 euros/año en el segundo, en el supuesto de declaración conjunta. Todo ello, unido a la difícil aplicación del artículo 70 de la LIRPF que exige la comprobación de la situación patrimonial del contribuyente para la aplicación de la deducción por inversión en vivienda, hubiera merecido un trato específico, no discriminador, cuando de opción por la tributación conjunta se trata.

Por último, entre los efectos de la opción por la tributación conjunta, hemos de referirnos a la solidaridad que la Ley impone a los miembros de la unidad familiar en cuanto al cumplimiento de la deuda tributaria. Desde los orígenes del impuesto, con la Ley 44/1978, el legislador ha configurado siempre la obligación los miembros de la unidad familiar, respecto a la deuda total del grupo resultante de aplicar las reglas de la tributación conjunta, con carácter solidario; así lo preceptúa la vigente LIRPF, que en el apartado 6 de su artículo 84 señala:

> "Todos los miembros de la unidad familiar quedarán conjunta y solidariamente sometidos al impuesto, sin perjuicio del derecho a prorratear entre sí la deuda tributaria, según la parte de renta sujeta que corresponda a cada uno de ellos."

Es claro que la solidaridad se constituye en una garantía de cobro para la Administración, en la medida en que podrá reclamar el importe total de la deuda tributaria "conjunta" a cualquiera de los deudores solidarios. La cuestión está en saber quiénes son esos "deudores solidarios".

Aunque la interpretación literal del artículo parece someter al impuesto, conjunta y solidariamente, a todos los miembros de la unidad familiar sin límite ni restricción alguna, son muchas las voces, a las que nos sumamos que, ya con referencia a la Ley 44/1978, critican esta postura, defendiendo una interpretación más restrictiva, según la cual la responsabilidad alcanzaría únicamente a aquellos miembros de la unidad familiar que obtengan rentas sujetas al impuesto. Esta tesis encuentra su fundamento y apoyo jurídico en la interpretación conjunta y armónica de la Ley. Así, y a tenor de los artículos 1, 2, 6 y 8 de la Ley, sabemos que serán contribuyentes por este Impuesto las personas físicas que tengan su residencia habitual en territorio español o se encuentren en alguna de las situaciones a que se refiere el artículo 8 *b*), siempre que obtengan rentas gravadas, y ello con independencia de que pertenezcan a una unidad familiar o no, circunstancia que, por sí misma, no imprime el carácter de contribuyente a ninguno de sus miembros, sólo los faculta para poder optar entre tributar individual o conjuntamente. Lo contrario, mantener la solidaridad de todos los miembros de la unidad familiar, hayan obtenido rentas o no, parece evidente que atentaría contra el principio de capacidad económica, sometiéndose al impuesto a quienes no son contribuyentes por el mismo, porque no manifiestan la concreta capacidad económica gravada por éste. Llegamos, por tanto, a la conclusión de que el régimen de solidaridad afecta únicamente, y siempre que tributen conjuntamente, a los miembros de la unidad familiar que sean perceptores de rentas, es decir que sean contribuyentes por este impuesto en sentido técnico.

Creemos que la interpretación del artículo 84.6 de la Ley no puede hacerse de forma aislada sino de acuerdo con el espíritu que emana de la LIRPF en su conjunto, y siempre de conformidad con los principios generales que informan nuestro ordenamiento jurídico; máxime si tenemos en cuenta que existen intereses en juego dignos de especial protección, como son los de los hijos menores de edad y mayores judicialmente incapacitados, que, por definición, formarán parte de la unidad familiar en todo caso, viéndose arrastrados a la tributación conjunta y con ella a la solidaridad, por decisión de sus representantes legales, sin tan siquiera saberlo, de forma que de mantenerse la interpretación amplia del precepto, responderán con sus bienes del pago de la deuda tributaria frente a la Administración, aunque no hayan obtenido renta alguna. Creemos que hay base suficiente para limitar la solidaridad de los miembros de la unidad familiar, cuando de tributación conjunta hablamos, a los que hayan obtenido rentas gravadas durante el ejercicio; esperando que el legislador, haciéndose eco de las numerosas críticas que tal precepto ha recibido desde los inicios del Impuesto, acote expresamente la amplia expresión "todos" que desde el principio viene utilizando.

Lógicamente, la solidaridad alcanza a toda la deuda tributaria, no obstante, dada la diferente naturaleza de los distintos componentes que la integran, cabe preguntarse si se extiende a todos o no. Podemos agrupar los elementos que, a tenor del artículo 58 de la LGT, constituyen la deuda tributaria en

cuatro: cuota tributaria, intereses de demora, recargos y sanciones pecuniarias. No existe duda de que la solidaridad alcanza a la cuota tributaria que constituye el débito principal, resultante de practicar la liquidación tributaria por el impuesto y a los intereses de demora, cuya finalidad no es otra que la de resarcir a la Administración por el retraso en el cumplimiento de las obligaciones tributarias, gozando de naturaleza indemnizatoria. Así mismo, ninguna duda ofrece la exclusión de las sanciones del ámbito de aplicación de la solidaridad, que serán de cuenta del aquellos miembros de la unidad familiar que resulten responsables de las mismas, debido al carácter personalísimo e intransferible de las mismas sanciones. En cuanto a los recargos, formando parte de la deuda tributaria y puesto que en puridad no son sanciones, caerán de plano dentro del ámbito de actuación de la solidaridad de los miembros de la unidad familiar que deberán responder de ellos indistintamente.

4. A MODO DE CONCLUSIÓN

Decíamos al principio de nuestro trabajo que íbamos a dedicar estas líneas al análisis crítico de las distintas medidas aplicables a la tributación familiar y sus perspectivas de reforma. Y avanzábamos que el legislador ha perdido una buena oportunidad para favorecer esta institución que, frente a la crisis económica que nos asola, se ha afianzado como la principal fuente de ayuda y apoyo económico de sus miembros, cobrando un papel más relevante que nunca en nuestra sociedad. Hemos puesto de manifiesto las incongruencias de las que, a nuestro entender, adolece el régimen establecido para la tributación conjunta, sostenido de una parte sobre los vínculos de la institución matrimonial y de otra sobre las relaciones paterno/materno-filiales que, como hemos comentado, bien podría extenderse hacia otras uniones de hecho, ampliando la visión jurídico-tributaria del concepto de “familia” en consonancia con el contexto social de nuestros días, eso sí, quedando sujeta su extensión a la necesaria actividad probatoria por parte del contribuyente que, como ya se está haciendo, puede facilitarse por la Administración Pública con la creación de registros de uniones de hecho que pudieran servir de base para la aplicación de un verdadero “régimen de tributación familiar” más justo, más acorde con una realidad en la que muchos sujetos se han visto en la necesidad de “estrechar” sus relaciones familiares para reducir el gasto o simplemente para sobrevivir en una situación económica de crisis que se ha calificado como la más dura en los últimos 40 años.

La convivencia, y en concreto la familiar (sea cual sea el concepto de familia que adoptemos), es pilar fundamental de nuestra sociedad. Es fuente de valores inspiradores del propio sistema tributario, valores tan importantes como la solidaridad, la corresponsabilidad, o la micro-redistribución interna de la riqueza entre sus miembros. Necesita por ello una especial atención del legislador fiscal. Con nuestro trabajo hemos pretendido ahondar en las virtudes del régimen de tributación conjunta en el ámbito del IRPF, al tiempo que alertamos sobre algunos de sus problemas, que nos llevan a reivindicar la necesidad de realizar una profunda reforma del régimen de tributación conjunta, a fin de dotarlo de mayor equidad y justicia (tributaria), potenciando así una de las características intrínsecas más tradicionales del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, su componente subjetivo; graduar la carga tributaria de los contribuyentes teniendo en cuenta sus verdaderas circunstancias personales y familiares.

Cotizaciones sociales, imposición de rentas sobre el trabajo y reforma tributaria ¿una ocasión perdida?

MARÍA BERTRÁN GIRÓN[1]
(Universidad de Cádiz)

1. PRESENTACIÓN

El estudio de las cotizaciones sociales desde el punto de vista tributario puede enfocarse o realizarse por distintos motivos. Un análisis de las mismas puede atender a su auténtica naturaleza, a su configuración jurídica o a su regulación a efectos tributarios, así como a las consecuencias que tal análisis traería consigo. Efectivamente, por un lado debe analizarse su interrelación con el Impuesto de la Renta sobre las Personas Físicas y su configuración dentro del mismo; por otro, atendiendo a su regulación que, en más de una ocasión, podemos afirmar que nos es precisamente adecuada, como mecanismo contra lucha de las pequeñas bolsas de fraude fiscal, y por último, desde el punto de vista de su gestión. Desde este último punto prisma, quizá sea el momento de plantearse la posible colaboración entre los mecanismos de retención del IRPF y de las cotizaciones sociales y su aplicación.

Como punto de partida de este trabajo ha de cuestionarse siquiera de una manera somera la naturaleza jurídica de las citadas cotizaciones para posteriormente repasar su régimen jurídico y estar en disposición de proponer o analizar posibles reformas sobre el tratamiento de las mismas.

De hecho, en la actualidad, si bien no es una cuestión nueva, se ha planteado, al hilo de la reforma tributaria el tratamiento de las mismas e incluso varios informes han llamado la atención sobre su regulación y articulación y no solo desde un punto de vista nacional sino también internacional. Sin embargo, aprobada la ley de reforma tributaria[2], esta cuestión, una vez más, ha quedado sin abordarse, constituyendo, en nuestra opinión, una ocasión perdida.

2. LA NATURALEZA TRIBUTARIA DE LAS COTIZACIONES SOCIALES

La naturaleza de las cotizaciones sociales ha sido un tema de debates doctrinales a diversos niveles. Si bien es cierto que desde la configuración inicial de las cotizaciones sociales, más cercana a la línea de los seguros privados, a la configuración actual la evolución ha llevado a que las mismas compartan cada vez más características de naturaleza tributaria.

En efecto, hoy por hoy es una cuestión bastante unánime atribuir tal naturaleza a las mismas[3]. Un gran sector doctrinal tanto nacional como internacional así lo manifiesta. De hecho hasta se ha cues-

[1] El presente trabajo forma parte de la labor investigadora de la autora en los proyectos: Proyecto I+D "Economía sumergida, fraude y abuso en el derecho tributario: hacia un nuevo modelo de relaciones entre la administración tributaria y los contribuyentes (DER2012-39637-C02-01)"; Proyecto de Excelencia Junta de Andalucía "La colaboración privada e interadministrativa en la aplicación de los tributos a la luz de los principios de eficacia, eficiencia y economía.(SEJ 1927)".

[2] Ley 26/2014, de 27 de noviembre, por la que se modifican la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, y otras normas tributarias.

[3] Numerosos autores han atribuido tal naturaleza a las mismas. Como recogía PÉREZ ROYO, F.: "Esta última tesis, la de la naturaleza tributaria de las cotizaciones sociales, es la admitida hoy de forma absolutamente mayoritaria en la doctrina española (BORRAJO, VICENTE-ARCHE, ALMANASA, DE LA VILLA, MATEO RODRÍGUEZ, ALBIÑANA, ALONSO OLEA)." PÉREZ ROYO, F.: "Ingresos tributarios de la Seguridad Social" en FERREIRO LAPATZA, J. J.; CLAVIJO HERNÁNDEZ, F.; QUERALT, J. M., y PÉREZ ROYO, F.: *Curso de Derecho Tributario. Parte especial. Sistema tributario: los tributos en particular.* 5.ª ed., Madrid, Marcial Pons, 1988, página 955. Más recientemente: "En nuestra opinión, tanto la cotización empresarial como la obrera, por contingencias comunes del Régimen General de la Seguridad Social, tienen naturaleza tributaria y su estructura genérica responde a la categoría impositiva, por lo que, pese a las particularidades y elementos específicos que, como a todo tributo, le son propios, nada impide su clasificación como tales y su inclusión sin ambigüedades en el sistema fiscal." MARTÍNEZ AZUAR: *Régimen Fiscal de las Cotizaciones a la Seguridad Social*, EDERSA, 2000.

tionado su inclusión dentro de los Modelos de Convenio para evitar la doble imposición, en su artículo 2, como parte del concepto *tax covered*[4]. Sin bien se trata de una cuestión no exenta de problemas[5]. Por su parte, el propio Tribunal Constitucional, si bien *obiter dicta*, en Auto núm. 306/2004 de 20 julio, parte sin lugar a dudas, y apoyándose también en el propio Tribunal Supremo de que estamos ante prestaciones coactivas de carácter público protegidas por la reserva de ley del artículo 31.3 CE en el mismo sentido que la potestad tributaria refiriéndose al propio 133 CE[6].

Sin embargo, admitida esta naturaleza tributaria, la propia doctrina acaba por reconocer que las consecuencias jurídicas de tal afirmación pueden llegar a ser "inasumibles" por parte de los Estados. Como manifestaba en su momento Martínez Azuar: "... desde la perspectiva jurídica, la cotizaciones, pese a ser, en general doctrinalmente reconocido su perfil tributario, han sido tradicionalmente excluidas del Derecho Tributario positivo. Creemos que los motivos de dicha exclusión tal vez hayan sido de carácter político o de oportunidad en la gestión, al mantener la recaudación obtenida por la cotización fuera de la competencia del Ministerio de Hacienda[7]." En efecto, a través de este trabajo no sólo queremos reafirmarnos en una posición doctrinal ya admitida sino, más bien, centrarnos en las consecuencias jurídicas que tal afirmación conlleva.

Entendemos pues, que las cotizaciones sociales, como prestación coactiva que grava índices de capacidad económica, protegida por el principio de reserva de ley es indisponible por los particulares debe ser considerada como un tributo. Quizá no corresponde en este momento detenernos en una categorización del mismo entre quién entiende que es una exacción parafiscal[8], o quién lo define como un impuesto con sus propias características[9], pero si resulta clara su naturaleza tributaria y estructura como tal.

De hecho, siguiendo a Pérez Royo podemos identificar como hecho imponible el nacimiento y la obligación de cotizar derivada de la situación de alta de un trabajador realizada por un empresario (obligados) cuyo cálculo se establece en función de una base regulada por la normativa y un tipo

---

[4] "Since the objective scope of income tax treaties is an important issue, the OECD Commentaries should devote more attention to determining the meaning of «tax» and the influence of other international instruments (treaties, agreements and EU law) on income tax treaties in order to clarify which taxes are included in or excluded from the different provisions of an income tax treaty." MARTÍN JIMÉNEZ, A.: "Defining the objective scope of income tax treaties : the impact of other treaties and EC law on the concept of tax in the OECD Model", in *Bulletin for international fiscal documentation*, Amsterdam, vol. 59 (2005), núm.. 10; pags. 443-444.

[5] El artículo 2 del Modelo de Convenio de la OCDE teóricamente excluye las cotizaciones sociales del ámbito de aplicación, aunque como se ha reconocido, más por cuestión práctica que por su naturaleza jurídica. De hecho, los propios comentario (3) al artículo 2 Modelo en relación con el apartado 2, establecen que "las cotizaciones a la seguridad social u otras cargas similares no tendrán la consideración de «impuestos sobre el importe total de los salarios» cuando exista una relación directa entre la exacción y los beneficios individuales recibidos en contrapartida". De hecho, existen algunos convenios españoles que excluyen expresamente las cotizaciones a la Seguridad Social de su ámbito de aplicación. Sin embargo en esa mención "a la relación directa" pivotaría el considerar a las mismas excluidas o no dentro de este ámbito pues, como es bien sabido, hay numerosos sistemas como el español, que son no contributivos y por tanto no existe tal relación directa entre aportaciones y obtención de beneficios, *stricto sensu* "to a large extend, payments of social security contribution do no result in social benefits. These payments should therefore be considered to be taxes". MELZ; AULT, y ARNOLD: "Comparative income taxation: a structural analysis", *Wolters Kulmer*, 2010, pág. 130. En el mismo sentido: "Social Security charges are directly connected with the benefit of enjoying the protection afforded by the social security system. There may be problems whenever a contracting State collects social insurance charges as «taxes» ad when in such cases there is no direct connection between those charges and the benefits claimable under the social insurance system. Even where the term «taxes» is used, it will, however, as a rule arise from the context of the treaty that the social insurance charges shall not be included (as, e. g, in Norway...)." VOGEL, K.: *Double taxation conventions: a commentary to the OECD, UN and US Model Conventions for the avoidance of double taxation on income and capital: with particular reference to German treaty practice*, 3rd ed., London, Kluwer Law International, 1997, pág. 147.

[6] "Se inicia el referido Auto señalando que sobre la naturaleza jurídica de las cotizaciones a la Seguridad Social como prestaciones patrimoniales de carácter público no parece que exista verdadera controversia entre las partes y, por lo demás, es cuestión ya zanjada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, de la que es exponente su Sentencia de 3 de diciembre de 1999. Partiendo de esa naturaleza de prestaciones patrimoniales públicas que tienen las cotizaciones de los sujetos obligados al sistema de la Seguridad Social, entiende que resulta de aplicación la reserva de Ley que para aquéllas establece el artículo 31.3 CE, en cuanto dispone que sólo «con arreglo a la Ley» pueden establecerse, como hace el artículo 133 CE al regular la potestad tributaria. Esa reserva de Ley, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional en STC 185/1995, citada por la Abogacía del Estado y la Administración demandada, quedó concretada en la STS de 3 de diciembre de 1999. De lo anterior extrae el órgano judicial que la habilitación legal que en esos términos requería el sistema de cotización por jornadas reales no puede encontrarse en una norma reglamentaria cual es el Real Decreto 1134/1979, conclusión a la que se llega aplicando la doctrina de la ya citada STS de 3 de diciembre de 1999. Por ello, y partiendo del dato de que la habilitación legal para el establecimiento del sistema de jornadas reales no se encuentra en el Real Decreto 1134/1979, se interroga sobre si tal habilitación se encuentra en la Ley de presupuestos 31/1991, artículos 111.3 y sucesivos."

[7] MARTÍNEZ AZUAR, J. A.: "La naturaleza tributaria de las cotizaciones sociales", *REDF*, núm. 96/1997, pág. 527.

[8] PÉREZ ROYO, F.: "Ingresos tributaros...", *op.cit*., pág. 955.

[9] MARTÍNEZ AZUAR, J. A.: "La naturaleza tributaria...", *op. cit*., pág. 553.

impositivo que viene a ser un porcentaje calculado sobre la misma[10]. La obligación es exigible por día trabajado, constituyendo el devengo del tributo, a excepción de los trabajadores autónomos cuyo régimen presenta algunas particularidades. Es por ello que el siguiente epígrafe presenta una regulación básica así como su relación con el IRPF.

En conclusión podemos afirmar que las cotizaciones sociales gozan de naturaleza tributaria y podrían ser consideradas como parte de la imposición de las rentas del trabajo[11].

3. LA REGULACIÓN DE LAS COTIZACIONES SOCIALES Y SU INTERRELACIÓN CON EL IRPF

Para poder alcanzar las pretensiones de nuestro trabajo hemos de partir de la distinción entre dos tipos de trabajadores; por cuenta ajena y por cuenta propia. Dejando a un lado ciertos regímenes especiales cuyo estudio excedería de los objetivos del presente estudio.

La regulación del trabajador por cuenta ajena o asalariado, distingue dos tipos de cuotas, la del empleador y el empleado si bien en función de una misma base. En puridad no nos encontramos ante una única cuota sino ante tres. Tradicionalmente, en nuestro sistema, la acción protectora ha sido contemplada desde dos perspectivas diferentes: una, la de las situaciones generadas por los riesgos comunes, y otra, por los profesionales a través de los conceptos de accidente de trabajo y enfermedad profesional. En la actualidad, el mantenimiento del diverso origen de las prestaciones en función del riesgo determinante genera un doble sistema de cotización a la Seguridad Social: la cotización por contingencias comunes y la derivada de accidente de trabajo y enfermedad profesional. Unido a ello, los sujetos obligados deben ingresar las cuotas correspondientes a otros conceptos denominados de recaudación conjunta. Se produce, por tanto, una triple modalidad de cotización en el que las cuotas a ingresar se imputan a los gastos generados por contingencias comunes, profesionales, o a la financiación del Desempleo, FOGASA y Formación Profesional (conceptos de recaudación conjunta).

Nos encontramos, por tanto, en el establecimiento de las mismas con unas bases de cotización a las que se le aplicará uno tipo dando como resultado la cuota a ingresar obligatoria. La base de cotización tiene tres modalidades según el riesgo para el que se cotiza: por contingencias comunes (BCCC), profesionales (BCCP), y horas extraordinarias, y el tipo tiene cuatro modalidades: por contingencias comunes, profesionales, conceptos de recaudación conjunta (CRC), y horas extraordinarias.

La base de cotización, como hemos mencionado, vendrá determinada por la remuneración total, cualquiera que sea su forma o denominación, si bien con algunas particularidades en el caso de las BCCP y la CRC. En cualquier caso, dicha remuneración podríamos afirmar que no es el único parámetro a tener en cuenta pues se establecen unos límites mínimos y máximos de cotización en función de la categoría profesional[12]. Esta particular regulación muestra, a nuestro juicio, uno de los proble-

[10] PÉREZ ROYO, F.: "Ingresos tributaros...", *op. cit.*

[11] Así ha sido contemplado en diversos informes publicados recientemente. Como es el caso de *Informe de la Comisión de Expertos para la reforma del sistema tributario español*, o *Dimensions of tax desing. The Mirrlees Review.* MIRRLEES, J. (dir.), Institute for Fiscal Studies, Oxford University Press. Oxford, 2010.

[12] Los tipos vigentes para el año 2014 son:

Categoría Profesional	Bases mínimas euros/mes	Bases máximas euros/mes
1. Ingenieros y Licenciados. Personal de alta dirección no incluido en el art. 1.3 *c*) ET	1.051,50	3.597,00
2. Ingenieros Técnicos, Peritos y Ayudantes titulados	872,10	3.597,00
3. Jefes administrativos y de taller	758,70	3.597,00
4. Ayudantes no titulados	753,00	3.597,00
5. Oficiales administrativos	753,00	3.597,00
6. Subalternos	753,00	3.597,00
7. Auxiliares administrativos	753,00	3.597,00
	Bases mínimas euros/día	**Bases máximas euros/día**
8. Oficiales de 1.ª y 2.ª	25,10	119,90
9. Oficiales de 3.ª y Especialistas	25,10	119,90
10. Peones	25,10	119,90
11. Trabajadores menores de 18 años, cualquiera que sea su categoría profesional	25,10	119,90

mas de nuestra actual normativa. Seguimos basándonos en esquemas, si se me permite la expresión, anquilosados en el pasado en los que la contribución a la Seguridad Social se está midiendo por categorías profesionales en lugar de por niveles de ingresos, presumiendo, por ejemplo, que un licenciado siempre tendrá una mayor remuneración que un perito[13]. Ciertamente, en el momento que se creó el sistema de Seguridad Social pudo tener sentido esta articulación, pero hoy por hoy, quizá debamos plantearnos la revisión de ciertos esquemas preconcebidos[14].

Sobre dichas bases se aplicará el tipo correspondiente. Su establecimiento y distribución, para determinar las aportaciones respectivas del empresario y trabajador obligados a cotizar, se fijará por la Ley de Presupuestos de cada año. El tipo o porcentaje a aplicar a la base calculada, a efectos de determinar la cuota que corresponda ingresar por contingencias comunes y demás conceptos de recaudación conjunta (excepto en el caso de cotización por accidente de trabajo y enfermedad profesional), será único para todas las personas incluidas en los diferentes Regímenes de Seguridad Social[15].

Unido a ello existe la posibilidad de contrato temporal inferior a siete días en cuyo caso la cuota empresarial por contingencias comunes se incrementa en un 36 por 100.

En el caso del trabajador por cuenta ajena la cuestión más debatida radica en que si unimos los costes para el empresario y el empleado a los impuestos, hace que podamos ser de los ordenamientos jurídicos que llegan a tipos más altos de la UE (sumados ambos) a pesar de que, por el contrario, no se corresponda con una recaudación elevada[16]. De hecho, cuestiones como éstas se han planteado por parte de empresarios de manera incesante e incluso el *Informe de la Comisión de Expertos para la reforma del sistema tributario español* llega a plantear esta circunstancia. No en vano, una de las propuestas realizadas en el mismo es precisamente aproximar el sistema a un impuesto sobre las nóminas como existe en otros países de nuestro entorno[17], así como realizar una reducción general de la cuantías[18].Ahora bien hemos de admitir también, mirando a países de nuestro entorno, que,

---

[13] Como límite mínimo, eso sí.

[14] Si nos fijamos en la Exposición de Motivos de la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, por la que se regulan las Bases de la Seguridad Social, el objetivo de la misma era suprimir la existencia de lucro mercantil en estas cotizaciones, fijar una bases tarifadas que dieran un trato igual e unitario, que permitiera que el tipo de empresa o empresario no pudiera decidir acerca del tipo de aportación que se realiza a favor del trabajador. En efecto, en el sistema de seguros sociales de regulación dispersa y desigual que existía se buscaba unidad y uniformidad. Se creyó que la mejor manera de obtenerla era a través de bases tarifadas en función de categorías profesionales. Ciertamente, entendiendo el momento en el que se plantea esta regulación quizá fue la opción más adecuada, pero ello no debiera conllevar que no seamos capaces de revisar ciertos esquemas creados en una coyuntura muy distinta a la existente en la actualidad. De hecho, es una de las propuestas contempladas (núm. 107) en el *Informe de la Comisión de Expertos para la reforma del sistema tributario español.*

[15]

Tipo de cotización por contingencias comunes	Empresario	Trabajador
28,30 %	23,6 %	4,7 %

Tipo de cotización		Empresario	Trabajador	Total
Desempleo	Contratación indefinida, incluidos los contratos indefinidos a tiempo parcial y fijos discontinuos, así como la contratación de duración determinada en las modalidades de contratos formativos en prácticas y para la formación y el aprendizaje, de relevo, interinidad y contratos, cualquiera que sea la modalidad utilizada, realizados con trabajadores discapacitados	5,50%	1,55%	7,05%
	Duración determinada: Tiempo completo y parcial	6,7%	1,6%	8,3%
Fondo de Garantía Salarial		0,20%	—	0,20%
Formación profesional		0,6%	0,1%	0,7%

[16] Si analizamos los datos presentados en el reciente *Informe de la Comisión de Expertos para la reforma del sistema tributario español* vemos que la conocida cuña fiscal muestra que si bien la imposición sobre el trabajo teniendo en cuenta ambas variables puede estar en la media UE, sin embargo, según este informe la parte pagada por los empresarios es más elevada. Páginas 67 y 371.

Para hacer un comparativo entre diversos países puede consultarse el informe *Paying Taxes 2014. Pwc. https://www.pwc.com/gx/en/paying-taxes/.*

[17] Existen países como Noruega, Nueva Zelanda que no tienen un sistema de cotizaciones sociales sino que la financiación del sistema se hace a través de impuestos directamente. También encontramos países como Dinamarca en que le atribuye naturaleza tributaria a las cotizaciones sociales, y además las pensiones se financian directamente de la imposición directa o Luxemburgo no se le considera impuesto pero si se reconoce como tal a la hora de regular procedimientos relacionados con las mismas. Irlanda, por su parte, tiene un impuesto complementario para la financiación de la Seguridad Social (*Universal Social Charge*).

[18] *Informe de la Comisión de Expertos para la reforma del sistema tributario español*, pág. 14.

dejando a un lado, por un momento, los tipos que podrán ser mayores o menores, la generalidad de estos países tienen un sistema similar de cotización entre el empresario, en su mayor parte, deducible en el correspondiente impuesto sobre Sociedades y el empleado, quién puede minorar el cálculo de su base[19].

Por último y relacionado con lo anterior, deberíamos tener en cuenta que al admitir la naturaleza tributaria de las cotizaciones estemos asumiendo un supuesto de plurimposición no deseable en nuestro ordenamiento jurídico en rentas del trabajo. Para evitarlo debiera contemplarse la detracción de las cuotas a la Seguridad Social en cuota en lugar de en base. Cuestión que no parece ser tenida en cuenta por nuestro legislador actual ni en las propuestas futuras a tenor de la reciente reforma presentada sobre la que volveremos más adelante.

Por otro lado hemos de centrarnos también en la regulación del trabajador por cuenta propia o autónomo, y ello a pesar de que muchos de los argumentos expuestos hasta ahora son extensibles al mismo. Si bien por sus especiales características y regulación creemos necesaria una mención por separado.

La cotización a la Seguridad Social de un trabajador autónomo, básicamente, sigue el mismo esquema que el trabajador por cuenta ajena. Sobre la base de cotización se aplican distintos tipos constituyendo así la cuota. La base, con algunas limitaciones, es elegida por el trabajador autónomo entre unos límites mínimos y máximos, al igual que puede escoger, hasta cierto punto, las coberturas de la prestación que abona, por ejemplo, la cobertura de las contingencias profesionales, si bien según los casos. De cualquier modo, lo que establece la regulación es una cotización mínima desde el primer día de alta en la Seguridad Social que coincidirá con el periodo de un mes. Es decir, en ningún caso, se admitirán cotizaciones parciales por días o semanas, con las consecuencias que a continuación destacaremos.

Si es necesario tener en cuenta que un trabajador que esté de alta en el Régimen General y decida, siquiera parcialmente, iniciar una actividad deberá tramitar alta como trabajador autónomo (RETA) con independencia de que ya esté cotizando, si bien en estos casos si se ha admitido, recientemente, la posibilidad de cotización parcial[20].

Pero volviendo a la problemática que planteábamos con anterioridad, con la legislación actual una persona que decida iniciar la actividad va a tener un coste fijo mensual con independencia de que su trabajo se efectúe en un día o en los treinta del mes[21]. O simplemente, pensemos que no inicie sino que tenga trabajos temporales días discontinuos, como los mismos coincidan con un cambio de mes, a tenor literal de la ley, deberá pagar dos meses habiendo trabajado, por ejemplo, el 31 de agosto y el 1 de septiembre. Como rápidamente se puede comprender esta normativa es un claro influyente en esas "pequeñas bolsas de economía sumergida" que con tanto interés se pretenden atajar. En nuestra opinión, esto es una clara muestra de una afirmación a la que llegaremos más adelante; la necesaria relación e interconexión entre la materia laboral y tributaria. Lógicamente si un trabajador no se da de alta para hacer un trabajo puntual tampoco lo declarará a efectos de IRPF[22].

Si además esta situación la conectamos con casos, muy frecuentes en la actualidad, de personas que cobrando la prestación por desempleo barajan la posibilidad de crear una actividad, la normativa induce, si cabe aún más, a la llamada economía sumergida. Y ello debido a que la compatibilidad entre la prestación por desempleo y el alta en el RETA sólo está prevista para un colectivo especial, los menores de 30 años, por lo que aquel que tenga derecho a sus dos años de prestación por desempleo, que en muchos casos superará dicha edad, si se da de alta pierde la citada prestación. Es cierto que podría solicitar la modalidad de pago único, pero la misma tiene unos requisitos taxativos, no se concede en un 100 por 100, en la mayoría de los casos, y además exige una inversión, que en mu-

[19] Hay algún país como Suiza en la que las cuotas las pagan por mitad empleador y empleado. Si bien en general se prevé un sistema similar al español (sin categorías profesionales, que encontramos apenas en un par de países; Austria con dos divisiones, e Italia con similar número de categorías que España), en el que hay aportaciones de ambas partes.

[20] La Ley 17/2012, de 27 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para 2013 aborda la pluriactividad de quienes hayan cotizado al Régimen General más de 11.633,68 € anuales. Recientemente dicha ley ha sido completada por la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, estableciendo beneficios distintos y alternativos. Una de las cuestiones más destacables es la ampliación de tales medidas a todos los trabajadores y no sólo a aquellos de edad inferior a los 30 años.

[21] Según la legislación vigente lo mínimo que pagará un trabajador será una cuota de 261, 83€. Si bien en la actualidad se han establecido diversas bonificaciones para primeras altas (o tras periodos de cinco años desde que estaba en situación de alta como autónomo) tanto para trabajadores hasta 30 años (más beneficiosas) como para el resto.

[22] Pensemos en el típico caso de un pintor, jardinero, lo ingresos que obtiene por el trabajo van a ser menores que la propia cuota de alta.

chos casos, como es el de los profesionales no existe de inicio, unido a la vinculación del mantenimiento de la actividad, durante cinco años, para no perder la exención que operaría sobre esta renta del trabajo. En estos supuestos el llamado "emprendedor" sólo podrá acudir a suspender el paro durante un periodo máximo de 24 meses, para recuperarlo en el caso de que la actividad no haya ido bien[23]. ¿Qué ocurre en la práctica? El que inicia la actividad lo hace "en la sombra" hasta que consigue algún ingreso por su actividad que pueda "compensar" la cuota de autónomo y el dejar de percibir la prestación por desempleo. Si bien es cierto, que la actualidad esta cuota de autónomo se ha bonificado para los primeros meses de actividad no lo es menos que el hecho de estar de alta un solo día hace que no se pueda volver a aplicar la misma. Es decir, en ningún caso será una opción suspender el paro un día para realizar un trabajo, por ejemplo, un informe, y volver a la prestación. Al haber estado dado de alta ya no serán aplicables las bonificaciones hasta que pase el periodo de cinco años. Al final, el cobro del citado informe entrará a formar parte, una vez más, de esa economía sumergida.

Y, por último, e introduciendo una variable más. Pongamos que el nuevo emprendedor decide crear una sociedad con un amigo que se encuentra en la misma situación. Para ello necesitará de un administrador al que la normativa exige estar dado de alta en el RETA, y por tanto renunciar a la prestación por desempleo. Quizá en estos casos la modalidad de pago único sea una opción más real pero en la práctica su taxatividad hace que en muchas ocasiones se deniegue y por tanto, ese alta del administrador impida crear y ejercer la actividad dentro de la legalidad.

En conclusión, a pesar de las medidas que se vienen aprobando, de una forma dispersa y asistemática, en busca de favorecer el famoso "emprendimiento"[24] la complejidad de la regulación hace de ello una cuestión muy compleja[25]. Situación que tiene sin duda, su otra lectura, a efectos tributarios, el incremento de la economía sumergida.

En nuestra opinión quizá sería necesario revisar, como ya se ha mencionado, ciertos esquemas heredados del pasado y obsoletos en la actualidad. Sería el caso de la cuantía en las cotizaciones sociales que podría calcularse en función del volumen de ingresos del año inmediatamente anterior y estableciendo en su caso, unos mínimos más razonables de los que se prevén en la actualidad[26]. Téngase en cuenta que esta opción no sólo afectaría a la cuota mínima cuando se comienza la actividad sino también a los ingresos cuando la actividad tenga un mayor volumen de ingresos, respondiendo de esta manera de una forma más acorde con el principio de capacidad económica. Unido a ello, debiera admitirse una cotización parcial que si bien a lo mejor podría no ser tan cuantiosa en recaudación a afectos de Seguridad Social, si podría aumentar los ingresos declarados a efectos de IRPF y a la sazón, una mayor información y por ende un mayor control tributario. De igual modo la compatibilidad de la prestación por desempleo con el trabajo como autónomo debiera ser una realidad, como por otro lado lo es para el trabajador por cuenta ajena o propia menor de 30 años. Somos conscientes que todas estas medidas significan, en cierto modo, una apuesta arriesgada y valiente que podría llevar otro tipo de fraudes pero, a nuestro juicio, no se puede legislar pensando en cómo evitar la utilización fraudulenta de las leyes en lugar de en el establecimiento de un ordenamiento jurídico acorde con nuestros principios constitucionales.

Como se ha puesto de manifiesto en líneas anteriores, resulta necesaria una conexión entre la normativa laboral y tributaria que nos permita articular un sistema más coherente. Es por ello que queremos abordar en este momento la regulación a efectos tributarios de las cotizaciones sociales. Con esta finalidad tendremos en cuenta la regulación actual y en el siguiente epígrafe las propuestas de reforma efectivamente presentadas y las que, a nuestro juicio, podían haberse contemplado.

---

[23] Téngase en cuenta que en la hipótesis que se plantea partimos siempre de la idea de que el autónomo es mayor de 30 años.

[24] La palabra emprendimiento si bien no estaba contemplada en el Diccionario de la Real academia está prevista su inclusión para la vigésimo tercera edición. (*http://lema.rae.es/drae/?val=emprendimiento*.)

[25] Para un análisis pormenorizado de las medidas laborales aprobadas recientemente y en el mismo sentido expuesto *vid*. SEMPERE NAVARRO, A.V. y FERNÁNDEZ ORRIC, F. J.: "Emprendedores y reformas laborales", *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, número 8/2013, parte Tribuna, editorial Aranzadi, S. A., Pamplona. 2013.

[26] De hecho es el sistema establecido en la mayoría de los países de nuestro entorno. Si bien es cierto que en materia de cotizaciones de trabajador autónomo no hay una uniformidad de criterios. Hay países como Alemania que no lo establecen como obligatorio, o como Finlandia, Francia que hacen aportaciones a un sistema por separado. En Noruega se distingue que parte del ingreso deriva del trabajo personal y cuál de la explotación del negocio. En Suiza se hacen cargo de la cuota de empleado y empleador si bien se establece unas reducciones sobre la misma, o en Suecia se prevén unos tipos más reducidos que los del régimen general. Pero en todos los casos sobre el volumen de ingresos.

Al igual que requeriría un estudio desde la normativa laboral, su análisis en este punto debe abarcarse en función de que se cotice como trabajador asalariado o autónomo, calificando, como es bien sabido, tales rentas del trabajo o de actividades económicas respectivamente. En ambos caso podremos calificar dichas cotizaciones como gastos deducibles pero veámoslas por separado.

En las rentas del trabajo aparece regulada la cuota del trabajador como un gasto deducible para obtener el rendimiento neto del trabajo[27]. Por su parte, en relación a la cuota pagada por el empresario la misma será tenida en cuenta igualmente como gasto deducible en el Impuesto sobre Sociedades.

Por su parte los rendimientos declarados por el trabajador autónomo serán calificados como Rendimientos de la Actividad Económica que normalmente serán declarados por el método de estimación directa simplificada basado en el sistema de ingresos menos gastos. A efectos del IRPF las cuotas al RETA serán gastos deducibles[28].

Como podemos comprobar del tratamiento que se le da a las cotizaciones sociales en nuestra materia no podríamos deducir una naturaleza tributaria de las cotizaciones sociales, ya que de ser ello así, como se ha enunciado antes, la deducción de las mismas debiera haberse contemplado en cuota en lugar de en base para evitar la doble imposición. Ello nos lleva de nuevo, a una de nuestras afirmaciones recogidas al principio del trabajo, a lo mejor tal calificación aunque es admitida mayoritariamente, no interesa reconocerse por las consecuencias jurídicas que de ello derivarían.

4. LA LEY DE REFORMA DEL IRPF. ¿UNA OPORTUNIDAD PERDIDA?

Como es bien sabido con fecha de 20 de junio se presentó el anteproyecto de Ley para la reforma del sistema fiscal español y entre ello en concreto, el del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que ha sido recientemente aprobado por Ley 26/2014, de 27 de noviembre, por la que se modifican la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, y otras normas tributarias.

En líneas generales quizá se esperaba una reforma de mayor incidencia, tras la comisión constituida al efecto y los anuncios de que ello iba a ocurrir. La reforma aprobada en nuestro ámbito de estudio nada cambia. Siguen siendo gastos deducibles en base para ambos tipos de trabajadores y la tímida integración reclamada por algunos sectores así como la bajada de la cotización no ha sido contemplada[29].

Ciertamente, del anuncio de una reforma global a las propuestas realizadas se ha quedado mucho "camino por andar". Hemos de reconocer que en relación con las cotizaciones a la Seguridad Social nada se ha previsto ni parece estar en la agenda del ejecutivo más allá de las diversas bonificaciones mencionadas con anterioridad para autónomos jóvenes o que inician su actividad y desde luego, no se ha planteado en ningún momento esa necesaria integración que venimos defendiendo desde el principio de nuestro trabajo.

Si partimos de la naturaleza tributaria de las cotizaciones sociales la consecuencia directa sería la mencionada necesaria deducción en cuota de las mismas, pero como ya hemos visto esta posibilidad se plantea compleja básicamente por cuestiones de recaudación.

Sin embargo, otra serie de cuestiones podrían abordarse. Deberían articularse formas de integración entre el Impuesto sobre la Renta y los beneficios sociales. Así lo demandan informes como el conocido *Mirrlees* en el que se estudian pautas para un "sistema tributario ideal"[30]. El mismo precisamente

[27] Artículo 19.2, Ley 35/2006, de 28 de noviembre.

[28] Artículo 30, Ley 35/2006, 28 de noviembre.

[29] Los gastos deducibles en relación con la Seguridad Social para el cálculo de los rendimientos netos de trabajo siguen siendo así considerados. Por su parte se prevé una reducción en base por gastos generales de 2.000 € a la vez que se suprime la reducción para rendimientos superiores a 14.450 € que recordemos era de 2.652 € y aplicable también al trabajador autónomo económicamente dependiente. Los rendimientos inferiores a esta cuantía si siguen gozando de la reducción añadida a la deducción de gastos generales comentada. En una línea similar la determinación de los Rendimientos de Actividades Económicas, se ha limitado la reducción por provisiones y gastos de difícil justificación a un máximo de 2.000 €.

[30] *Dimensions of tax desing. The Mirrlees Review.* MIRRLEES, J. (dir.). Institute for Fiscal Studies, Oxford University Press. Oxford, 2010. El citado informe fue encargado por el citado Instituto con la idea de abordar una omnicomprensiva reforma fiscal, y con esta se presenta el informe buscando sugerir el Sistema tributario ideal.

en sus conclusiones plantea integrar los impuestos sobre la Renta y los beneficios sociales estableciendo un único beneficio fiscal y aunque en nuestro sistema esta pretensión tiene muchas aristas por el sistema de prestaciones y subsidios, a lo mejor es el momento de plantearse algún cambio en esta línea. Es más, dentro de los trabajos preparatorios se ha hablado de la ilógica separación de la Administración Tributaria y la Seguridad Social, y de la necesidad de la interrelación de ambas, incluso desde el punto de vista de ahorro de coste[31].

La doctrina que ha realizado valoraciones sobre dicho informe y su aplicación a nuestro sistema jurídico en este punto ha sido cautelosa y de nuevo, vuelve a ser temerosa a la hora de pensar en su aplicación, por lo que, a nadie se le escapa, podría llegar a suponer[32]. Sin embargo no creemos que estas opciones deban rechazarse de plano sino quizá optar por tomar "ideas" que puedan aportar a la eficiencia de nuestro sistema y a una mayor claridad en su regulación.

Una opción es, manteniendo la separación en el destino de la recaudación integrar gestión y recaudación de la misma en un mismo impuesto. Por ejemplo, países como Holanda, siguen teniendo Administraciones diferenciadas y cajas de recaudación distintas, pero sin embargo han unificado la gestión a la hora de retener y de regularlo dentro del IRPF, estableciendo una tarifa compuesta por seguridad social e IRPF. Los primeros tramos de la tarifa se destinan íntegramente a la recaudación de importes a la Seguridad Social y los últimos al impuesto sobre la Renta, de tal forma que las personas con menos ingresos contribuyen mayoritariamente a la Seguridad Social[33].El propio gobierno, de hecho, presentó tal reforma como un importante ahorro en costes de gestión y en ello justificó tal medida. O incluso, otra opción es integrar su gestión y tramitación tan sólo en el mecanismo mensual de retención como ocurre con el conocido *PAYE* (*Pay as you earn*) establecido en países anglosajones[34].

En esta línea la propia OCDE ha recomendado a diversos países, entre ellos España, la integración en la recaudación de las cotizaciones sociales y el Impuesto sobre la Renta. Y ello al entender que supone una unificación de proceso, así como un uso eficiente de los recursos que supondría bajar el coste de la Administración al Gobierno, e incluso una reducción de costes y simplificación de procesos para los propios empleados de la Administración Pública[35]. En conclusión, se recomienda un acercamiento en reglas y competencias entre los órganos encargados de la materia impositiva y los de la Seguridad Social. No podemos estar más de acuerdo con la citada recomendación y consideramos que podía haber sido una de las vías elegida en la reforma del sistema fiscal.

5. CONCLUSIONES

Las cotizaciones sociales tienen naturaleza tributaria. Ahora bien, las consecuencias jurídicas de esta afirmación no han sido contempladas por nuestro ordenamiento, ni tampoco por el de la mayoría de los países de nuestro entorno, ni parece haber intención de ello a corto plazo.

En efecto, si algo ha querido demostrarse a lo largo de estas líneas, es la necesidad de atribuir mecanismos de interrelación entre la normativa laboral y la tributaria que debiera ir más allá de un mero reconocimiento de gastos deducibles o de datos a efectos censales o de control. Dicha relación debi-

[31] Precisamente en uno de los trabajos preparatorios del citado informe se llama la atención sobre esta cuestión SHAW, J.; SLEMROD, J., y WHITING, J.: "Administration and Compliance", Ch. 12, pág. 1184.

[32] Puede consultarse las valoraciones realizadas al citado informe en la presentación de su traducción el español por la Fundación Ramón Areces por LABEAGA AZCONA, J. M., y DELGADO PACHECO, A. en *http://www.fundacionareces.es/fundacionareces/cargarAplicacionAgendaEventos.do?idTipoEvento=1&identificador=1551*.

[33] La cotización general (un equivalente a las contingencias comunes) estaría incluida en los primeros tramos.

Tax and premium rate	*Taxable income*
37%* (5.85% tax + 31.15% national premiums)	up to EUR 19,645
42%* (10.85% tax + 31.15% national insurance premiums)	EUR 19,645 up to EUR 33,363
42%	EUR 33,363 up to EUR 55,991
52%	in excess of EUR 55,991

[34] Irlanda, Reino Unido, Nueva Zelanda, Australia o Canadá. Si bien no todos ellos tienen configurado las cotizaciones sociales en el mismo sentido que nuestro ordenamiento como se ha puesto de manifiesto a lo largo del trabajo.

[35] "Tax Administration 2013: Comparative information on OECD and other advanced and emerging economies", *OECD Report*, páginas 32 y ss. Disponible en *http://www.oecd.org/tax/administration/tax-administration-series.htm.*

era extenderse al ámbito de la regulación permitiendo al ciudadano un mejor y más claro acceso y conocimiento de las implicaciones que conllevan ambas normativas.

Como se ha propuesto en líneas anteriores, es necesario, legislar para el cumplidor y no pensando única y exclusivamente en el "defraudador", ayudando al contribuyente al cumplimiento voluntario de sus obligaciones laborales y fiscales que van a ir, siempre, aunque intentemos separarlas, de la mano. Nos tememos, muy a nuestro pesar, que el legislador tiende a poner parches en vez de aceptar un sistema cercano al general en el que se cotice según capacidad económica, es decir, ingresos menos gastos, dando flexibilidad y permitiendo "hacer visible determinados tipos de ingresos".

Unido a ello quizá sea el momento de plantearse la integración en la gestión de las cotizaciones sociales y las retenciones a efectos de IRPF e incluso llegando a dar un paso más allá. No nos referimos a la integración de la caja de unas y otras pero si a articular una gestión más efectiva, eficiente y coordinada, ahorrando costes y simplificando de tal forma que sea más cercana y accesible al ciudadano a la vez que más efectiva en términos de control para la Administración del Estado, ya sea la Tributaria o la encargada de la Seguridad Social.

BIBLIOGRAFÍA

Informe de la Comisión de Expertos para la reforma del sistema tributario español.

MARTÍN JIMÉNEZ, A.: "Defining the objective scope of income tax treaties: the impact of other treaties and EC law on the concept of tax in the OECD Model", en *Bulletin for international fiscal documentation*, Amsterdam, vol. 59 (2005), núm. 10.

MARTÍNEZ AZUAR, J. A.: *Régimen Fiscal de las Cotizaciones a la Seguridad Social,* EDERSA, 2000.

— "La naturaleza tributaria de las cotizaciones sociales", *REDF*, núm. 96/1997.

MELZ; AULT, y ARNOLD: "Comparative income taxation: a structural analysis", *Wolters Kulmer*, 2010.

MIRRLEES, J. (dir.): *Dimensions of tax desing. The Mirrlees Review,* Institute for Fiscal Studies, Oxford University Press, Oxford, 2010. (Valoraciones realizadas al citado informe en la presentación de su traducción el español por la Fundación Ramón Areces en *http://www.fundacionareces.es/fundacionareces/cargarAplicacionAgendaEventos.do?idTipoEvento=1&identificador=1551*.)

Paying Taxes 2014. Pwc, https://www.pwc.com/gx/en/paying-taxes/.

PÉREZ ROYO, F.: "Ingresos tributarios de la Seguridad Social", en FERREIRO LAPATZA, J. J.; CLAVIJO HERNÁNDEZ, F.; QUERALT, J. M., y PÉREZ ROYO, F.: *Curso de Derecho Tributario. Parte especial. Sistema tributario: los tributos en particular,* 5.ª ed., Madrid, Marcial Pons, 1988.

SEMPERE NAVARRO, A. V. y FERNÁNDEZ ORRIC, F. J.: "Emprendedores y reformas laborales", *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, num. 8/2013, parte Tribuna, editorial Aranzadi, S. A., Pamplona, 2013.

SHAW, J.; SLEMROD, J., y WHITING, J.: "Administration and Compliance".

"Tax Administration 2013: Comparative information on OECD and other advanced and emerging economies", *OECD Report*, disponible en *http://www.oecd.org/tax/administration/tax-administration-series.htm.*

VOGEL, K.: *Double taxation conventions: a commentary to the OECD, UN and US Model Conventions for the avoidance of double taxation on income and capital: with particular reference to German treaty practice*, 3.ª ed., London Kluwer Law International, 1997.

¿Sólo es posible un IRPF dual?

DOMINGO CARBAJO VASCO
(Agencia Estatal de Administración Tributaria)

RESUMEN

El documento aportado plantea la necesidad de que, en el marco de la próxima Reforma Fiscal española, se abra un debate técnico, doctrinal, teórico y económico, acerca del modelo de Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas a incorporar en tal Reforma.

Ese debate debe partir de la crítica a las insuficiencias y graves defectos técnicos que la vigente normativa del IRPF español supone, pues ni siquiera puede calificarse el mismo como un gravamen "dual", sino "dualizado".

Desgraciadamente, el autor considera que tal debate es inexistente en la Reforma del IRPF, por lo que considera que, técnicamente, la modificación del IRPF propuesta, simplemente una reordenación de la "dualización" de las bases imponibles, carecerá de todo rigor técnico y es criticable desde la perspectiva de diferentes principios de la imposición.

1. INTRODUCCIÓN

En los momentos actuales, el sistema tributario español está siendo objeto de los inicios del debate político, técnico, jurídico y legislativo correspondiente a su Reforma.

Creemos, en primer lugar, que esta Reforma era necesaria hacía muchos años, dada la ausencia de un auténtico "sistema" tributario en nuestra patria, la obsolescencia del modelo fiscal en el cual se sustentaba (la Reforma Fiscal de la transición política burguesa de 1977/78)[1], los radicales cambios en los entornos en los cuales se mueve todo sistema fiscal, la globalización e inicios de creación de un auténtico Derecho Tributario Internacional[2], los problemas de la ausencia de una verdadera Unión Fiscal en el marco de la Unión Económica y Monetaria (mucho más de lo segundo que de lo primero)[3] y, en especial, el fracaso rotundo del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas (en adelante, CCAA) y entidades locales que ha supuesto el régimen de financiación de las mismas, incluyendo su modificación de 2009[4] y la auténtica crisis fiscal del Estado que ha traído consigo la crisis sistémica, manifestada directamente en la insuficiencia de recursos tributarios y la disminución de la presión fiscal, la más relevante en todo el ámbito de la OCDE.[5]

En segundo término, pensamos que las propuestas de Reforma Fiscal que subyacen en esta Reforma, derivadas (pero con grandes diferencias respecto del mismo) del denominado "Informe Lagares" (2013), no suponen, en realidad, ni una auténtica reforma del sistema tributario español, ni van a conllevar una solución para los problemas del mismo, ni disponen del consenso necesario para lograr un acuerdo social mayoritario acerca de su oportunidad, eficacia y eficiencia.

---

[1] En general, puede verse al respecto, CARBAJO VASCO, Domingo: "Inestabilidad normativa. Necesidad de una Reforma Fiscal", *XXII Congreso de la Asociación Profesional de Inspectores de Hacienda del Estado*, "El Sistema Fiscal español: problemas actuales y perspectivas de futuro", Santander, 25 de octubre de 2012.

[2] Enmarcado, además, en el proceso de construcción de un nuevo paradigma: *BEPS* (*Base Erosion and Profit Shifting*). *Vid.* OECD: *Addressing Base Erosion and Profit Shifting*, ed. OECD Publishing, París, 2013.

[3] Lo máximo a lo que podemos aspirar, por ahora, es a una Unión Bancaria. Pássim. Comisión Europea. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Un sector financiero reformado para Europa, Bruselas, 15.5.2014, COM (2014) 279 final.

[4] Ley 22/2009, de 28 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias.

[5] Así, frente a un estancamiento de la presión fiscal global en la OCDE durante el período 2007-2012 (la media de la presión fiscal en la OCDE se situaba, en 2007, en el 37,3 por 100 y en el 2011, en el 34,1 por 100), España ha sufrido una minoración significativa de este índice fiscal, que ha pasado del 37,3 por 100 en 2007 al 32,9 por 100 en 2012. Ver *stats.oecd.org/Index.aspx?DataSetCode=REV*.

Particularmente, nos parece grave que, en un contexto de profunda crisis institucional y política como la sufrida por la España constitucional ante el desafío separatista catalán, se haya planteado una reforma fiscal sin, previamente, haber pergeñado una solución a la financiación pública, centrada en una verdadera corresponsabilidad fiscal y una auténtica coordinación impositiva, de las CCAA; es más, creemos firmemente que no tiene sentido técnico alguno proponer modificaciones significativas del sistema fiscal español sin, al menos, en paralelo, plantearse cambios en el mecanismo de ingresos de las CCAA.

Por otra parte, no olvidemos que, en las sociedades democráticas, el debate fiscal y, en estos momentos, plantearse cómo se financia el Estado Social y democrático de Derecho que proclama enfáticamente como modelo de Estado para España el artículo 1.1 de nuestra Carta Magna[6], es el corazón del Estado, el núcleo central de su propia existencia y que, desgraciadamente, el modelo fiscal que propone el Gobierno, carece del consenso necesario para lograr que los obligados tributarios respondan adecuadamente a los estímulos que la citada estructura conlleva.

Sin embargo, entendemos que son las presiones externas, concretamente, las derivadas de los compromisos de los llamados "Programas de Estabilidad Presupuestaria y Reformas del Reino de España", presentados ante las instituciones de la Unión Europea (en adelante, UE), las cuales obligan a adoptar esta Reforma, así como la presión de otros organismos internacionales, supuesto del Fondo Monetario Internacional[7].

En cualquier caso, nos congratulamos de que, al menos, haya una Reforma Fiscal, pues la sucesión de disposiciones fiscales coyunturales, erráticas y, en muchos casos, contradictorias que lleva soportando nuestro pretendido "sistema" tributario español en los últimos años (en particular, desde el "ajuste" de mayo de 2010), lo han dejado hecho trizas, han roto cualquier idea de sistematicidad del mismo, dañado la seguridad jurídica y generado enormes ineficiencias en el funcionamiento de algo tan delicado para la estabilidad socio-económica del Estado como es la fiscalidad.

2. EL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS COMO INSTRUMENTO ESENCIAL DE LA REFORMA TRIBUTARIA

Existe un consenso generalizado entre la doctrina y la sociedad española de que el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (en adelante, IRPF) debe seguir siendo el gravamen más relevante recaudatoria[8], social[9] y políticamente en el sistema tributario español; incluso, en un momento en que, sibilinamente, se predica el aumento en el peso de los gravámenes indirectos, tratando de minar este hecho, nadie se ha atrevido a plantear una alternativa seria, técnicamente y políticamente articulada, a tal realidad, ni enfrentarse directamente ante tal circunstancia.

Además, este predominio de la recaudación del impuesto sobre la Renta es coherente con nuestra pertenencia a la OCDE y a la UE, pues también la relevancia recaudatoria de tal gravamen es la tónica dominante en estos Estados.[10]

---

[6] "España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político."

[7] Ver, por ejemplo, *International Monetary Fund*, 27 de mayo, 2014. "Spain, 2014. Article IV Consultation: concluding statement of the Mission".

[8] En el año 2013, según datos provisionales, la recaudación por el IRPF ascendió a 69.951 millones de euros, constituyendo el Impuesto sobre el Valor Añadido (en adelante, IVA) el segundo gravamen por orden de importancia recaudatoria, con un volumen total de recursos de: 51.931 millones de euros. Datos tomados de: Agencia Estatal de Administración Tributaria (en adelante, AEAT). *Informe mensual de Recaudación, diciembre de 2013*,_*www.agenciatributaria.es/Estadísticas/Informes_Estadisticos/Informes_mensuales_recaudacion_tributaria*.

[9] Su número de declaraciones asciende, anualmente, a unos 19.600.000 declarantes, lo cual conlleva unos 38 millones de españoles implicados en este proceso de autoliquidación; ello, sin computar, los datos estadísticos correspondientes al IRPF de las Diputaciones Forales que se recaudan aparte.

[10] Lo que contrasta, por ejemplo, con la realidad iberoamericana, donde los ingresos provienen fundamentalmente del IVA. En este sentido, es interesante señalar que aquellos que critican el peso recaudatorio, proporcionalmente hablando, del IRPF en nuestro país, lo que pretenden es que sigamos los patrones fiscales de América Latina y el Caribe.

Cabe, incluso, señalar a este respecto que en América Latina y el Caribe es constatable un general crecimiento del porcentaje de recursos públicos procedentes de la imposición sobre la renta. Pássim. *Panorama fiscal de América Latina y el Caribe 2014. Hacia una mayor calidad de las finanzas públicas*, ed. CEPAL, Santiago de Chile, 2014.

Incluso, el propio "Informe Lagares"[11] da por sentado este factor y reconoce tal circunstancia, páginas 85 y 86, señalando:

> "El IRPF suele ser el tributo más importante de cualquier sistema fiscal moderno no solo por su recaudación. Lo es también porque recae sobre cada ciudadano en particular, que viene obligado a efectuar una declaración personalizada en este tributo por los ingresos, rendimientos o ganancias obtenidos a lo largo de un período anual, estableciéndose de este modelo una relación directa entre la Administración tributaria y la persona... No existe otro impuesto con tal capacidad de influencia sobre las conductas individuales."

Sin embargo, resulta necesario hacer una nueva defensa de esta características de nuestro sistema fiscal porque, al margen de estas declaraciones, lo cierto es que determinadas propuestas del "Informe Lagares" suponen un intento claro de reducir la relevancia del IRPF en el futuro sistema tributario español y, asimismo, se corresponden con una corriente de opinión, pretendidamente aséptica y formalizada doctrinal y económicamente hablando, que está aprovechando la necesidad y urgencia de la Reforma Fiscal en España para proclamar, prácticamente, el fin del IRPF[12].[13]

En otro orden de cosas, es importante señalar que un IRPF sin gravámenes de "cierre", para reforzar su progresividad y, en especial, controlar el origen de rentas que, difícilmente, pueden integrarse en sistemas automáticos de información tributaria por suministro[14], por causas diferentes (naturaleza, vinculación con economía informal, origen en transmisiones patrimoniales de naturaleza lucrativa, etc.), no sólo va a ver disminuida su potencia recaudatoria sino que incrementará directamente el peso de las rentas del trabajo en su recaudación, por lo que la crítica social al mismo será utilizada en gran parte por sus detractores para solicitar la reducción de su importancia, en aras de una mayor "eficiencia" e, incluso, equidad.

Por ello, defender la vigencia de un Impuesto sobre el Patrimonio (en adelante, IP) reforzado, reformado y real (no como el vigente, donde la existencia de un auténtico "agujero negro" como es la exención de las mal llamadas "empresas familiares", lo convierte en un gravamen de capacidad ridícula sobre patrimonios de clases medias altas) es imprescindible, no sólo por razones propias (por ejemplo, minimizar la progresiva desigualdad de la riqueza que ha generado la presente crisis sistémica)[15] sino para que el IRPF conserve su papel basal en el sistema tributario español.

Este conllevaría, entre otros factores, el fin de la cesión del IP a las CCAA, auténtico error original (aunque creemos que ese "error" fue hábilmente utilizado por los grupos dominantes para castrar el tributo) o un cambio en su estructura, impidiendo que sirva, como hasta la fecha, para una guerra fiscal doméstica, donde la CA de Madrid atrae artificialmente grandes patrimonios del resto de las CCAA.

De hecho, una de las grandes contradicciones del llamado "Informe Lagares" es que los mismos argumentos que utiliza para exigir la implantación de un mínimo uniforme de gravamen en el otro tributo complementario del IRPF, el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (en adelante, IS y D)[16], sirven para justificar la implantación de un "nuevo" IP y no se comprende, en consecuencia, la demanda de la supresión de este último[17], salvo por razones ideológicas.

Pero, con independencia de lo anterior, resulta evidente que la Reforma Fiscal propuesta por el Gobierno debería suponer una profunda reflexión acerca de qué modelo de IRPF necesitamos en estos momentos en España y esta reflexión debería haber traído consigo, necesariamente, exponer si tiene sentido la conservación del "modelo dualizado" de IRPF, vigente desde 2006 (aunque con antecedentes en ejercicios anteriores); es decir, que una Reforma Fiscal profunda y radical, como la planteada, tendría, dada su propia radicalidad, supuesta "nueva planta" y necesidad, discutir, en principio, qué modelo de IRPF se plantea para España y justificar la opción elegida.

---

[11] *Informe Comisión de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario Español*, febrero 2014.

[12] En este sentido, son particularmente agresivas las presiones de las autoridades de la UE, véase al respecto. "Assessing the impact of a revenue-neutral tax shift away from labour income in Spain", *ECFIN Country Focus*, vol. 11, issue 5, abril 2014.

[13] En un sentido más doctrinal y abstracto, PREBBLE, John: "El Impuesto sobre la Renta: una estructura construida sobre la arena", *Crónica Tributaria*, núm. 121/2006, págs. 113-130.

[14] Siguiendo la clásica distinción de la doctrina española entre obligaciones de información tributaria por suministro y obligaciones de información tributaria por captación.

[15] Debate muy apropiado al hilo del seminal trabajo de PIKETTY sobre la desigualdad creada por la crisis, pero que ya se había manifestado con anterioridad, dada la naturaleza financiera de esta crisis. HOUGHTON BUDD, Christopher: *Finanzas en el umbral. Re-pensando las economías real y financiera*, ed. Tirant lo Blanch, serie *Humanidades*, Valencia, 2014.

[16] Ver las págs. 240 y ss. del citado "Informe Lagares".

[17] Págs. 224 y ss. del "Informe Lagares".

Sin embargo, sorprendentemente, la reforma del IRPF da por sentado que, con leves modificaciones, el IRPF español del futuro seguirá siendo "dual".

Dado que consideramos un error mayúsculo tal planteamiento o, al menos, conceptuamos que un verdadero proceso de Reforma Fiscal debería, en primer lugar, desmenuzar los argumentos en favor de esta modalidad "dualizada" de IRPF, dedicaremos las siguientes páginas a una crítica de tal modelo.

3. EL "MODELO" DEL IRPF ESPAÑOL

Conviene, en primer lugar, señalar que nuestro IRPF vigente, el regulado básicamente por la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del IRPF y de modificación parcial de las Leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio (en adelante, LIRPF), no puede ser calificado propiamente como un "gravamen dual" sobre la capacidad económica "renta".

El propio "Informe Lagares" así lo reconoce, al señalar que la composición de las dos bases imponibles: general y del ahorro que componen el tributo, no sigue "... la pauta habitual de agrupación de un impuesto dual", (pág. 93)[18] y sugerir en su Propuesta número 1, *d*), que se integren en la "base imponible del ahorro", los rendimientos "... imputados por los inmuebles propiedad del contribuyente destinados al uso propio de su titular y su familia, incluido el del inmueble del domicilio cuando tal vivienda sea de su propiedad, y los rendimientos de los inmuebles cedidos a terceros mediante arrendamiento...", (pág. 97), es decir, las rentas de cualquier clase derivadas de bienes inmuebles se incorporarían a la "base imponible del ahorro", con ánimo de aproximar, de verdad, la estructura "dualizada" vigente a la teoría del impuesto dual.

Sin embargo, resulta más que sorprendente, en un proyecto de "Reforma", que para nada se discuta, previamente, la pertinencia de la dualidad de la base gravada por el IRPF, ni se justifique siquiera el mantenimiento de tal dualidad, ni se desarrolle con mayor detalle la crítica a la "dualización" de la LIRPF, por ejemplo, la problemática clásica del tratamiento en una exacción dual de las rentas derivadas de la actividad económica, etc.

Es más, dado que hay varias modalidades de "gravamen dual", cada una con sus propias complejidades y matices[19], un texto reformador coherente y riguroso tendría que sustentar qué modalidad de gravamen dual propone y por qué.

La Reforma Fiscal, por el contrario, parte de aceptar apodícticamente que el único IRPF posible en España es un tributo de carácter dual, es más, que salvo pequeñas modificaciones en la composición de las bases imponibles, las cuales suponen en el fondo una extensión de la base imponible del ahorro, vía integración en la misma de los rendimientos del capital inmobiliario y de todas las ganancias y pérdidas patrimoniales, el modelo ideal, conveniente y necesario del IRPF sea el vigente, es decir, un tributo carente de todo rigor técnico e incoherente desde la perspectiva de la doctrina del IRPF dual.

Negamos la mayor y la menor. En primer lugar, lo técnicamente correcto en un proyecto reformador es, analizando las diversas propuestas doctrinales e internacionales existentes acerca de la estructura del IRPF, exponer y razonar los pro y los contra de las mismas, explicitando claramente las razones que sustentan, en opinión de los reformadores, la conservación del modelo de IRPF "dualizado".

Tal hecho no se produce, parece que el modelo dual es el único posible, conveniente e, incluso, internacionalmente el único viable. Entendemos que no puede aceptarse, como premisa previa, la ausencia de debate doctrinal y de calidad técnica en un proyecto reformador de esta naturaleza, dada la propia relevancia del IRPF para la configuración del futuro sistema fiscal español.

Es más, rechazamos tal planteamiento, pues creemos que la experiencia del modelo "dualizado" del IRPF, desde su implantación en 2006 ha demostrado bien a las claras las deficiencias del mismo, empezando porque la única gran justificación que el Gobierno de turno en 2006 (que, no lo olvidemos, pretendía ser un Gobierno de "izquierdas") estableció en su favor fue que la dualización del im-

[18] Véase, asimismo, y con mayor detalle lo que indica al respecto la nota a pie de página núm. 18 en la pág. 86 del "Informe Lagares".

[19] DURÁN CARRÉ, José María: "Un estudio del impuesto dual sobre la renta aplicado al caso español", *Hacienda Pública Española*, *Monografía* 2001, págs. 145 a 190.

puesto suponía la neutralidad en el tratamiento del ahorro y de los productos financieros en los cuales se manifestaba, evitando distorsiones económicas[20] y ganando, en suma, en eficiencia.[21]

Tales argumentos carecían de base, pues es evidente que el tratamiento del IRPF de los diferentes productos del ahorro dista mucho de ser neutral[22], empezando por la abundancia de beneficios fiscales que concede a algunos de ellos, siendo el supuesto ejemplar las aportaciones a Planes de Pensiones y fórmulas de previsión social similares[23], la absurda exención de 1.500 euros para los dividendos (que, además, se contrapone totalmente con el mantenimiento de la costosísima deducción por doble imposición de dividendos interna en el Impuesto sobre Sociedades), el tratamiento específico para algunos productos financieros, caso de los denominados PIAS, Planes Individuales de Ahorro Sistemático, etc.

Pero es más, si se compara el modelo "dualizado" del IRPF español de 2006 con la construcción teórica del modelo "dual" de imposición sobre la renta escandinavo, es evidente que, técnicamente, nuestra estructura de imposición "dual" resulta ser enormemente defectuosa[24]: la alícuota de gravamen de la base imponible del ahorro no ha tenido nunca ninguna relación con los correspondientes tipos del Impuesto sobre Sociedades (en adelante, IS), el tratamiento de las rentas de las explotaciones económicas nunca ha pretendido separar la naturaleza mixta de las mismas (trabajo y capital), la generalidad del régimen de módulos (estimación objetiva singular) distorsiona cualquier planteamiento técnico de la "dualidad", etc.

Es más, los defectos técnicos de la "dualización"[25] en nuestro IRPF se han acrecentado a lo largo del tiempo, por ejemplo, la diversidad de tasas en el IS ha aumentado en el período 2007/2013, mediante la creación de estructuras de alícuotas de gravamen específicas para entidades como las conocidas popularmente como "microempresas" o "emprendedores"; en el IRPF ha aparecido la progresividad dentro de la propia base del ahorro, con una tarifa que se sitúa entre el 21 y el 27 por 100 (revelando, nuevamente, que no sólo es posible la progresividad sobre cualquier modalidad de renta, sino que la "neutralidad" sobre las rentas del ahorro no era, precisamente, la gran finalidad de la Reforma de 2006 o, al menos, tal principio ha estado lejos de conseguirse), las ganancias de capital y pérdidas a "corto plazo" (período de generación inferior a un año) se han separado de la base imponible del ahorro, incorporándose a la base imponible general, etc.

4. LA NECESIDAD DE UN DEBATE TEÓRICO-IDEOLÓGICO ACERCA DEL MODELO DE IRPF QUE NECESITA LA REFORMA FISCAL ESPAÑOLA

En suma, la estructura técnica y la justificación teórica del impuesto "dual" española de 2007 brilla por su ausencia[26]y, precisamente, cualquier Reforma Tributaria, aun por razones de calidad técnica y prurito teórico, debería haberse planteado, al menos, dos cuestiones:

a) Si los presupuestos técnicos y teóricos de un auténtico impuesto "dual" eran los mejores, dadas las circunstancias actuales, la finalidad esencial de la Reforma: la consolidación presupuestaria y el entorno internacional, para seguir exponiendo como modelo de nuestro IRPF el gravamen de carácter dual.

   Marginalmente, cabe anotar que el pretendido lustre del gravamen dual, es decir, su origen escandinavo[27], ya no existe, pues no sólo los países nórdicos han evolucionado en su IRPF y en su

[20] Tales argumentos figuran expuestos en la Exposición de Motivos, apartado II, punto 4, de la Ley 35/2006, del IRPF.

[21] Para un desarrollo más amplio de estos argumentos, nos remitimos a ORTIZ CALLE, Enrique: "La «dualización» del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas: concepción sintética versus impuesto dual", *Crónica Tributaria*, núm. 129/2008, páginas 141 a 174.

[22] Pássim. ESTEBAN PAÚL, Ángel: "Fiscalidad de los productos financieros", ed. Instituto de Estudios Fiscales, colecc. *Manuales de la Escuela de la Hacienda Pública*, Madrid, 2005.

[23] En el mismo sentido, se manifiesta también el "Informe Lagares", pág. 94.

[24] PICOS SÁNCHEZ, Fidel: "El modelo dual de la Reforma del IRPF: un estudio de viabilidad y los efectos de su aplicación en España", ed. Instituto de Estudios Fiscales, colecc. *Documentos de Investigación*, núm. 4/04.

[25] Para una crítica más elaborada, puede verse: CARBAJO VASCO, Domingo, y GALÁN RUIZ, Javier: *La nueva Ley del IRPF. Análisis práctico*, ed. Experiencia, Barcelona, 2007; en especial, las págis. 32 a 36 y 46 a 52.

[26] DURÁN CARRÉ, J. M.: "Un estudio del impuesto dual sobre la renta aplicado al caso español", *Hacienda Pública Española*, *op. cit.*

[27] Al cual, sigue haciendo referencia, como si nada hubiese pasado desde la década de los 80 del siglo XX en esos países, el "Informe Lagares", ver pág. 93.

estructura tributaria, en general, mucho desde los lejanos años en que propusieron la modalidad dual en la imposición sobre la renta (no podemos olvidar que la modalidad dual también implica alteraciones significativas en el IS)[28]; pues hoy los estandartes del modelo dual son países como Uruguay (entre otros factores, influido por la reforma española de 2006) y Perú, los cuales (suponemos) no serán los guías de nuestra Reforma del IRPF para los ejercicios futuros.

b) Implantar de manera clara, si la evaluación anterior se estima como acertada, un auténtico gravamen dual para el IRPF, resolviendo los problemas técnicos que atenazan nuestra vigente "dualización" e introduciendo expresamente una de las modalidades que el modelo dual del IRPF permite.

Pues bien, la lectura del llamado "Informe Lagares", en materia de la propuesta de reforma del IRPF, es profundamente decepcionante en los dos apartados anteriores, pues ni hay debate sobre qué modelo del IRPF necesita España, ni referencias al contexto internacional, ni discusiones sobre qué ventajas o inconvenientes supone tal "dualización", ni un reconocimiento expreso de los inevitables *trade offs* de Política Fiscal que conlleva cualquier diferencia respecto de las diferentes modalidades que permite un gravamen dual del IRPF, ni tampoco un análisis económico y estadístico acerca de los efectos y consecuencias que, en planos tan relevantes para la Política Fiscal, como es la distribución funcional de la carga tributaria o su impacto en la equidad, la alternativa de "dualización" propuesta conllevaría.[29]

Lo grave es que tal ausencia de debate doctrinal, científico y político acerca de la estructura de nuestro IRPF se da tanto en este terreno como en parámetros esenciales para la configuración de cualquier IRPF que se precie, supuesto de la familia, el tratamiento de la "unidad familiar" con la subsiguiente polémica acerca de la tributación conjunta, el tipo, grado y tarifas, etc.

En realidad, en la reforma del IRPF propuesta se da por sentado que la estructura del IRPF de 2006, a pesar de sus graves defectos técnicos, sus contradicciones (por ejemplo, en la configuración de un contribuyente de carácter individual, pero conservando la opción por la tributación conjunta, de manera prácticamente inalterada) y sus defectos a la hora de responder ante la crisis económica, es correcta, teóricamente adecuada, internacionalmente aceptable y sustancialmente apropiada, aunque, lógicamente, susceptible de pequeñas mejoras.

En lo que hace referencia a la división de la base imponible del IRPF en dos: general y del ahorro, se reconoce, simplemente, como un hecho histórico inamovible y dado, no susceptible de debate o replanteamiento, que nuestro IRPF responde, pretendidamente, a un modelo dual, conforme al cual una serie de rentas ("del ahorro") se gravan a tipos diferentes de otras modalidades de rentas ("general") y, aun siendo defectuosa tal "dualización", lo que debe hacerse, sencillamente en la Reforma, es incrementarla, vía trasvase de las rentas del capital inmobiliario y asimiladas a la base imponible del ahorro.

Nuestra postura es, lógicamente, contraria: el modelo "dualizado" del IRPF, no sólo es incorrecto, técnicamente hablando, y está plagado de contradicciones (¿cómo se puede plantear la neutralidad del ahorro con el mecanismo, verbigracia, de incentivos a las aportaciones en Planes de Pensiones e instrumentos de previsión social que la LIRPF contiene?), sino que atenta directamente a un principio esencial de equidad tributaria y de eficiencia económica como es el hecho de que encarece el uso del factor trabajo, precisamente, el factor productivo más escaso y más necesitado de potenciar en la economía española.

Aunque los argumentos para sustentar esta ruptura de la variable "renta" sometida a gravamen han sido variopintos: competencia internacional, fomento del ahorro, problemas de control de las diferentes clases de renta, etc.; lo cierto es que tales posturas tratan, exclusivamente, de justificar que las rentas del capital, componentes esenciales de la base imponible del ahorro, tributen a alícuotas de gravamen inferiores a las rentas de la "base general" que (debe ser por pura casualidad) se centran en los rendimientos del trabajo, los cuales (también debe ser por pura casualidad) tributan a una tarifa

[28] Sobre las tendencias de los sistemas tributarios en la UE, resulta esencial la lectura de la publicación periódica, anual, de la Comisión de la UE, *Taxation trends in EU countries*, *ec.europa.eu/taxation_customs/taxation/gen_info/economic_analysis/tax_structures/index.eu.htm*.

[29] Realmente, esto no puede extrañarnos, la propuesta de Reforma del IRPF que incorpora el "Informe Lagares" no pasa de ser una sucesión de retoques en la LIRPF, sin excesiva coherencia o rigor sistemático, y no entra a debatir o analizar problemas esenciales en la configuración de cualquier modelo del IRPF y tampoco características problemáticas del IRPF español vigente, caso de la tributación conjunta de la unidad familiar, contraria a cualquier idea de igualdad de género.

progresiva, lo cual es inadmisible desde un punto de vista conceptual y contrario a la equidad horizontal, aunque no negamos que, otras causas, puedan justificar el fomento de determinadas modalidades de ahorro, justificaciones ausentes en el proyecto de Reforma del IRPF.

Pero nuestro proyecto de Reforma no entra en tales debates, lo cual ya debería, sin duda, hacernos desconfiar, no sólo sobre el rigor de la misma, sino sobre la necesidad, siquiera por razones político-ideológicas, de discutir y criticar la propia esencia del modelo dual que desea mantenerse para el futuro, siquiera con mínimas modificaciones.

5. CONCLUSIÓN

Al hilo de la Reforma general de nuestro sistema fiscal, obligada tanto por el *diktat* de las autoridades de la UE como por la crisis fiscal del Estado, es decir, la ausencia de un auténtico sistema tributario "español" y la incapacidad del mismo para hacer frente a las necesidades recaudatorias públicas, sería imprescindible replantearse si ese modelo "dual" (que, por otro lado, está pésimamente configurado en la normativa vigente del IRPF, como incluso los partidarios de la dualidad reconocen) es el más apropiado para las presentes condiciones económicas y sociales, así como discutir y exponer qué variedad de los diversos modelos duales de IRPF se pretende como más apropiada para la situación española.

Creemos que una Reforma Tributaria en profundidad, como necesita nuestro sistema fiscal, sin exponer críticamente los graves defectos de la "dualización" del tributo más relevante en España, recaudatoria, social y políticamente, como es el IRPF, carece de la radicalidad que tal reforma demanda y, por ello, pensamos que las propuestas reformadoras se están construyendo en la arena.

El modelo "dual" del Impuesto sobre la Renta: origen, caracteres y rasgos específicos del caso español

DANIEL CASAS AGUDO
(Universidad de Granada)

RESUMEN

Hasta la última década del siglo XX, la configuración del IRPF en los países desarrollados tenía carácter sintético, sometiendo la base del impuesto, conformada por el conjunto de rentas obtenidas por el contribuyente, a una tarifa de tipos progresiva. A principios de la década de los noventa, los países escandinavos concibieron un nuevo modelo de configuración de este gravamen conocido con el nombre de modelo dual del IRPF o *dual income tax* (en terminología anglosajona), consistente básicamente en agrupar los rendimientos en dos bases tributarias distintas: una para los rendimientos de capital y las ganancias de patrimonio y otra para los rendimientos del trabajo, gravándolas también de modo diferente. La reforma en España del Impuesto sobre la Renta llevada a cabo por la Ley 35/2006 vino a confirmar el carácter marcadamente analítico que se ha venido imprimiendo a este impuesto en nuestro país desde 1996, en un proceso que encarna una de las grandes reformas que ha desnaturalizado su configuración inicial.

En el presente trabajo llevamos a cabo una aproximación al modelo teórico de impuesto dual sobre la renta, abordando cuestiones como su origen, causas que motivaron su formulación e implementación, características generales, así como particularidades que presenta en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas español, haciendo de igual modo referencia a la incidencia que sobre su carácter dual tienen las modificaciones propuestas en el reciente *Informe de la Comisión de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario Español* y en el Anteproyecto de Ley por la que se modifica la Ley 35/2006, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

1. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN. LA TRIBUTACIÓN DEL AHORRO COMO MOTOR DE LOS CAMBIOS DE CONFIGURACIÓN DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA

En el Derecho comparado no existe un modelo OCDE, ni siquiera en la Unión Europea (UE), de tributación del ahorro, ni respecto al nivel de gravamen ni en relación al tratamiento neutral de las distintas fórmulas del ahorro, sino que por el contrario persiste una gran diversidad de sistemas con una elevada falta de neutralidad y complejidad. El tratamiento fiscal del ahorro ha constituido sin duda uno de los aspectos centrales de las distintas reformas que ha sufrido el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF) desde los años noventa del pasado siglo y del debate actual, y en términos amplios comprendería tanto el régimen de las rentas del capital como los incentivos a determinadas fórmulas de inversión (vivienda y provisión social, básicamente).

En términos generales debe partirse del hecho de que el IRPF ha venido enfrentándose tradicionalmente a un importante debate entre los objetivos de equidad y de eficiencia y a dos posibles alternativas tributarias teóricas de referencia resultantes de la conjunción de principios clásicos como los de igualdad o capacidad económica, progresividad, personalización, neutralidad (igualdad en general o eficiencia cuando se trata del capital), practicabilidad (fácilmente gestionable) o suficiencia recaudatoria[1]: la del impuesto de carácter *sintético* (o *comprehensivo*), modelo de renta extensiva a tarifa progresiva en el que todas las rentas se gravan de manera similar –configuración que las doctrinas hacendística y tributaria han considerado tradicionalmente como consustancial del Impuesto sobre la Renta y que está en la línea de las tendencias actuales (simplificación, neutralidad del ahorro, reducción de tipos y tramos)–, y la del impuesto *analítico* (o cedular), en el que a cada renta puede dársele un tratamiento diferente o incluso separado del resto.

[1] LÓPEZ CARBAJO, J. M.: "Situación actual y tendencias de futuro del IRPF en los países de la OCDE y de la UE: ¿está el IRPF en una encrucijada?", *Principios: estudios de economía política*, núm. 2, 2005, pág. 102.

Dentro del ámbito de esta última opción, reviste una especial relevancia el modelo de configuración representado por el llamado *impuesto dual* (o *dual income tax*, en terminología anglosajona), concebido en los países escandinavos a principios de los noventa y consistente, básicamente, en la agrupación de los rendimientos en dos bases tributarias distintas: una para las rentas del capital (o *fundadas*) y las ganancias de patrimonio obtenidas por el sujeto (*base capital*), y otra para los rendimientos del trabajo (o *no fundados* o *sin respaldo patrimonial*) –*base trabajo*–, gravándolas también de modo muy diferente. Así, la base trabajo se grava mediante una tarifa progresiva, como es propio de un impuesto tradicional sobre la renta, mientras que la base capital se grava mediante un tipo único, por lo general igual al tipo inferior de la escala progresiva aplicable a la "base trabajo". Se trata de un modelo al que otros países han comenzado a aproximarse con rapidez tanto para incrementar y atraer capitales del exterior, como para evitar que emigren los capitales del propio país.

Actualmente parece claro que la tendencia en el Derecho comparado bajo el argumento de la globalización, es la reducción de la tributación de las rentas del capital, instrumentalizada fundamentalmente a través del abandono del modelo clásico de impuesto que las sometía a la misma tarifa que a los rendimientos del trabajo, así como a través de distintos regímenes que introducen algún tratamiento singular que implica finalmente la menor tributación de aquellas, ya sea mediante exenciones, reducciones, diferimiento, etc., contexto este en el que el mentado *impuesto dual* sobre la renta se erige en un intento de establecer un modelo completo de tributación de las rentas del capital.

En el presente trabajo llevamos a cabo una aproximación al modelo teórico de impuesto dual sobre la renta, abordando cuestiones como su origen, causas que motivaron su formulación e implementación, características generales, así como particularidades que presenta en el IRPF español, haciendo de igual modo referencia a la incidencia que sobre su carácter dual tienen las modificaciones propuestas en el reciente *Informe de la Comisión de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario Español* y en el Anteproyecto de Ley por el que se modifica la Ley 35/2006, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (en adelante LIRPF).

2. ORIGEN DEL MODELO DUAL DE IMPUESTO SOBRE LA RENTA. ESPECIAL MENCIÓN A LA COMPETENCIA FISCAL INTERNACIONAL

Cuando en 1980 Nielsen[2] formuló en el plano teórico la propuesta de modelo dual del Impuesto sobre la Renta cabía distinguir, a grandes rasgos, cuatro grandes sistemas de gravamen de la renta en el ámbito internacional: en primer lugar, aquellos que gravaban las rentas de capital, junto con el resto, a una tarifa de tipos progresiva, tal y como ocurría en nuestro país y en los de nuestro entorno, con tipos marginales superiores elevados. Otros tenían un modelo tributario con una baja presión fiscal y, en consecuencia, también aplicaban una carga fiscal reducida a estas rentas, siendo muy atractivos como destino del capital.

Un tercer grupo lo conformaban territorios cuyo régimen fiscal discernía entre rentas de residentes y de no residentes, aplicando a estas últimas un trato fiscal muy benévolo. Estos territorios eran conscientes de que la atracción de capital extranjero propiciaba mayor riqueza interna y por ello establecían un régimen especial para no residentes. Pero, por otro lado, querían asegurarse una recaudación suficiente para atender sus necesidades, y para conseguirlo establecían una carga fiscal elevada para los residentes. Finalmente, un cuarto grupo de territorios eran los paraísos fiscales, territorios caracterizados por la opacidad legal y/o administrativa, que impedían que la Administración del Estado de residencia del titular de los rendimientos pudiese conocerlos y, por tanto, someterlos a gravamen conforme al principio de tributación de la renta mundial. El atractivo de este modelo para contribuyentes con rentas ilícitas o no declaradas era innegable[3].

La soberanía fiscal de cada Estado para determinar el grado de tributación aplicable a las rentas y plusvalías del capital en el escenario de globalización de la economía internacional, unida al gran número de jurisdicciones fiscales existentes, hizo que se generaran importantes diferencias en el tratamiento de aquellas, desatándose una cierta *competencia fiscal* entre jurisdicciones –que en el caso

[2] NIELSEN, N. C.: *Opsparing, Velfaerd og samfundsφkonomy (Saving, Welfare and the National Economy)*, Copenhague Arnold Busck, 1980.

[3] MARTOS GARCÍA, J. J.: *IRPF dual. Análisis constitucional e incongruencias del Tribunal Constitucional*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014, pág. 20.

de los paraísos fiscales fue calificada por la OCDE como perniciosa– para mantener y/o atraer capital e inversiones extranjeras, con los efectos beneficiosos que ello conlleva para el crecimiento de la economía de un país[4]. La capacidad de un Estado para atraer las inversiones empresariales sigue dependiendo principalmente, dentro de la UE, del factor de los costes salariales, pero también de otros como las infraestructuras, la estabilidad política, el grado de independencia judicial (seguridad jurídica), el nivel de formación de sus ciudadanos, así como, en medida creciente, del nivel de carga tributaria.

La libertad de circulación de capitales en el ámbito comunitario ha contribuido, en la misma medida que la aludida globalización –amén de la insuficiencia o, en muchas ocasiones, ausencia de mecanismos de intercambio de información y cooperación entre las Administraciones tributarias de los distintos Estados– a convertir los rendimientos del capital en *apátridas*[5], habida cuenta de su fácil movilidad por la virtual desaparición de las fronteras en contraste con los rendimientos del trabajo, cuyo control por la Administración tributaria y consiguiente sometimiento a gravamen resultan más sencillos.

Ante esta situación, y a la espera de una más que recomendable armonización comunitaria de la base imponible de los impuestos que gravan los beneficios de las empresas, se hace cada vez más preciso que los sistemas nacionales de imposición empresarial ofrezcan un marco regulador que en un entorno comparado cree las condiciones necesarias, en términos de presión fiscal baja, para atraer capital inversor[6].

En este sentido, la génesis del modelo dual de impuesto sobre la renta no fue sino un intento de los países nórdicos, que tenían la tarifa del IRPF con tipos más elevados (el tipo marginal máximo alcanzó en Suecia el 73 por 100 en 1989), de adaptación de sus ordenamientos para hacerlos más competitivos en términos fiscales[7]. Concretamente, el modelo lleva implantado en Dinamarca –Estado donde se realizó la primera experiencia dual– desde 1987, en Suecia desde 1991, en Noruega desde 1992 y en Finlandia desde 1993; Holanda se incorporó en 2001. Cabe destacar que salvo Dinamarca, que realizó una reforma en 1994 corrigiendo el modelo dual implantado en 1987, el resto de los países nórdicos han mantenido esta configuración dual, y a ellos se han unido, con matices propios en cada caso, múltiples países y entre ellos España, que desde 1996 ha ido ampliando poco a poco el grueso de rentas que se apartan de la tarifa general[8].

3. CARACTERÍSTICAS DEL MODELO DUAL PURO

3.1. Principales rasgos

Aunque el impuesto dual reviste unas características particulares en cada uno de los Estados donde se ha implantado, es posible individualizar determinadas notas básicas del modelo de referencia, el nórdico:

1.º Grava los rendimientos y ganancias del capital –*capital income*– (dividendos, intereses, ganancias patrimoniales, los procedentes de contratos de arrendamiento y cualquier otro ingreso procedente de la utilización del capital) a un tipo único *proporcional* y, por otro lado, los rendimientos del trabajo y demás

[4] El capital que se queda en el circuito bancario de un país facilita la financiación de empresas y particulares, lo que incide a su vez positivamente en el consumo y en la creación de empleo.

[5] Expresión utilizada por MARTÍN QUERALT en *La nueva Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*, ed. Tecnos, Madrid, 2007, pág. 14.

[6] ORTIZ CALLE, E.: "La «dualización» del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas: concepción sintética del gravamen versus impuesto dual", *Crónica Tributaria*, núm. 129/2008, pág. 148.

[7] Pero su justificación no reside exclusivamente en el impulso del ahorro y en la necesaria atracción de capitales del exterior o, a la vista de su especial movilidad, en la necesidad de evitar la salida hacia el exterior de los capitales del propio país, sino que el tratamiento más beneficioso para los rendimientos y ganancias del capital ha encontrado su fundamento también en la necesidad de eximir o atenuar el gravamen del ahorro a través de sus rendimientos, debido al gravamen previo de ese ahorro cuando se ha gravado ya la renta de la que procede. La existencia de una doble imposición económica sobre el ahorro ha justificado, así pues, también, ese mejor tratamiento. En esta línea, las ventajas que tradicionalmente se han aducido a favor del sistema dual son, en primer término, la de reducir la tributación de los rendimientos de capital por razones de estricta justicia y, en segundo lugar, la de formar una masa única con cualquier rendimiento o ganancia procedente del capital, evitando así la necesidad de distinguir entre unos y otras, lo que *simplifica* el impuesto y le permite una mayor *neutralidad* respecto a las distintas colocaciones del capital. *Vid*. el *Informe de la comisión de expertos para la reforma del sistema tributario español*, Madrid, febrero de 2014, págs. 104 y 105.

[8] MARTOS GARCÍA, J. J.: *IRPF dual. Análisis constitucional e incongruencias del Tribunal Constitucional*, *op. cit.*, pág. 23.

ingresos –*labour income*– (sueldos y salarios, las prestaciones en especie derivadas de una relación laboral y las prestaciones derivadas del sistema público de pensiones) a tipos impositivos *progresivos*.

En los impuestos personales sobre la renta casi siempre se ha regulado la desgravación, al menos parcial, de determinadas materializaciones del ahorro del ejercicio. Por esa razón, entre otras, se han sometido a tipos de gravámenes más reducidos los rendimientos del capital y las ganancias patrimoniales en los impuestos duales[9] y, por ese mismo motivo, se han desgravado frecuentemente en muchos países las aportaciones a planes de pensiones, las primas satisfechas por seguros de vida, la constitución de diversas clases de rentas temporales o vitalicias, las colocaciones de fondos en cuentas especiales para atender a determinadas necesidades específicas, la adquisición de viviendas o la mera adquisición de deuda pública.

2.º El tipo impositivo que debe gravar las rentas del capital debe ser equivalente al tipo marginal inferior de la tarifa progresiva que recae sobre el resto de rendimientos. También debe coincidir con el tipo de gravamen del Impuesto sobre Sociedades (IS). De este modo, las rentas del capital quedarían gravadas al mismo tipo para todos los residentes, con independencia de la naturaleza del perceptor.

3.º La doble imposición económica se corrige totalmente bien mediante un sistema de imputación o bien de exención. En la tributación de las ganancias patrimoniales derivadas de la transmisión de acciones o cualquier tipo de participación en el capital de sociedades, se tiene en cuenta el IS soportado por las reservas (beneficios no distribuidos) transmitidas[10].

4.º Los rendimientos negativos del trabajo no se pueden compensar con rendimientos positivos del capital; por el contrario, los rendimientos negativos del capital se pueden compensar con rendimientos positivos del trabajo hasta el límite resultante de aplicar el tipo de gravamen al que se sujetan los rendimientos del capital.

5.º Los rendimientos de las actividades empresariales y profesionales tienen naturaleza mixta, dado que una parte procede del capital y la otra del trabajo, por lo que había que establecer el porcentaje de los mismos que se gravaría de una y otra manera.

A pesar de las diversas particularidades del diseño del modelo dual del IRPF que derivan de la comparación de la realidad tributaria de distintos países en períodos históricos también distintos, lo que caracteriza a modo de mínimo común denominador a las experiencias de todos estos países es que pasaron formalmente de un IRPF sintético, que agrupaba todas las rentas en una misma base y la gravaba de forma progresiva, a otro de naturaleza dual, con separación de bases, que combina el trato marcadamente progresivo de las rentas del trabajo con el trato eminentemente proporcional, o en algunos países levemente progresivo de las rentas del capital (por ejemplo, cuando le resulte aplicable un mínimo exento y/o se aplique una tarifa con menor progresividad), sometidas normalmente a un tipo o tipos cercano al tipo marginal inferior de la tarifa progresiva que grava las rentas del trabajo[11].

---

[9] La *proporcionalidad* del tipo aporta ventajas adicionales de *eficiencia* al impuesto ya que permite la adaptación automática a los distintos grados de *elasticidad* de las bases imponibles. Esto sucede porque, frente a un impuesto progresivo, el modelo dual reduce el gravamen de los individuos situados en la cola superior de la distribución, los cuales presentan elasticidades mayores, al tener más posibilidades de deslocalizar activos para reducir sus cuotas impositivas. Por el contrario, el gravamen de los individuos situados en la cola inferior no se reduce, pero este hecho no provocará grandes efectos en términos de eficiencia, pues estos obligados presentan elasticidades más bajas debido a sus escasas posibilidades de evasión. Por otro lado, desde la perspectiva de la *simplificación* del gravamen, el tipo proporcional presenta la ventaja de que hace innecesarios los ajustes de corrección de los excesos de tributación provocados por la tarifa progresiva en los rendimientos del capital y en las ganancias patrimoniales cuyo período de generación sea superior a un año. Aunque seguramente el alto grado de informatización actual permitiría alguna aplicación sencilla y precisa de los ajustes por periodificación, la complejidad teórica de cualquier solución de esta naturaleza seguiría siendo un obstáculo para su comprensión por los contribuyentes. ORTIZ CALLE, E.: "La «dualización» del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas: concepción sintética del gravamen *versus* impuesto dual", *op. cit.*, págs. 157 y 159.

[10] Una ventaja evidente de la igualación de tipos con el IS consiste en que permite eliminar fácilmente la doble imposición de dividendos, bien declarándolos exentos en el IRPF o bien permitiendo su deducción total en el IS. Si los tipos de gravamen no coinciden, también sería posible dicha eliminación aunque la corrección del doble gravamen variará según se produzca en el ámbito personal o en el societario. La experiencia demuestra que la mayor parte de los Estados que han introducido el modelo dual han establecido mecanismos de corrección total de la doble imposición de dividendos.

[11] Suecia es quizá el exponente más puro del modelo dual, pero la realidad es que tampoco tratan igual a todas las rentas del capital, sino que conviven tipos distintos entre los diversos productos financieros. Hay otros países con modelos que no responden al modelo dual puro pero se aproximan, como Reino Unido, que aplica dos tarifas similares a las rentas del trabajo y del ahorro con un menor gravamen a los dividendos y un impuesto específico a las ganancias de capital; o el caso de Irlanda, con una tarifa de dos tipos de gravamen: el básico del 20 por 100 y el elevado del 42 por 100, aplicándose a las ganancias de capital el tipo básico, aunque el tipo del IS es sólo del 12'5 por 100.

3.2. La difícil realización del modelo sintético puro. Referencia a la evolución hacia la dualización del Impuesto sobre la Renta de la Personas Físicas en España

El modelo de tipo único busca al mismo tiempo la máxima sencillez, neutralidad en el tratamiento del ahorro y reducción de tipos, aunque pretende mantener también cierta equidad. La sencillez se lograría a base de eliminar incentivos fiscales y regímenes especiales, la neutralidad aplicando el mismo tipo a todas las rentas del capital (el mismo que al trabajo y similar al del Impuesto de Sociedades, e independientemente de su calificación y plazo de generación de rentas) y la equidad combinando el tipo único con un mínimo exento para todos los contribuyentes. Sin embargo, a pesar de sus virtudes teóricas, ningún país de referencia se ha atrevido a implantarlo hasta ahora por los problemas que presenta cuando se intenta pasar al nivel práctico[12]. Sólo en Rusia, Eslovaquia y en los países bálticos parece aplicarse desde hace poco y, en todo caso, partiendo de situaciones muy elementales.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta que un tratamiento pretendidamente igualitario del conjunto de rentas del contribuyente se puede ver alterado por distintas razones, casi siempre de practicabilidad o extrafiscales. En efecto, aunque el esquema de liquidación del impuesto contemple una única base sometida a imposición, el legislador puede modular con facilidad el concepto global de gravamen sobre la renta (*global income tax*) mediante el establecimiento de exenciones (como es el caso, entre muchos, de la exención de algunas subvenciones públicas como las becas para la realización de estudios), reducciones o deducciones, o excluyendo las utilidades no monetarias obtenidas en el ámbito privado (*imputed income*), como por ejemplo el uso privado de la vivienda propia. El gravamen sintético de la renta siempre ha sido, además, más teórico que real, tanto en España como fuera de nuestro país, puesto que a la calificación de los distintos tipos de rendimientos, dentro de algunas de las categorías de renta previstas en la Ley, se anudan consecuencias jurídicas diferentes que impiden afirmar un tratamiento uniforme (bien a nivel de las normas aplicables para calcular los ingresos íntegros y los gastos deducibles para cada categoría de rendimiento, bien en la consideración de las rentas irregulares, en las fórmulas de integración y compensación de rentas positivas y negativas, en el sistema de retenciones, etc.)[13] [14].

El sistema dual (menor tributación de las rentas del capital que las del trabajo) constituye uno de los rasgos identificables de las distintas tendencias y reformas de la imposición sobre la renta en la OCDE desde mediados de los años ochenta. Pasando a referirnos específicamente a la *evolución* experimentada al respecto por el IRPF en España, debe comenzar señalándose a modo de premisa que la apuesta por el tratamiento abiertamente diferenciado de los distintos grupos de rentas ha constituido, junto con su *individualización* a raíz de la sentencia del Tribunal Constitucional 45/1989, de 20 de febrero, y el proceso de cesión continua del Estado a las Comunidades Autónomas de una parte de la

[12] Entre los citados problemas pueden destacarse: 1) El tipo único tendería a situarse, lógicamente, en la media de la tarifa previamente existente, por lo que se reduciría de manera muy importante el tipo máximo a los contribuyentes de menores rentas, pero se elevaría para una buena parte de los contribuyentes de rentas medias-bajas. 2) Precisamente, para compensar la subida del tipo marginal a los contribuyentes de rentas más bajas, normalmente necesita de un mínimo exento de cuantía elevada, que no responde a un "mínimo vital" en el sentido estricto, pero sin duda se convertiría en una referencia "reivindicativa" (negociaciones salariales, pensiones mínimas, etc.) y, además, podría dejar fuera del impuesto a determinados colectivos cuyas rentas son difíciles de controlar. 3) Para mantener la recaudación, el modelo de tipo único dividiría a los contribuyentes prácticamente en dos grupos: la mitad pagaría más y la otra pagaría menos, lo cual lo sitúa en una "trampa": o un coste recaudatorio elevado para evitar perjudicados o un número de ellos inasumible, o una combinación de ambos; 4) En cuanto a la tributación del ahorro, aunque es uno de los puntos fuertes de este modelo, también presenta problemas, pues equiparar totalmente su tratamiento con las demás rentas puede no estar valorando convenientemente el fenómeno de la globalización y la libertad de movimientos de capitales; por otra parte, tratar las pérdidas de patrimonio como compensables con rendimientos puede animar el fraude y, además, teóricamente exige ajustar el tipo del IS al tipo del IRPF, lo cual puede suponer un coste recaudatorio importante. LÓPEZ CARBAJO, J. M.: "Situación actual y tendencias de futuro del IRPF en los países de la OCDE y de la UE: ¿está el IRPF en una encrucijada?", *op. cit.*, págs. 103 y 104.

[13] Las normas de la LIRPF referidas al método de estimación objetiva de los rendimientos netos de determinadas actividades económicas llevan erosionando también la concepción sintética del impuesto desde hace ya muchos años; siendo cierta esta afirmación, el legislador ha dado un paso más en la *cedularización* de este tributo, que ahora se inscribe en una línea muy clara de reformas de alcance internacional que han terminado por socavar, desde sus propias bases, los fundamentos del IRPF. ORTIZ CALLE, E.: "La «dualización» del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas: concepción sintética del gravamen *versus* impuesto dual", *op. cit.*, pág. 144.

[14] La imposición de la renta de las personas físicas en los países nórdicos durante la década de los ochenta era un buen exponente de la situación representada por una única base del IRPF gravada de forma progresiva (con tipos marginales elevados) con una desigualdad de trato no obstante evidente que mermaba la equidad del impuesto. Así, en Dinamarca y en Suecia quedaban exentas una gran variedad de ganancias patrimoniales. Además, en estos dos países y en Finlandia y Noruega, el contribuyente tenía derecho a la deducción ilimitada de los intereses pagados por préstamos, intereses que podían suponer cuantías significativas en relación a la adquisición de vivienda, lo que provocaba que pese a que la tarifa del IRPF tuviese altos tipos marginales, la recaudación proveniente de los rendimientos/plusvalías del capital fuese baja, o incluso negativa en Suecia y Noruega.

recaudación y, especialmente, de competencias normativas en su regulación, la tercera variable o línea de cambio que ha transformado el IRPF desnaturalizando su diseño inicial en nuestro país.

La Exposición de Motivos de la vigente LIRPF señala en relación a la Ley 44/1978, que introdujo en España por primera vez un impuesto de la características señaladas, que ésta "llevó hasta sus últimas consecuencias la idea de generalidad y comunicación entre las diferentes fuentes de renta, de manera que diseñó un impuesto sintético en el que la compensación entre cualquiera de ellas se permitió con absoluta libertad". Con independencia de las rectificaciones que ya entonces, por razones pragmáticas, se introdujeron a la citada libertad de compensación de rentas (elemento este típico, en un plano ideal, de un IRPF sintético), lo cierto es que las regulaciones posteriores a la Ley 44/1978 ya no configuraron un impuesto absolutamente sintético, sino que mantuvieron la diferenciación en el tratamiento fiscal de determinadas fuentes de renta, en especial las ganancias y pérdidas de patrimonio, respecto del resto (aunque se mantuvo durante mucho tiempo la aplicación de una misma tarifa progresiva para todos los componentes de la base imponible)[15].

Fue con la aprobación del Real Decreto Ley de 7 de junio de 1996, de Medidas Urgentes de Carácter Fiscal y de Fomento y Liberalización de la Actividad Económica, cuando se desdobló la base imponible en el IRPF quebrándose definitivamente, sin apenas justificación, el modelo sintético de IRPF en nuestro país[16]. La Ley 40/1998 y el Real Decreto Legislativo 3/2004 incorporaron con toda naturalidad el tratamiento especial para las ganancias patrimoniales irregulares[17], y la vigente Ley 35/2006 profundizó a su vez sustancialmente en la dualización de la base imponible del impuesto.

En esta última, siguiendo el camino marcado por Noruega, Suecia y Finlandia, se cambió sustancialmente la base del impuesto desagregándola en dos grandes componentes, pero con algunas discrepancias respecto al modelo dual puro. Una de las bases agrupaba los rendimientos del trabajo, los de actividades económicas sin escisión alguna respecto a los rendimientos del trabajo del propio empresario y los del capital inmobiliario, sometiéndolos a una tarifa progresiva, mientras que la otra base agrupaba, bajo la denominación de "rendimientos del ahorro", los rendimientos del capital mobiliario –intereses y dividendos, fundamentalmente– y las ganancias patrimoniales, sin seguir la pauta habitual de agrupación de un impuesto dual. La base que agrupaba los llamados "rendimientos del ahorro" se gravó a un tipo fijo de imposición (18 por 100), inferior al tipo más reducido de la tarifa progresiva (24 por 100).

El Anteproyecto de Ley por el que se modifica la Ley 35/2006, del IRPF, mantiene el impuesto como una estructura dual. De acuerdo con el *Informe de la comisión de expertos para la reforma del sistema tributario español*, después de años de existencia de una dualización inicial en el IRPF, la vuelta de este impuesto hacia una estructura sintética podría perjudicar injustamente al ahorro, que ya ha sido gravado con la renta de la que formaba parte, y crear serios conflictos con los mercados, que ya han asimilado y se encuentran cómodos con la fórmula impositiva actual[18].

3.3. El carácter dual del IRPF en el *Informe de la Comisión de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario* y en el Anteproyecto de Ley de Reforma de la LIRPF. Principales similitudes y divergencias del caso español respecto al modelo dual puro

A continuación procedemos a comparar las características del impuesto dual *puro* expuestas páginas atrás con la configuración vigente del IRPF, teniendo de igual modo presente la incidencia en este

[15] ORTIZ CALLE, E.: "La «dualización» del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas: concepción sintética del gravamen *versus* impuesto dual", *op. cit.*, pág. 145.

[16] En el Preámbulo al Real Decreto-ley sólo se argumentaba que la eliminación del sistema de porcentajes reductores hasta entonces vigente (en virtud del cual, transcurrido determinado período de tiempo, las ganancias y pérdidas de patrimonio no se sujetaban al impuesto) y su sustitución por un tipo proporcional del 20 por 100 contribuirían al relanzamiento de la economía española, dado que el sistema anterior fomentaba supuestamente el estancamiento de las inversiones por el incentivo de mantenerlas hasta que transcurriera el plazo en que se produjese la no sujeción de los incrementos.

[17] El hecho de que se mantuviese una base especial exclusivamente para las ganancias patrimoniales también en las reformas de 1999 y 2002 no se debió a la idea de *dualizar* el impuesto sino a la más común de considerar que las ganancias patrimoniales no forman parte de la renta al no computarse dentro del PIB, aunque se graven mediante base especial y separada en el ámbito del IRPF por su evidente incidencia en la capacidad de pago del contribuyente. El menor tipo aplicable a tales ganancias reflejó en aquellos momentos la preocupación por el exceso de gravamen que podía recaer en otro caso sobre tales ganancias, que suelen ser mucho más elásticas al tipo de gravamen que todos los rendimientos que integran la renta, gravados entonces sin excepción dentro de la base general y por la tarifa progresiva.

[18] *Vid*. el *Informe de la comisión de expertos para la reforma del sistema tributario español*, *op. cit*., pág. 107.

sentido de las modificaciones propuestas en el *Informe de la Comisión de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario Español* y en el Anteproyecto de Ley por el que se modifica la LIRPF.

En primer lugar, debe reseñarse que tanto en el modelo dual ideal como en la conformación actual del IRPF se crean dos bases imponibles claramente diferenciadas, a las que se aplica una tarifa progresiva o un tipo proporcional, pero las rentas integrantes de las mismas difieren en algunos aspectos[19]: así, el IRPF español excluye de la llamada *base imponible del ahorro* (en adelante BIA) los rendimientos del capital inmobiliario y los rendimientos de las actividades económicas, mientras que en el "impuesto dual" se incluyen los primeros y respecto a los segundos sólo excluye la parte de los mismos correspondiente al salario del empresario. A este respecto, el *Informe de Expertos* sugiere, en una propuesta finalmente no incorporada en el Anteproyecto de Ley (artículo primero, apartado veintiséis), que tanto los rendimientos *imputados* de los inmuebles a disposición del contribuyente y de su familia para su uso y disfrute directo como las rentas derivadas de los cedidos a terceros (estimadas de modo directo y una vez descontados los gastos fiscalmente deducibles) deberían integrarse en la base del ahorro, junto a los rendimientos del capital mobiliario a las ganancias patrimoniales[20].

En segundo lugar, en cuanto a la compensación de rentas, en nuestro IRPF existe una incomunicación total entre las rentas integrantes de la base imponible general (en adelante BIG) y de la BIA, que impide compensar unas con otras; esta incomunicación se extiende, dentro de la BIA, al hecho de que los rendimientos negativos el capital y las pérdidas patrimoniales sólo se pueden compensar con rentas de la misma naturaleza puestas de manifiesto durante los cuatro años siguientes. En el impuesto dual, como vimos, esta incomunicación no es tan acusada, pues pese a que los rendimientos negativos del trabajo no se pueden compensar con los positivos del capital, los negativos del capital pueden, por el contrario, ser compensados con rendimientos positivos del trabajo hasta el límite resultante de aplicar el tipo de gravamen de los primeros.

En el *Informe* para la reforma del sistema tributario, aunque se mantiene la incomunicación entre bases, se sugiere (lo que finalmente se ha incorporado al Anteproyecto de Ley –art. uno, apartado veintiocho–) la supresión de la existente entre los dos grupos de rendimientos de la BIA argumentándose a favor de esta medida los efectos positivos que tendría en relación a la equidad horizontal del impuesto y también a la *eficiencia*, al reducirse el posible exceso de gravamen que genera la falta de compensación actual[21].

En tercer término, por lo que se refiere a la integración del IS y el IRPF, las diferencias son muy claras y obedecen al hecho de que en España no coinciden los tipos proporcionales de la BIA y del IS, lo cual habría facilitado la aplicación de un método de exención o de imputación para evitar totalmente la doble imposición económica. En el supuesto español, partiendo de la divergencia de tipos de gravamen, el legislador ha optado, en aras de la simplificación, por no integrar ambos impuestos, renunciando a cualquier método para evitar la doble imposición y configurando al tiempo un mínimo exento de 1.500 euros[22].

Finalmente, tampoco se da en el caso español la coincidencia entre el tipo impositivo que grava las rentas del capital (las integradas en la BIA) y el tipo marginal inferior de la tarifa progresiva que recae sobre el resto de rendimientos, aunque es ésta una recomendación del *Informe de la Comisión de Expertos* que recoge el Anteproyecto de Ley de Reforma, que fija ambos tipos en el 9'5 por 100 (artículo uno, apartados treinta y nueve y cuarenta y uno).

4. CONSIDERACIÓN FINAL

La tendencia del IRPF en los países de la OCDE es a una cierta pérdida de importancia recaudatoria y, sobre todo, de progresividad, así como a gravar las rentas del capital menos que las del trabajo o

[19] ORTIZ CALLE, E.: "La «dualización» del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas: concepción sintética del gravamen *versus* impuesto dual", *op. cit.*, pág. 155.

[20] *Vid*. el *Informe de la comisión de expertos para la reforma del sistema tributario español*, *op. cit.*, págs. 122 a 127.

[21] Se señala, además, en apoyo de esta modificación que, al permitirse la compensación de las pérdidas patrimoniales no solo con las ganancias patrimoniales sino, además, con todos los restantes ingresos procedentes del capital mobiliario e inmobiliario cedido a terceros, se favorecería considerablemente la asunción de riesgos por parte de sus titulares, como ocurre cuando se permite compensar fiscalmente beneficios y pérdidas. También se impulsaría la creación de nuevas empresas, porque en ellas buena parte de sus resultados iniciales suelen aparecer más bajo la forma de ganancias y pérdidas patrimoniales que como rendimientos o beneficios.

[22] Los autores del *Informe de la Comisión de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario –vid.* pág. 158– consideran la coincidencia con el tipo nominal del IS un objetivo a alcanzar "a medio plazo", aunque no existe –entienden– "razón específica suficiente para que esas coincidencias tengan necesariamente que producirse".

sin progresividad alguna. Esta tendencia –que ha encontrado una de sus vías de expresión en el llamado “modelo nórdico” o dual puro– en buena parte se justifica en el fenómeno de la globalización, sobre todo en cuanto al gravamen de las rentas del capital, aunque no se han demostrado los efectos de este fenómeno en la fiscalidad y son posibles alternativas a la eliminación paulatina del gravamen de estas rentas sin riesgos de deslocalización de los capitales por la vía de la armonización y colaboración internacionales. La reforma del IRPF que actualmente se proyecta en nuestro país ha mantenido y remarcado el cambio de paradigma de este impuesto que se llevó a cabo en 1996.

Cuestiones polémicas en la tributación de los rendimientos del trabajo

PILAR CUBILES SÁNCHEZ-POBRE
(Universidad de Sevilla)

RESUMEN

La regulación de la tributación de los rendimientos del trabajo es susceptible de ser mejorada en variados puntos. La autora realiza un análisis exhaustivo de varias cuestiones no exentas de polémica, para tratar de ofrecer soluciones de *lege ferenda*. Así, se estudian algunas de las exenciones aplicables en este ámbito, las reducciones aplicables a los rendimientos generados en más de dos años o notoriamente irregulares, la reducción aplicable a los rendimientos de trabajo y la deducción prevista por obtención de rendimientos de trabajo o de actividades económicas.

Por otro lado, se hace especial énfasis en la fiscalidad de los Planes de Pensiones y figuras análogas, ya que en un momento en que se duda que el Sistema Público de Pensiones pueda mantener pensiones suficientes en el futuro, es necesario incentivar estos mecanismos de ahorro privado de forma adecuada.

INTRODUCCIÓN

Los rendimientos del trabajo son un elemento esencial de la base imponible del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Por ello, la forma en que son gravados es determinante a la hora de establecer una tributación justa para los contribuyentes y suficiente para las arcas públicas, especialmente en estos momentos de crisis, donde el objetivo debe ser ayudar a una rápida recuperación económica.

La Ley 35/2006, de 28 de noviembre, incluye numerosas exenciones y reducciones, cuya conveniencia es puesta en duda por la Comisión de Expertos que elaboró el *Informe para la Reforma del Sistema Tributario Español* publicado en febrero de 2014. En dicho *Informe* se establece como primer objetivo "recomponer las bases del impuesto reduciendo sustancialmente los gastos fiscales"[1], justificándolo en las recomendaciones efectuadas por varios organismos internacionales. En concreto, aluden a las realizadas por el Consejo de la Unión Europea el 29 de mayo de 2013, al Fondo Monetario Internacional y a la OCDE. El *Informe* las resume en diez, siendo la quinta que "la revisión del sistema tributario se fundamente en una fuerte reducción de los denominados gastos fiscales, es decir, de las exenciones, deducciones, regímenes especiales y reducciones impositivas"[2].

Hay que decir que la Comisión se ha encargado de cumplir diligentemente este objetivo en lo que a la regulación del IRPF se refiere y así, tras analizar los pros y los contras del mantenimiento o desaparición de los beneficios fiscales, ha optado por su eliminación en numerosos casos.

El Anteproyecto de Reforma de la Ley del Impuesto sobre la Renta (que acababa de ser publicado cuando redactamos estas líneas, junio de 2014) recoge algunas de las propuestas de la Comisión, matizándolas en ocasiones y desechándolas cuando se ha considerado oportuno. Nosotros únicamente nos referiremos a todo lo relativo a los rendimientos del trabajo, ya que son el objeto de esta comunicación.

De hecho, nuestro trabajo desarrollará los siguientes puntos:

1. La exención de las cantidades percibidas por despido, ¿debe mantenerse o desaparecer?
2. Conceptos que no tienen consideración de rendimientos en especie.

[1] Véase pág. 95 del *Informe*.

[2] Véase pág. 87 del *Informe*.

3. Tratamiento de los rendimientos generados en más de dos años o notoriamente irregulares.
4. La Reducción por obtención de Rendimientos de trabajo.
5. La fiscalidad de los Sistemas de Previsión Social.
6. La deducción por obtención de Rendimientos de Trabajo o de Actividades Económicas.

1. LA EXENCIÓN DE LAS CANTIDADES PERCIBIDAS POR DESPIDO, ¿DEBE MANTENERSE O DESAPARECER?

Como es sabido, al artículo 7.*e*) de la Ley 35/2006 determina que queden exentas las cantidades percibidas por despido o cese del trabajador hasta la cuantía prevista en el Estatuto de los Trabajadores y su normativa de desarrollo. No sólo eso, sino que en los casos de despido colectivo, la disposición final undécima de la Ley 3/2012, de 6 de Julio estableció que en los casos de despidos colectivos previstos en los artículos 51 y 52.*c* del Estatuto de los Trabajadores, la exención tendrá como tope la cantidad prevista en el Estatuto para los casos de despido improcedente, obviamente superior.

Pues bien, la Comisión de Expertos distingue entre los casos de despido colectivo por causas económicas y los despidos improcedentes, lo que da la impresión de que las conclusiones respecto a los mismos divergirán. Nada más lejos de la realidad, pues se estima que en ambos casos, la exención prevista debe suprimirse, aunque, eso sí, fundamentándose en motivos distintos. Así, en el supuesto de los despidos colectivos por causas económicas, se defiende que estos casos "entran dentro de lo que hay necesariamente que prever cuando se suscribe un contrato de trabajo aparentemente indefinido pero que, inevitablemente, está sujeto... a las circunstancias económicas por las que atraviese la empresa". Ello justifica que la indemnización no quede exenta. Francamente, no entendemos el razonamiento de la Comisión. ¿Pretende decir que, dado el lamentable estado de la economía, todos debemos tener en mente que en cualquier momento nos podemos quedar sin trabajo? Y aunque así fuera, ¿qué tiene eso que ver con que la indemnización quede o no exenta? La Comisión trata de hacer un paralelismo entre estas circunstancias y la de los contratos temporales, pero es que no hay paralelismo posible. De hecho, en los contratos temporales, el trabajador "firma" una duración determinada, mientras que cuando el contrato es indefinido, la voluntad expresada por el trabajador en su contrato es claramente mantenerse en dicha empresa sin fecha de extinción. Claro que la empresa puede sufrir circunstancias que la obliguen a despedir a dicho trabajador, pero ¿por qué ello debe tener consecuencias fiscales? De hecho, el que sean circunstancias objetivas las que justifiquen el despido colectivo conlleva que el trabajador ya va a quedar penalizado al estar prevista una indemnización menor a la que percibiría de ser despedido por otra causa improcedente. Además, ¿le vamos hacer tributar por ella?

En cuanto al despido improcedente, la Comisión admite que puede ser totalmente inesperado para el trabajador, pero que ello se compensa con una indemnización mayor a percibir. Por otro lado, defienden su posición afirmando que "la exención... da origen, en un gran número de casos a acuerdos colusorios cuyo único fin es el de conseguir una exención tributaria". O sea, que, como la exención es utilizada por algunos para un fin que no le es propio, todos aquellos que verdaderamente sufran un despido improcedente quedan "castigados" a tributar por la indemnización. No nos parece de recibo. Tendrán que establecerse controles mejores pero nunca deben pagar justos por pecadores, por lo que la exención debe mantenerse.

Es más, hay que tener en cuenta que, precisamente lo que es muy previsible para los trabajadores despedidos es una larga etapa en paro, tanto más larga cuanto mayor sea su edad. La indemnización es en muchos casos el colchón que va a permitir a las familias superar el largo bache que tendrán por delante, ya que, previsiblemente la cantidad percibida por desempleo no sea suficiente y, sobre todo, puede que se agote antes de que el afectado vuelva a encontrar un empleo. Pues bien, no se debe minorar la indemnización recibida sometiéndola al impuesto.

En el Anteproyecto de Reforma se ha adoptado una vía intermedia: se mantiene la exención pero "el importe de la indemnización exenta a que se refiere esta letra tendrá como límite la cantidad de 2.000 euros por cada año de servicio prestado que se compute a efectos de determinar la cuantía de la indemnización obligatoria". A nosotros esta solución no nos parece acertada y defendemos el mantenimiento de la exención prevista en el artículo 7.*e*) LIRPF, en la configuración dada por la Ley 35/2006.

2. CONCEPTOS QUE NO TIENEN CONSIDERACIÓN DE RENDIMIENTOS EN ESPECIE

Los trabajadores pueden recibir rentas en metálico o en especie. Sin embargo, el legislador ha considerado conveniente no incluir como tales determinados conceptos. La Comisión pretende mantener todos excepto dos. En concreto, apoya la consideración como rendimientos en especie tanto de las cantidades satisfechas por la empresa para el seguro de enfermedad de sus trabajadores, cónyuges y descendientes, como de la entrega por una empresa a sus trabajadores de acciones propias o de su grupo gratis o a un precio reducido.

2.1. La consideración como rendimientos en especie de las cantidades satisfechas por la empresa para el seguro de enfermedad de sus trabajadores, cónyuges y descendientes

Los motivos para incluir las cantidades para seguros de enfermedad como rentas sujetas no exentas es que la exención produce, a juicio de estos expertos, una discriminación a favor de los trabajadores de las empresas grandes, que son las que suelen ofrecer este tipo de ventajas. Se dice que este tipo de seguros no tienen impacto en la reducción del gasto público (visto desde la perspectiva de los enfermos que no acuden a la Seguridad Social por disponer de estos seguros privados). Pues bien, nosotros defendemos que si no hay tal reducción de gasto público será porque el importe del gasto fiscal por este concepto tampoco lo será, ya que, como ellos mismos sostienen, sólo las empresas mayores incluyen en sus contratos esta clase de rendimientos en especie. Por otro lado, el argumento de la discriminación no parece muy convincente. La ley es igual para todos y son las empresas las que ofrecen condiciones diferentes, lo que supone que la posible discriminación existente no es fiscal. Según el argumento de la Comisión, todos los trabajadores de empresas donde no haya rentas en especie (la mayoría) deberían sentirse discriminados, pero también podrían sentirse así porque sus salarios son inferiores en muchas ocasiones. La vida discrimina, no la ley en este punto. Por otro lado, la sanidad pública está bastante sobrecargada, como lo manifiestan las notorias listas de espera existente para acceder a determinadas prestaciones sanitarias. Por ello, cualquier aliciente a acudir a la sanidad privada puede ayudar también a mejorar la asistencia a los ciudadanos que no disponen de ella. En definitiva, la tributación por este concepto debería mantenerse en los mismos términos que hasta ahora, pues no sólo beneficia a los perceptores de estas rentas sino a la sociedad en su conjunto[3].

2.2. La consideración como rendimientos en especie de la entrega por una empresa a sus trabajadores de acciones propias o acciones de empresas de su grupo gratis o a un precio reducido

Nuevamente, la Comisión considera que se produce aquí una discriminación entre los trabajadores de las empresas grandes y los de las pequeñas, ya que estas últimas rara vez acudirán a este sistema de retribución. Para nosotros, este argumento no es válido por los motivos ya indicados.

Ahora bien, reflexionando sobre la utilidad del tratamiento actual, no encontramos un motivo válido para mantenerlo. ¿Por qué debemos incentivar este tipo de pagos en especie? ¿Qué gana la sociedad en su conjunto? ¿Es tan positiva y necesaria la participación del trabajador en la empresa? ¿Es que si no participa no trabaja con el mismo ahínco? No lo creemos así. Por ello, consideramos que estas entregas deben quedar sujetas no exentas, pues es una forma de pago como otra cualquiera que no merece ser incentivada especialmente. Así se ha entendido en el Anteproyecto de Reforma.

3. TRATAMIENTO DE LOS RENDIMIENTOS GENERADOS EN MÁS DE DOS AÑOS O NOTORIAMENTE IRREGULARES

Nos parece lógico que, al estar previsto reducir los tipos y la progresividad de la escala aplicable a la base general, el porcentaje de reducción aplicable a los rendimientos notoriamente irregulares o plurianuales se

[3] De acuerdo con el Anteproyecto de Reforma, su tratamiento seguirá siendo el mismo en la práctica, aunque sí que cambia técnicamente, ya que estas cantidades en vez de no ser consideradas rendimientos en especie pasan a ser calificadas como exentas.

reduzca paralelamente. Por ello, resulta, a nuestro entender, acertada la propuesta de bajar dicho porcentaje del 40 por 100 al 30 por 100 y así se ha entendido también en el Anteproyecto de Reforma.

En cuanto a los casos en que se fracciona el pago de los rendimientos generados en más de dos años, la Comisión propone eliminar la reducción[4], ya que el incremento de la progresividad queda mitigado al fraccionarse el importe percibido en varios períodos impositivos. Siendo esto cierto, creemos que la fórmula actualmente usada, la recogida en el artículo 11.2 RIRPF, ya trata el problema adecuadamente, por lo que mantendríamos la reducción en los casos en que el cociente entre los años de generación y los períodos de fraccionamiento sea superior a dos. Es más, extenderíamos la aplicación de la fórmula a los rendimientos notoriamente irregulares recogidos en el artículo 11.1 RIRPF que se cobraran de forma fraccionada[5], siempre y cuando tenga sentido hablar de la existencia de un período de generación, por ejemplo, ese sería el caso de las cantidades percibidas por resolución de mutuo acuerdo de la relación laboral, ya que su importe, entre otros factores, dependerá del número de años en que se haya trabajado en la empresa.

Tampoco modificaríamos los topes actualmente existentes a la base de la reducción, los 300.000€ con carácter general, o los específicos en caso de extinción de las relaciones laborales o mercantiles recogidos en el párrafo segundo del artículo 18.2.*b*) LIRPF.

El Anteproyecto incluye dos novedades, a nuestro juicio acertadas: En primer lugar, desaparece el tratamiento diferenciado para los rendimientos derivados del ejercicio de opciones de compra de acciones o participaciones por los trabajadores cuando se cumplen determinados requisitos. En segundo lugar, la reducción del 30 por 100 "no resultará de aplicación a los rendimientos que tengan un período de generación superior a dos años cuando, en el plazo de los cinco períodos impositivos anteriores a aquél en el que resulten exigibles, el contribuyente hubiera obtenido otros rendimientos con período de generación superior a dos años a los que hubiera aplicado la reducción prevista en este apartado". Nos parece que así se clarifica que hasta ahora quedaba fuera de la reducción por obtenerse "de forma periódica o recurrente". Bienvenido sea todo lo que elimine conceptos indeterminados.

4. LA REDUCCIÓN POR OBTENCIÓN DE RENDIMIENTOS DE TRABAJO

El artículo 20 de la Ley 35/2006 establece una reducción final aplicable a los rendimientos netos de trabajo. De hecho, su cuantía depende de esos rendimientos netos, oscilando entre un máximo de 4.080€ y un mínimo de 2.652€, correspondiendo el mayor importe a rendimientos netos inferiores o iguales a 9.180€ y el menor importe a rendimientos superiores a 13.260€.

La Comisión se pregunta el porqué de esta reducción y llega a la conclusión que el único posible es el de compensar gastos de difícil justificación, cuya deducción no está admitida, al ser los únicos importes deducibles los enumerados en el artículo 19 de la Ley. Parece extrañarles que a mayor rendimiento, menor sea la reducción y aconsejan establecer una única cantidad igual para todos los preceptores de rendimientos de trabajo.

En nuestra opinión, la reducción compensa ciertamente los gastos que no son admitidos, pero además, su existencia se justifica por la naturaleza de los rendimientos, los cuales se agotan en sí mismos, es decir, sólo existen mientras el trabajador esté en condiciones de trabajar[6]. En cuanto a que su cuantía sea elevada, no lo creemos así y además, apoyamos que sea mayor cuanto menor sea el rendimiento neto de trabajo, pues se logra una mayor progresividad en el impuesto. En cuanto a la existencia de reducciones incrementadas para trabajadores con discapacidad, en los casos de prolongación de la vida laboral o de cambio de residencia a otro municipio para aceptar un trabajo cuando se estaba inscrito en el INEM como desempleado, no podemos más que estar de acuerdo, pues en todos estos supuestos

[4] El Anteproyecto sigue aquí el consejo de los expertos.

[5] Véase en este sentido el *Informe de la Comisión para la Reforma del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas* de 3 de abril de 2002, se defiende que "la fórmula de cómputo de fraccionamiento para aplicar la reducción correspondiente a los rendimientos con período de generación superior a dos años percibidos de forma fraccionada, debería ser igualmente aplicable a los rendimientos obtenidos de forma notoriamente irregular en el tiempo", pág.160.

[6] En este sentido, en el *Informe de la Comisión para la Reforma del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas* de 3 de abril de 2002 ya citado, se afirma que "es tradicional considerar que los rendimientos del trabajo tienen una menor capacidad de pago que las rentas fundadas en activos patrimoniales" y se insiste en que "esto último implica que los citados rendimientos desaparecerán con el trabajador, lo que no ocurre con los procedentes de los activos patrimoniales, que continuarán generándose incluso una vez desaparecido su titular", pág. 100.

existen razones de peso para que ello quede plenamente justificado. Así, en el primer caso, la discapacidad sufrida incrementa los gastos del trabajador. En el segundo caso, nos conviene desde el punto de vista económico que el trabajador alargue voluntariamente su vida laboral y esto puede constituir un claro incentivo. En cuanto a los desempleados que trasladen su residencia para aceptar un empleo, es evidente que se le originan unos gastos extra, pero es que además también es interesante incentivar una mayor movilidad de los trabajadores por el territorio español, para logar una mayor eficiencia.

El Anteproyecto toma un camino diferente, beneficiando a los trabajadores de rentas más bajas y perjudicando a los trabajadores con rentas medias o altas. Igualmente, resultan perjudicados los trabajadores que cambien de residencia a otro municipio para aceptar un puesto de trabajo. En efecto, se incluye un nuevo gasto deducible en el artículo 19 LIRPF, 2000€, sin que el rendimiento neto resultante como consecuencia de esta minoración pueda ser negativo, doblándose este gasto para los trabajadores mencionados. Esto podría parecer positivo, pero no lo es si consideramos que las reducciones del artículo 20 LIRPF sólo podrán ser aplicadas por "los contribuyentes con rendimientos netos del trabajo inferiores a 14.450 euros siempre que no tengan rentas, excluidas las exentas, distintas de las del trabajo superiores a 6.500 euros". Eso supone que para trabajadores con rendimientos netos de trabajo superiores a 14.450€, se les cambia una reducción que, como mínimo era de 2.652€, por un gasto deducible de 2.000€. Por otro lado, hasta ahora, la reducción de los trabajadores que se mudaban de municipio era el doble de las que les fuera aplicable (entre 2652€ y 4.080€) y ahora se queda en deducir un gasto adicional de 2.000€. No entendemos que se empeore la situación de los trabajadores en los dos casos aludidos, especialmente en el caso general, ya que, desde luego, tener unos rendimientos netos superiores a 14.450 € no puede ser considerado como unos rendimientos elevados. Por eso, si se desea excluir de la reducción a estos trabajadores, los gastos deducibles a tanto alzado deberían partir de los 2.652 €, reducción mínima existente hasta ahora. En el caso de los trabajadores con discapacidad, se les cambia una reducción por un gasto deducible de cuantía ligeramente mayor a la existente en la actualidad, lo que valoramos positivamente.

5. LA FISCALIDAD DE LOS SISTEMAS DE PREVISIÓN SOCIAL

Dentro de la tributación de las distintas formas de ahorro, destaca una íntimamente ligada a los rendimientos del trabajo y de actividad económica. Se trata del tratamiento fiscal que merecen tanto las aportaciones a los diferentes sistemas de previsión social como las prestaciones recibidas de los mismos.

Se podría defender que todas las formas de ahorro tributaran de igual manera, de modo que elegir entre una u otra dependiera únicamente de cuestiones como la rentabilidad del producto o de las circunstancias del mercado. Esto sería positivo por dos razones: en primer lugar, porque se lograrían inversiones no condicionadas por su diverso tratamiento fiscal. En segundo lugar, la simplificación del ordenamiento siempre es positiva, pues facilita el cumplimiento de las obligaciones tributarias por parte de los ciudadanos así como la gestión y control por parte de la Administración.

Ahora bien, ello no obsta a que se pueda o incluso sea aconsejable desgajar de ese tratamiento homogéneo determinadas figuras que merecen una atención especial por parte de los Poderes Públicos. En efecto, es notorio que el sistema actual de pensiones públicas está en peligro debido no sólo a las circunstancias económicas sino también a condicionamientos demográficos. La composición de la población está cambiando radicalmente debido a la considerable longevidad de la que afortunadamente goza la población española. La esperanza de vida en 2012 (último dato disponible en la página del Instituto Nacional de Estadística) es de 79,4 años para los hombres y 85,1 para las mujeres. Por el contrario, el número de cotizantes ocupados desciende por el descenso de la natalidad y por la crisis que conlleva unos niveles de paro insostenibles, 25,93 por 100 en el primer trimestre de 2014 según datos del INE. Esto provoca dudas acerca de la sostenibilidad del sistema de reparto[7]. Esto

[7] Véase en este sentido a MORAL-ARCE, I., el cual indica que: "Teniendo presente que una de las características fundamentales del modelo español de pensiones es que se trata de un sistema de reparto, éste funciona correctamente bajo el supuesto de la existencia de una proporción suficiente de trabajadores que cotizan para pagar las pensiones de los jubilados existentes en ese momento. Por lo tanto, es de esperar que en un futuro no muy lejano el número de cotizantes por pensionista sea insuficiente, lo que implica la insostenibilidad del actual sistema de pensiones, ya que las dos causas mencionadas previamente que generan el envejecimiento van a tener un doble efecto negativo sobre el presupuesto de la Seguridad Social: por un lado los bajos índices de natalidad impiden mantener la tasa de reposición poblacional, lo que supondrá menor población en edad de trabajar en años futuros. Además, el aumento de la esperanza de vida implica un incremento del número de personas jubiladas. Ambos efectos combinados van a generar fuertes tensiones presupuestarias." "Aplicación de los factores de sostenibilidad en el Sistema de Pensiones español: Previsiones para el período 2012-2050", *Papeles de Trabajo*, núm. 4, 2013, pág. 7.

nos obliga a pensar en cómo reformar el sistema de pensiones para enfrentarnos a los nuevos retos poblacionales y económicos. Sin embargo, no podemos entrar en ello pues excede de los objetivos de este trabajo[8]. Lo que sí podemos y debemos analizar es cómo lograr que nuestros futuros jubilados puedan complementar sus pensiones públicas, acudiendo a bolsas de ahorro privado constituidas para ese fin. Nos referimos, naturalmente, a los Planes de Pensiones y figuras análogas.

Consideramos esencial incentivar estas formas de ahorro. Coincidimos con la Comisión de Expertos en que es necesario simplificar el abanico de las instituciones beneficiarias, ya que en estos momentos existe una variedad quizá excesiva que sólo provoca confusión. Según la regulación vigente en 2014, las cantidades invertidas en estas figuras reducen la base imponible hasta las cuantías máximas establecidas. Recordemos que el importe de la reducción será como máximo la menor de las cantidades siguientes[9]:

a. 10.000 € por contribuyente, importe que sube a 12.500 € si se es mayor de 50 años. Además, 5.000€ por las primas a seguros colectivos de dependencia satisfechos por la empresa.

b. 30 por 100 de la suma de los rendimientos netos de trabajo y los rendimientos de actividades económicas del período. Nuevamente, el porcentaje sube para los mayores de 50 hasta un 50 por 10.

En principio, parece un buen incentivo, pues el contribuyente puede ver claramente el atractivo que supone restar a su base la cantidad que proceda, conduciendo a una rebaja muy interesante en su tributación, cantidad que será tanto mayor cuanto más alto sea el tipo marginal que le corresponda. Este es uno de los grandes fallos que observamos en el incentivo: el hecho de que tenga consecuencias regresivas al beneficiar más al que más tiene.

Por ello, nos parecería conveniente que estas cantidades recibieran el tratamiento que actualmente se ofrece a los mínimos personal y familiar, en lugar de restarlos directamente de la base. Con este sistema se lograría que a una misma aportación le correspondiera un mismo ahorro fiscal, desapareciendo el efecto regresivo que comentamos. Es cierto que esto puede eliminar parte del atractivo fiscal de la figura para los contribuyentes con rentas altas, pero al tener mayor capacidad económica, puede que se puedan permitir y, de hecho, les interese, incrementar su aportación al Plan.

Esto nos lleva a los ya comentados topes actualmente existentes. Según datos del *Informe de la Comisión de Expertos*, los límites españoles están muy por encima de los establecidos en otros países y, además, las aportaciones efectivas quedan muy lejos de estos límites, por lo que consideran que debieran bajarse. Así, los datos demuestran que los contribuyentes con rentas más elevadas son los que más altas aportaciones realizan y, aun así, la aportación media de los contribuyentes con una renta neta anual de más de 600.000€, fue en 2011 de 8.699,54€[10], por debajo de los topes cuantitativos fijados.

En nuestra opinión, los topes debieran mantenerse en la cuantía actual. Quizá fuera conveniente, como entiende la Comisión, eliminar la cuantía incrementada para los mayores de 50 años, pues lo que se debe incentivar es que, desde jóvenes, los trabajadores realicen aportaciones a estos sistemas, sin esperar a una edad relativamente tardía para comenzar a ahorrar con objeto de garantizarse un nivel de vida adecuado tras la jubilación. Por otro lado, nosotros también eliminaríamos los 5.000 € adicionales para seguros de dependencia, satisfechos por la empresa, algo que resulta incongruente con la tendencia a dar un tratamiento unificado a las diversas figuras. Por lo tanto, dejaríamos un único límite de 10.000€.

En cuanto a la existencia junto al tope numérico fijo de un límite porcentual, creemos que introduce un elemento de complejidad innecesario, especialmente porque, si como resultado de la aplicación del límite porcentual, queda una aportación que no hubiera dado lugar a reducción de la base, tal cantidad puede trasladarse a los cinco años siguientes, complicando la gestión.

[8] Véase sobre esta compleja cuestión el mencionado trabajo de MORAL-ARCE, I. Muy interesante resulta la consulta de la página de las Universidades de Valencia y Extremadura: "Pensiones y Protección Social", en *http://www.uv.es/pensiones/lineas-investigacion-pension-publica-de-jubilacion.html*, en la que se recogen numerosos trabajos y documentos sobre esta cuestión. El grupo investigador que la ha llevado a cabo está compuesto por DEVESA CARPIO, J.; DEVESA CARPIO, M.; DOMÍNGUEZ FABIÁN, I.; ENCINAS GOENECHEA, B.; MENEU GAYA, R., y NAGORE GARCÍA, A. Destaca su estudio "El factor de sostenibilidad: Diseños alternativos y valoración financiero-actuarial de sus efectos sobre los parámetros del sistema", *Economía Española y Protección Social*, 2013, núm. 5, págs. 61 a 96.

[9] Además de estos importes, al contribuyente puede reducir su base imponible hasta 2000€ por las aportaciones realizadas a los sistemas de previsión social de su cónyuge, siempre que éste no obtenga rendimientos de trabajo ni de actividades económicas o éstos fueran inferiores a 8.000€ anuales.

[10] Véase pág. 140 del *Informe*.

González Rabanal y Sáez de Jáuregui Sanz (2008) consideran que con la introducción de un límite porcentual "se ha pasado de un método cierto a un método de riesgo, incluso en algunos casos, a un método de incertidumbre"[11], algo en lo que estamos de acuerdo puesto que, como estos autores destacan, al estar basado el límite porcentual en los rendimientos netos de trabajo, el cálculo de la aportación máxima anual no se puede conocer desde el principio con absoluta seguridad.

Los mismos autores también resaltan que "aparecen incongruencias entre el nuevo límite fiscal absoluto y nuevo límite fiscal relativo" y explican que "mientras que los límites absolutos (10.000 euros o 12.500 para partícipes mayores de 50 años) difieren en un 25 por 100 entre ellos, los límites relativos (30 por 100 o 50 por 100 para partícipes mayores de 50 años) difieren en un 66 por 100 entre ellos". Para solucionarlo, proponen dos alternativas en las que hay proporcionalidad entre los aumentos numéricos y los porcentuales[12].

Nosotros consideramos que basta con el establecimiento de un límite numérico absoluto, por lo que eliminaríamos el tope porcentual por los motivos siguientes: quita simplicidad al sistema, algo siempre indeseable y no aporta ningún elemento positivo que haga merecer la pena añadir complejidad. Por otro lado, si un sujeto puede y desea invertir un porcentaje mayor al indicado, siempre que no supere los citados topes absolutos, ¿por qué impedírselo cuando está precisamente haciendo lo que se nos pide a todos: crear una bolsa de ahorro para los fines propios de los Planes de Pensiones? Eso sí, hay que entender que estas figuras de Previsión Social no tienen como destinatarios a cualquier tipo de ahorrador. Se dirigen a trabajadores por cuenta propia o ajena, que dejarán de percibir rendimientos de sus actividades profesionales (entendidas en sentido amplio) y que habrán de sustituir esos ingresos de su vida activa por la pensión pública que les corresponda complementada con lo que hayan podido ahorrar en sus Planes o figuras equivalentes. Por ello, sí consideramos esencial establecer claramente que sólo pueden tener acceso a la reducción aquellas personas que perciban bien rendimientos de trabajo bien rendimientos de actividad económica.[13]

En cuanto a la existencia de normas específicas para los sistemas de previsión social constituidos en favor de personas con discapacidad, nos parece conveniente y necesario, dadas las especiales necesidades de este colectivo. Por ello, es comprensible que se permita realizar aportaciones no sólo a los contribuyentes sino a determinados familiares y que los importes de la reducción previstos sean mayores que en el caso de las personas sin discapacidad.

Por el contrario, nosotros eliminaríamos el tratamiento especial previsto en la Disposición adicional undécima de la LIRPF para la Mutualidad de Previsión Social de Deportistas Profesionales y de alto nivel[14]. Se trata de un régimen privilegiado por diversos motivos. En primer lugar, el importe máximo de la reducción por las aportaciones realizadas es la suma de los rendimientos netos de trabajo y actividades económicas percibidos con el tope de 24.250 €, pudiéndose trasladar los importes no reducidos por sobrepasar este límite (o por insuficiencia de base) a los cinco años siguientes[15]. Por otro lado, la disposición de derechos consolidados se puede hacer no sólo en los casos permitidos en la regulación general, sino también al año de haber perdido la condición de deportista de alto nivel o

[11] "La idoneidad de la cuantía de los límites fiscales y financieros, así como de las distintas formas de cobro de las prestaciones en los Planes de Pensiones: Análisis comparativo de la Reforma propuesta y de la regulación preexistente", *Documentos IEF*, núm. 3, 2008, pág. 57.

[12] En ambas alternativas proponen mantener los límites numéricos en 10.000 € y 12.500 €, pero mientras que en la primera alternativa, los porcentajes son 30 por 100 y 38 por 100, en la segunda, aumentan al porcentaje base hasta un 40 por 100 y mantienen el porcentaje incrementado en un 50 por 100. Como se puede observar, en ambos supuestos se respeta un incremento de la reducción base a la incrementada del 25 por 100. En cualquier caso, los autores advierten que el funcionamiento de los topes porcentuales actuales puede impedir que se alcance el ahorro necesario para que el Plan de Pensiones cumpla su misión de complementar suficientemente la pensión pública. Véase ibídem, págs. 58-59.

[13] En el Anteproyecto de Reforma se ha eliminado el tratamiento especial para los mayores de 50 años, se mantiene el límite porcentual del 30 por 100, bajándose el límite numérico de 10.000 € a 8.000 €. También se mantiene la reducción adicional de 5.000 € para las primas de seguros colectivos de dependencia satisfechas por la empresa. Por otro lado, se incrementa la reducción para las aportaciones a los sistemas de Previsión Social del cónyuge de 2.000€ a 2.500€.

[14] Véase en contra de nuestra opinión, el excelente trabajo de ARRIBAS LEÓN, M., quien se muestra a favor de su mantenimiento e incluso de una extensión de su ámbito subjetivo de aplicación a los deportistas de alto rendimiento previsto en varias legislaciones autonómicas. Esta autora defiende que el tratamiento especial está justificado en que estos contribuyentes "sufren las consecuencias fiscales de la concentración de rentas en un limitado espacio temporal". "Régimen fiscal de las aportaciones y las prestaciones a la Mutualidad de Previsión Social de deportistas profesionales", *Revista Jurídica de deporte y entretenimiento: deportes, juegos de azar, entretenimiento y música*, núm. 32, 2011, pág. 139.

[15] No pueden trasladarse las aportaciones que excedan del límite máximo previsto en el apartado *Uno*. 2 de la Disposición Adicional 11.ª.

finalicen su vida laboral como deportistas profesionales. Ciertamente, estos deportistas tienen una vida laboral breve, pero creemos que estos privilegios en la tributación son excesivos.

En cuanto al tratamiento fiscal dado a las prestaciones recibidas de los Planes de Pensiones y figuras análogas, tributan en su totalidad como rendimientos de trabajo y como tales se incluyen en la base general, quedando sujetos al tipo marginal del contribuyente en el momento de la percepción. Esto hace que no sólo se produzca un diferimiento de la tributación, sino que el importe del ahorro en el momento de la aportación no se corresponda con el importe que habrá de pagarse en el futuro, ya que difícilmente el tipo marginal será el mismo[16].

Por eso, defendemos que, en coherencia con lo ya expuesto sobre el tratamiento que debería ser dado a las aportaciones (similar al que en la Ley 35/2006 se le da al mínimo personal y familiar), las prestaciones queden incluidas en la base del ahorro tributando a tipos más reducidos que los aplicados a la base general[17]. De hecho, los importes de las aportaciones habrían logrado un descuento igual a su importe multiplicado por el tipo más bajo de la escala, similar al aplicable a la escala del ahorro[18]. Este sistema lograría mayor equidad en el momento de las aportaciones, evitando la discriminación que los ahorradores con menor capacidad económica sufren en relación con los que tienen rentas mayores. Además, el ahorro obtenido inicialmente sería similar a la cantidad a pagar en el momento de la percepción.

Por otro lado, este tratamiento eliminaría la necesidad de discutir si procede o no aplicar la reducción del 40 por 100 a las prestaciones obtenidas en forma de capital[19], puesto que el sentido de esta reducción es compensar la subida del tipo aplicable ese año por efecto de una escala progresiva, lo que conllevaría un perjuicio para el perceptor. Si aplicamos la "mini-escala" propia de la base del ahorro, tal perjuicio no se produciría.

Ahora bien, si como nos tememos, las prestaciones se siguen encuadrando como rendimientos de trabajo en la base general, nosotros consideramos que, si se perciben en forma de capital debería establecerse una reducción del 40 por 100, o como consecuencia de la bajada de la tarifa, del 30 por 100, como ya hemos defendido para los rendimientos irregulares. Lo contrario penaliza excesivamente al ahorrador que haya conseguido cantidades relevantes, por otro lado necesarias, si pretende complementar con ellas su jubilación.

Sabemos que la no aplicación del porcentaje de reducción pretende incentivar el cobro de las prestaciones en forma de renta, pero creemos que el contribuyente ha de ser completamente libre para decidir que hace con el dinero ahorrado, el cual ha sido ilíquido durante un tiempo que puede haber llegado a ser dilatado[20]. Es más, quizá la recuperación de todo el dinero le permita realizar inversiones más rentables desde un punto de vista económico que el mantenimiento en el Plan, con lo que la función de complementar su pensión puede que se cumpla de forma más efectiva. En definitiva, dejemos que sea el contribuyente quien decida y, si los importes van a integrarse en la base general, no penalicemos el cobro en forma de capital no compensando la progresividad de la escala aplicable.

6. LA DEDUCCIÓN POR OBTENCIÓN DE RENDIMIENTOS DE TRABAJO O DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS

Esta deducción fue introducida por el Real Decreto-ley 4/2008, de 21 de abril, de medidas de impulso a la actividad económica, con el objeto de mejorar la renta disponible a las familias. En su origen, la

[16] En este sentido, GONZÁLEZ RABANAL y SÁEZ DE JÁUREGUI SANZ exponen que "si el marginal en la fase de aportación es inferior al marginal en el cobro de la prestación, el trabajador se ve perjudicado, tributando más de lo que hubiera tributado si lo hubiera hecho en su momento; y si la situación es la contraria, el trabajador se ve beneficiado, obteniendo una sobrerentabilidad derivada de esa situación" y sostienen que "se deben arbitrar mecanismos que consigan eliminar ambas situaciones, tanto la primera en la que el trabajador se encuentra gravemente perjudicado, como la segunda, en la que se encuentra injustificadamente beneficiado", *op. cit*., pág. 68.

[17] GUTIÉRREZ BENGOECHEA, M., defiende que "de *lege ferenda*, sería interesante, de cara a las prestaciones de los Planes de Pensiones, que el legislador diferenciara la tributación de las aportaciones como rendimientos de trabajo personal y que la rentabilidad generada por el Plan de Pensiones tributase como rendimiento de capital mobiliario a integrar en la base del ahorro", en "Fiscalidad de las aportaciones y percepciones en los Planes de Pensiones tras la reforma de la Ley del IRPF", *Civitas, Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 146, 2010, pág. 447.

[18] Este tratamiento es sugerido por la Comisión de Expertos para la Reforma en 2014, aunque posteriormente es descartada por considerar que este tratamiento desincentivaría las aportaciones, al ser el beneficio obtenido menor al actual. Véase pág.. 137.

[19] Actualmente, no se aplica tal reducción salvo en casos en que por aplicación de la disposición transitoria duodécima de la ley parte de la prestación si tenga derecho a la misma.

[20] En este sentido, véase GONZÁLEZ RABANAL y SÁEZ DE JÁUREGUI SANZ, *op. cit.*, pág. 63.

deducción podía ser aplicada por cualquier contribuyente que obtuviera rendimientos de trabajo o de actividades económicas. Su importe general era 400€, pero estaba sometido a un tope: no podía exceder del resultante de aplicar el tipo medio de gravamen a la suma de los rendimientos netos de trabajo y actividades económicas minorados por las reducciones de los artículos 20 y 32 de la Ley.

La medida, recogida en el artículo 80 *bis* LIRPF, tuvo un coste excesivo para las arcas públicas, especialmente en momentos de grave crisis económica, por lo que fue objeto de fuertes críticas. Por ello, la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2010, modificó la deducción, en el sentido de restringir su ámbito subjetivo de aplicación y así, a partir del 1 de enero de 2010, sólo tienen derecho a esta deducción contribuyentes que obteniendo rendimientos de trabajo o de actividades económicas, no lleguen a una base imponible de 12.000 €. Incluso, para aquellos, que cumplan estas condiciones, la deducción pasa a decrecer cuando la base imponible supere los 8.000€, mediante la aplicación de una fórmula, según la cual el importe de la deducción será la cantidad resultante de restar a los 400€ de partida la diferencia entre la base imponible y los 8000€ multiplicada por 0,1. De esta manera, los importes pasan a ser simbólicos cuando las rentas se acercan al umbral de los 12.000€.

¿Conviene mantener esta deducción en la actualidad? La Comisión de Expertos para la Reforma así parece entenderlo, aunque aconsejan modificarla para que sólo puedan aplicarla los sujetos con rendimientos de trabajo "de modesta cuantía anual". De hecho, la Comisión propone que el importe de la deducción se ajuste "de tal forma que quedasen verdaderamente excluidos de tributación los rendimientos inferiores a la cantidad que se considera adecuada".

En el Anteproyecto, esta deducción se suprime, pero ello tiene sentido, ya que, como indica su Exposición de Motivos: "El efecto combinado de estas medidas (las tomadas en la Reforma) producirá una rebaja generalizada del Impuesto, rebaja que se intensificará, de acuerdo con el principio de equidad, en las rentas más bajas. Esta rebaja no sólo permite reducir la denominada brecha fiscal de los trabajadores, lo que se traducirá en un incremento de su renta disponible, sino que permite elevar el umbral mínimo de tributación, esto es, la cuantía a partir de la cual un trabajador es contribuyente neto del impuesto, hasta los 12.000 euros anuales."

CONCLUSIONES

La elaboración de este trabajo nos ha permitido reflexionar sobre cada uno de los puntos tratados y llegar a las siguientes conclusiones, justificadas con más detalle en cada uno de los apartados pertinentes:

Primera.—La exención concedida a las cantidades percibidas por despido o cese del trabajador hasta la cuantía prevista en el Estatuto de los Trabajadores y su normativa de desarrollo (con particularidades para los casos de despido colectivo) debería mantenerse en su configuración actual, pues ni la lamentable inseguridad laboral existente hoy en día ni los posibles acuerdos empleador-empleado al objeto de conseguir la exención justifican su supresión o limitación.

Segunda.—Dentro de los rendimientos en especie exentos deben figurar, con los topes de la Ley 35/2006, la establecida para las cantidades satisfechas por la empresa para el seguro de enfermedad de sus trabajadores y determinados familiares a su cargo, pues ello no supone un gasto fiscal excesivo para el Estado y redunda en una mejor atención médica de los ciudadanos en su conjunto, al descargar el saturado sistema de sanidad pública de una parte de sus potenciales pacientes.

Tercera.—La entrega por una empresa a sus trabajadores de acciones propias o acciones de empresas de su grupo debería tributar íntegramente, pues las razones que se esgrimen para no hacerlo así no nos resultan convincentes. No consideramos que los trabajadores vayan a trabajar más o mejor por el hecho de participar en la empresa ni la empresa va a estar mejor gestionada por ello.

Cuarta.—Coincidimos con la Comisión de Expertos y con el Anteproyecto de Reforma en que es lógico bajar el porcentaje de reducción aplicable a los rendimientos generados en más de dos años y a los notoriamente irregulares del 40 por 100 al 30 por 100, pues es coherente con la bajada de tipos que se pretende emprender. Sin embargo, divergimos de sus conclusiones en cuanto a la eliminación de esta reducción para las cuantías cobradas fraccionadamente en varios períodos impositivos. Es más, aplicaríamos la fórmula prevista en el artículo 11.2 RIRPF no sólo a los rendimientos generados en más de dos años sino también a aquellos notoriamente irregulares que sean susceptibles de haber tenido un período de generación. Por último, consideramos oportuno eliminar el tratamiento específi-

co para los rendimientos derivados del ejercicio de opciones de compra de acciones o participaciones por los trabajadores.

Quinta.—La reducción final a los rendimientos de trabajo debe conservar su configuración actual. En nuestra opinión, no deben bajarse sus importes y la reducción debe ser menor cuanto mayores sean los rendimientos netos del trabajo. Ahora bien, si se desea aplicar una reducción sólo a los trabajadores de rentas bajas, introduciendo un gasto deducible a tanto alzado para todos los trabajadores, tampoco nos parecería equivocado siempre que la cuantía de este gasto fuera 2.652€, importe mínimo de la reducción hasta ahora aplicable.

Sexta.—En relación con el tratamiento de las aportaciones a los sistemas de Previsión social, consideramos que, en vez de reducir directamente la base imponible, deben recibir el tratamiento que la Ley 35/2006 da a los mínimos personal y familiar. De este modo, se evitaría la regresividad del sistema actual. Por otro lado, exigiríamos que la reducción sólo pudiera ser aplicable a contribuyentes con rendimientos de trabajo o de actividades económicas, pero sólo aplicaríamos un tope absoluto y único para todas las edades de 10.000€.

Séptima.—Mantendríamos las especialidades de los Planes de Pensiones en favor de personas con discapacidad, pero eliminaríamos el previsto para la Mutualidad de Previsión Social de Deportistas Profesionales y de alto nivel.

Octava.—La prestaciones recibidas de los Planes de Pensiones y figuras análogas debieran integrarse sin reducción alguna en la base del ahorro del contribuyente. Alternativamente, si se decide, como es previsible, que se integren en la base general, consideramos necesario aplicar una reducción del 30 por 100 a las prestaciones recibidas en forma de capital, para así atenuar la progresividad del impuesto.

En definitiva, es obvio que determinados aspectos de la regulación de la tributación de los Rendimientos del Trabajo deben cambiar. Este es el momento apropiado para hacerlo. Quizá con ello logremos contribuir a un Sistema Tributario más justo y eficiente, ayudando así a que nuestra economía vaya en la dirección adecuada.

BIBLIOGRAFÍA

ARRIBAS LEÓN, M.: "Régimen fiscal de las aportaciones y las prestaciones a la Mutualidad de Previsión Social de deportistas profesionales", *Revista Jurídica de deporte y entretenimiento: deportes, juegos de azar, entretenimiento y música*, núm. 32, 2011, págs. 135-152.

DEVESA CARPIO, J.; DEVESA CARPIO, M.; DOMÍNGUEZ FABIÁN, I.; ENCINAS GOENECHEA, B.; MENEU GAYA, R., y NAGORE GARCÍA, A.: "El factor de sostenibilidad: Diseños alternativos y valoración financiero-actuarial de sus efectos sobre los parámetros del sistema", *Economía Española y Protección Social*, núm. 5, 2013, págs. 61 a 96.

— "Pensiones y Protección Social", en *http://www.uv.es/pensiones/lineas-investigacion-pension-publica-de-jubilacion.html.* Página de las Universidades de Valencia y Extremadura con numerosa documentación y trabajos de este grupo investigador al respecto.

GONZÁLEZ RABANAL, M., y SÁEZ DE JÁUREGUI SANZ, L.: "La idoneidad de la cuantía de los límites fiscales y financieros, así como de las distintas formas de cobro de las prestaciones en los Planes de Pensiones: Análisis comparativo de la Reforma propuesta y de la regulación preexistente", *Documentos IEF*, núm. 3, 2008.

GUTIÉRREZ BENGOECHEA, M.: "Fiscalidad de las aportaciones y percepciones en los Planes de Pensiones tras la reforma de la Ley del IRPF", *Civitas. Revista Española de Derecho Financiero*, número 146, 2010, págs. 409-448.

Informe de la Comisión para la Reforma del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, de 3 de abril de 2002, IEF.

Informe de la Comisión de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario Español, publicado en febrero de 2014.

MORAL-ARCE, I.: "Aplicación de los factores de sostenibilidad en el Sistema de Pensiones español: Previsiones para el período 2012-2050", *Papeles de Trabajo*, núm. 4, 2013.

El tratamiento fiscal de la familia en el Derecho comparado europeo

CRISTINA GARCÍA-HERRERA BLANCO
JESÚS RODRÍGUEZ MÁRQUEZ
(Instituto de Estudios Fiscales)

En las líneas que siguen a continuación, vamos a exponer una panorámica del tratamiento fiscal de la familia en Derecho comparado, centrándonos en los principales países de la Unión Europea, que es nuestro marco jurídico y económico de referencia. Hemos tomado los países de mayor tamaño –Alemania, Francia, Italia, Reino Unido y Polonia–, alguno de menor tamaño pero con una economía relevante y un sistema fiscal avanzado –Holanda–, otro próximo a España, como es el caso de Portugal y, finalmente, uno representativo de los países nórdicos –Suecia–.

Son cuatro los aspectos que vamos a analizar dentro de cada país. En primer lugar, la unidad contribuyente, analizando si existen posibilidades de tributación conjunta y en qué términos se produce. En segundo lugar, los gastos que, relacionados con la familia, tienen el carácter de deducibles. En tercer lugar, las reducciones que, en su caso, puedan aplicarse en la base imponible en concepto de mínimo personal y familiar. Finalmente, las posibles deducciones que existen en la cuota.

1. ALEMANIA

1.1. Unidad familiar

En Alemania se aplica un sistema de *splitting,* que da lugar a una reducción de la progresividad del impuesto en caso de matrimonio. Así, los cónyuges pueden presentar una declaración conjunta que se realiza sobre la base del 50 por 100 de la renta total de la pareja, multiplicándose luego la cuota resultante por dos. No obstante los cónyuges también pueden optar por tributar separadamente, en cuyo caso cada uno tiene que presentar su propia declaración.

Siguiendo una decisión del Tribunal Constitucional Federal, el sistema de *splitting* también se aplica a parejas registradas bajo la ley civil, con efectos desde el 19 de julio de 2013.

1.2. Gastos familiares deducibles

En Alemania son deducibles los siguientes gastos que atienden a circunstancias familiares:

— Dos tercios del coste de los servicios de cuidado de hijos, con un máximo de 4.000 euros por hijo, aplicable siempre que el hijo viva en la casa de sus padres y tenga 14 años o menos (se aplica un límite de 25 años de edad para hijos con discapacidad).

— Pensiones alimenticias de hasta 13.805 euros anuales, a favor de cónyuges separados o divorciados, a condición de que la renta tribute en cabe de su receptor.

— 30 por 100, con un máximo de 5.000 euros anuales, de las contribuciones a colegios privados situados en la UE o en el Espacio Económico Europeo.

— Gastos de manutención y formación de personas dependientes con menos de 15.500 euros de patrimonio neto, siempre que concurran dos condiciones. De un lado, que los sujetos dependientes no otorguen el derecho a la aplicación del mínimo familiar por hijos. De otro lado, que exista obligación legal de alimentos respecto de estos sujetos. En estas condiciones, el gasto deducible máximo es de 8.004 euros, menos la cantidad en la que los ingresos de la persona dependiente exceda de 624 euros anuales.

— Gastos de formación de hijos que otorguen el derecho a aplicar el mínimo familiar por descendientes o la deducción por hijos, siempre que el hijo tenga 18 años o más y viva fuera de casa. La cantidad máxima de gastos deducible es de 924 euros anuales.

— Gastos por ayuda doméstica, con un límite de 624 euros, siempre que alguno de los cónyuges tenga 60 años o más o si dicha ayuda es necesaria como consecuencia de una enfermedad de cualquiera de los cónyuges o de los hijos que conviven con los mismos. El límite se eleva hasta 924 euros si alguno de los cónyuges o de sus hijos dependientes es discapacitado.

— Gastos derivados de vivir en una residencia de ancianos, con un límite de 924 euros.

— En caso de discapacidad del contribuyente o de sus hijos se aplican deducción que van desde 310 a 3.700 euros anuales, en función del grado de discapacidad.

1.3. Mínimo personal y familiar

El mínimo personal asciende a 8.130 euros anuales por cada contribuyente y se reduce de la base imponible.

Existen, en principio, dos mínimos por descendientes, calculados a tanto alzado:

— Reducción por hijo, 2.184 euros anuales por cada hijo.

— Reducción por cuidado de hijos, crianza y educación: 1.320 euros anuales por cada hijo.

Estos mínimos no se aplican si el crédito fiscal por hijos –que funciona a modo de impuesto negativo, percibiéndose cada mes, como se expresa en el siguiente epígrafe, 1.4.– recibido durante el año excede o es igual a los mismos. En caso contrario, procede la aplicación de los mínimos, invalidándose el crédito fiscal.

Los contribuyentes solteros que son cabezas de familia monoparentales pueden practicar una reducción adicional de 1.308 euros anuales si tienen al menos un hijo que otorgue el derecho a la aplicación del mínimo o del crédito fiscal y siempre que ambos estén registrados en la misma casa.

1.4. Deducciones familiares en cuota

Existe una deducción mensual, que se cobra en forma de impuesto negativo, por hijos residentes de hasta 18 años de edad y mantenidos por el contribuyente. También se aplica para hijos entre 18 y 25 años si éstos son estudiantes a tiempo completo, están realizando el servicio militar o la prestación social sustitutoria o, bajo determinadas condiciones, son desempleados. La aplicación de este crédito fiscal por hijos exige que el descendiente no tenga ingresos anuales que excedan 8.004 euros. No obstante, este último requisito no se aplica desde el 1 de enero de 2012. Los hijos que dan lugar a la aplicación de este crédito son los propios del contribuyente, los adoptados, los hijastros y los nietos, a condición, en este último caso, de que vivan en la casa del contribuyente. El importe del crédito fiscal es de 184 euros mensuales por el primer y el segundo hijo, 190 por el tercero y de 215 por el cuarto y siguientes. Este crédito es único por hijo, de manera que su importe no se duplica en caso de matrimonio.

2. FRANCIA

2.1. Unidad familiar

En el impuesto sobre la renta francés, la regla general de tributación de la familia es que ambos cónyuges gozan de la misma condición y son solidariamente responsables en el impuesto por los ingresos de ambos (y los de sus hijos a cargo). Todas las familias sujetas al impuesto sobre la renta deben cumplimentar el impreso que muestra los ingresos totales de la familia mediante la adición de los distintos tipos de ingresos recibidos durante el año anterior. La renta sujeta a imposición incluye:

i. no sólo los ingresos directamente recibidos por el contribuyente, sino también

ii. la participación del contribuyente de los beneficios obtenidos por las empresas fiscalmente transparentes en las que el contribuyente tenga una participación, así como

iii. las ganancias obtenidas por la venta de ciertas propiedades privadas del contribuyente, tales como bienes raíces, acciones, etc. de las que el contribuyente debe presentar una declaración general que indica los ingresos totales de la unidad familiar y establece la cantidad de cada tipo de ingreso, y, para ciertos tipos de ingresos, debe presentar una declaración específica que se anexa a la rentabilidad general. Las autoridades fiscales calculan la cantidad de impuesto a pagar sobre la base de estos rendimientos.

Algunas partidas de ingreso bruto, tales como sueldos, se ajustan por partidas deducibles específicas y se suman para formar la base imponible ajustada a partir del cual se pueden tomar otras deducciones generales. Una vez que la base imponible ajustada ha sido determinada, la progresividad correspondiente al impuesto se calcula de acuerdo con el *quotient familial*, que es un sistema de *splitting* cualificado, ya que la división de la renta a efectos de aplicar la tarifa puede efectuarse en más de dos partes. Así, dependiendo del tamaño de la familia del contribuyente se tiene derecho a un cierto número de participaciones, y el importe de la base imponible se divide por el número de participaciones para determinar la cantidad a pagar por participación mediante la aplicación de la tarifa del impuesto progresivo. El impuesto por participación se multiplica por el número de participaciones para determinar la obligación bruta. Ciertas reducciones o aumentos se restan o agregan a la renta bruta. Por último, los créditos fiscales regulares, como los que corresponden a las retenciones fiscales que puedan haber sido percibidos sobre determinadas rentas de fuente extranjera, se restan para llegar a la cuota tributaria final.

Las unidades familiares presentan una única declaración. Las personas casadas son solidariamente responsables por el pago del impuesto de los ingresos de la unidad familiar, que comprende esposo, esposa e hijos a su cargo. La unidad familiar puede estar compuesta por una sola persona, cuando el contribuyente es soltero, divorciado o viudo.

Existen casos en los que es posible la tributación independiente:

— los menores de edad pueden ser gravados por separado a petición del contribuyente si tienen una fuente independiente de ingresos;

— las personas no casadas que viven juntas se gravan por separado, a menos que estén inscritas en un registro de parejas de hecho, en cuyo caso se gravan como una pareja casada;

— en caso de divorcio o separación, cada persona se grava por separado en los ingresos percibidos durante el año, incluyendo su parte de los rendimientos conjuntos;

— en caso de fallecimiento se deben presentar dos declaraciones;

— el marido y la mujer que tengan propiedades separadas en virtud de un acuerdo extrajudicial y vivan separados pueden ser gravados por separado.

El principal efecto de la tributación por el hogar es el uso del sistema de coeficiente familiar. Dependiendo del tamaño de la familia el contribuyente tiene derecho a un cierto número de participaciones, cuyo resultado es la reducción de la tributación. El marido y la mujer cuentan como una participación cada uno. Los dos primeros hijos cuentan como media participación cada uno. Cada niño adicional cuenta como una participación completa. Por lo tanto, un matrimonio con tres hijos tendrá derecho a cuatro participaciones.

Cabe señalar que el primer hijo cuenta como una participación entera cuando el progenitor es soltero. Una viuda o viudo que no se divorciara en el momento de la muerte del cónyuge y que ha tenido uno o varios niños con el fallecido se considera como 1,5 participaciones.

Ejemplo.

La Administración francesa ha elaborado una fórmula sencilla para la aplicación de la tarifa con las participaciones familiares, donde *I* significa los ingresos ajustados a los que se aplica la tarifa y *C* el número de participaciones.

Valor I/C	Cálculo del impuesto
Hasta 5,963	0
5,963 - 11,896	(I x 0.055) – (327.97 x C)
11,896 - 26,420	(I x 0.14) – (1,339.13 x C)
26,420 - 70,830	(I x 0.30) – (5,566.33 x C)
70,830 - 150,000	(I x 0.41) – (13,357.63 x C)
Más de 150,000	(I x 0.45) – (19,357.63 x C)

Supongamos un matrimonio con tres hijos y otro con cinco, teniendo ambos una renta de 60.000 euros. En el primer caso, el coeficiente es 4 –una participación por cada cónyuge, una por los dos primeros hijos y otra por el tercero–, mientras que en el segundo es de 6 (una participación por cada cónyuge, una por los dos primeros hijos y tres por los hijos del tercero al quinto). En el primer caso, el valor de I/C es 15.000 –60.000/4–, mientras que en el segundo es de 10.000 (60.000/6). Pues bien, las cuotas de una y otra familia serían las siguientes:

— Familia de 3 hijos: (60.000x0,14)–(1.339,13x4)=3.043,48 euros.

— Familia de 5 hijos (60.000x0,055)–(327,97x6)=1.332,18.

La fórmula es un método directo para aplicar la siguiente escala, que es la que, en otro caso, debería aplicarse a cada participación, sumándose luego las cuotas:

Ingresos por participación (eur)	Tipo (%)
Hasta 5,963	0
5,963 - 11,896	5.5
11,896 - 26,420	14
26,420 - 70,830	30
70,830 - 150,000	41
Más de 150,000	45

2.2. Gastos familiares deducibles

Entre los gastos deducibles se encuentran algunos relacionados con la familia. Los pagos por pensiones alimenticias realizados a un ex cónyuge son deducibles de la renta del contribuyente sólo si se realizan por resolución judicial. A su vez, los pagos de pensión alimenticia son tratados como ingresos imponibles en manos del destinatario.

Los pagos de manutención efectuados al cónyuge separado que tiene la custodia de los hijos son totalmente deducibles de la base imponible del contribuyente, siempre que se demuestre el pago y justificación de la cantidad que ofrecen. Los pagos de pensión alimenticia a los ascendientes y descendientes necesitados son deducibles en las mismas condiciones que se ha mencionado anteriormente.

Los pagos de pensión alimenticia a los hijos que han alcanzado la mayoría de edad y que ya no forman parte de la unidad fiscal contribuyente son deducibles de la renta del contribuyente hasta 5.698 euros por hijo.

2.3. Mínimo personal y familiar

No existen reducciones en la base específicas ligadas al tratamiento de la familia.

2.4. Deducciones familiares en cuota

Entre las deducciones de la cuota se encuentran algunas relacionadas con la familia, que se muestran a continuación.

Gastos de guardería

Dan lugar a un crédito fiscal que es igual al 50 por 100 de los gastos con un límite de gasto de 2.300 euros por cada hijo menor de siete años (es decir, el crédito fiscal máximo es de 1.150 euros por niño).

Por hijo a cargo

Si un hijo ha fundado su propia familia, pero sin embargo sigue apareciendo en la declaración de impuesto sobre la renta de sus padres –porque sigue siendo dependiente económicamente–, el contribuyente tiene derecho en 2012 a una deducción en cuota igual a 5.698 euros por cada persona tomada en cuenta en la declaración del contribuyente.

Por gastos de empleados domésticos

El contribuyente tiene derecho a un crédito fiscal equivalente al 50 por 100 del salario pagado a un empleado doméstico (incluidas las contribuciones a la seguridad social), con un límite de 12.000 euros desde el año 2006, lo que supone una deducción máxima anual de 6.000 euros, siempre que el empleo haya sido debidamente declarado ante las autoridades. Este crédito fiscal máximo se incrementa hasta 7.500 cuando el contribuyente contrata a un empleado de hogar por primera vez. El límite máximo se incrementará a 20.000 euros (dando un crédito máximo de 10.000 euros) para los contribuyentes con discapacidad y los contribuyentes que albergan una persona con discapacidad. El límite máximo de 12.000 euros se incrementa en 1.500 euros por hijo a cargo y por miembro de la unidad familiar fiscal mayor de 65 años, con un límite máximo de 15.000 euros.

El ámbito de aplicación de este crédito fiscal se ha extendido, ya que actualmente cubre no sólo el costo de tener empleados domésticos, sino también los gastos de guardería y de tutoría.

Gastos de escolarización

El contribuyente tiene derecho a un crédito fiscal de 61 euros, 153 euros o 183 euros por cada hijo que acuda a un centro de formación secundaria o a la universidad. La cuantía del crédito fiscal se establece en función del tipo de establecimiento.

3. HOLANDA

3.1. Unidad familiar

En Holanda existe un régimen de tributación de las familias, que implica considerar a sus integrantes adultos como “socios fiscales”. Con arreglo a este sistema, determinadas rentas se gravan separadamente en cabeza de su perceptor, mientras que ciertos ingresos y ciertos gastos y beneficios fiscales se imputan a uno u otro cónyuge a opción de los contribuyentes. Para optar a dicho régimen es necesario estar casado y no vivir separado. Desde 2011, se aplica el sistema también a los sujetos que estén inscritos en la misma dirección según el padrón municipal y cuando se cumpla alguna de las siguientes circunstancias:

— Tengan hijos conjuntos.

— Uno de los adultos haya reconocido hijos del otro.

— Se les considere socios a efectos de un plan de pensiones.

— Sean copropietarios de la vivienda en la que residan.

Como hemos dicho, el sistema se basa en la posibilidad de imputar determinados ingresos y gastos a uno u otro de los cónyuges o personas registradas. Ahora bien, los siguientes ingresos siempre se imputan a su perceptor:

— Rendimientos de actividades empresariales.

— Rendimientos del trabajo o de servicios profesionales.

— Rendimientos derivados de contratos de renta vitalicia.

— Subvenciones o pagos recibidos para cubrir el coste de la educación del contribuyente o de sus hijos.

— Cualquier renta en forma de pagos periódicos.

Los ingresos y gastos que pueden atribuirse a uno u otro cónyuge/persona registrada son los siguientes:

— Ingresos por la vivienda ocupada.

— Ingresos derivados de una participación sustancial en el capital de una entidad.

— Ingresos del ahorro e inversiones.

— Gastos deducibles y deducciones personales y por cuidado de niños.

Estos elementos pueden dividirse entre los cónyuges/personas registradas en la proporción que elijan. La opción puede ser modificada hasta el momento en que la liquidación de los dos sujetos devenga definitiva.

Los ingresos de los hijos menores de 18 años se gravan en cabeza del progenitor que ejerza la patria potestad. Si la ejercitan ambos, se imputan al 50 por 100 a cada uno. En caso de que los cónyuges vivan separados, los ingresos de los hijos se atribuyen al contribuyente que tenga la custodia. No obstante, los menores son gravados separadamente respecto de las siguientes rentas:

— Rentas empresariales.

— Rendimientos del trabajo.

— Pagos periódicos recibidos por un servicio.

3.2. Gastos familiares deducibles

Tienen la consideración de gastos deducibles los siguientes, que tienen incidencia en el tratamiento fiscal de la familia:

— Pagos realizados para el sostenimiento de familiares, menores, cuya cuantía depende de la edad del familiar y la cuantía del pago, con un rango que va desde 295 a 1.065 euros trimestrales, siempre que no se reciba subsidio por hijos.

— Pensiones de alimentos, satisfechas a ex cónyuges para cubrir sus gastos vitales personales.

— Pensiones de alimentos a favor de los hijos, si superan la cuantía de 408 euros trimestrales. En tal caso, existe una deducción variable cuyo importe depende de la edad de los hijos. Así, será de 295 euros por hijos menores de 6 años, de 355 por hijos entre 6 y 12 años, de 415 por hijos entre 12 y 18 años y 355 euros por hijos entre 18 y 30 años. Estas cantidades se elevan a 710 euros si el contribuyente asume el 50 por 100 de los costes de sustento del hijo y éstos importan, al menos, 710 euros. La elevación será hasta 1.065 euros si el contribuyente asume al menos el 90 por 100 de tales costes y éstos son, como mínimo, de 1.065 euros.

3.3. Mínimo personal y familiar

Desde 2001, no existe ninguna reducción en base, habiendo sido sustituidas por un sistema de deducciones.

3.4. Deducciones familiares en cuota

El sistema de deducciones contempla una deducción general y varias deducciones por situaciones particulares, a saber:

PRINCIPALES DEDUCCIONES 2013

	Menores de 65 años	65 o más años
Deducción general	EUR 2,001	EUR 1,034
Deducción general por rendimientos del trabajo	EUR 1,723	EUR 890
Deducción por rendimientos del trabajo si los ingresos superan 40.248 euros	EUR 550	EUR 284
Deducción de garantía	EUR 2,133	EUR 980
Deducción por permiso parental (por hora de permiso)	EUR 4.24	
Deducción por familia monoparental	EUR 947	EUR 435
Deducción adicional por familia monoparental (máximo)	EUR 1,319	EUR 606
Deducción mayores	—	EUR 1,032
Deducción mayores con ingresos superiores a 35,450 EUR		EUR 150
Deducción adicional mayores (solteros o viudos)	—	EUR 429
Deducción personas jóvenes con discapacidad	EUR 708	—

En caso de matrimonio/persona registrada, el importe de las dos deducciones generales que pueden aplicarse están limitadas al impuesto pagado por ambos. De acuerdo con ello, si uno paga suficiente impuesto, el sujeto con los ingresos más bajos o sin ellos puede alcanzar el derecho a la aplicación de la deducción (lo que puede implicar su cobro, a modo de impuesto negativo). Por ejemplo, el cónyuge *A* tiene unos ingresos de 11.345 euros y *B* no tiene ingresos. En condiciones normales, *B* no tendría derecho a aplicar la deducción general. Sin embargo, debido al hecho de que *A* paga un impuesto de 3.794 euros –a un tipo del 33,45 por 100–, el cónyuge *B* gana el derecho a aplicar la deducción.

Existe una deducción por hijos dependientes económicamente, en forma de pago (cheque-hijo dependiente) Es necesario que se cumplan, cumulativamente, las siguientes condiciones:

— La familia o el contribuyente individual mantiene uno o más hijos menores de 18 años.

— El contribuyente recibe el subsidio por hijos (por el hijo en cuestión). En otro caso, el contribuyente tiene que mantener sustancialmente uno o más hijos, lo que se considera que sucede si, (i) el hijo, que vive en el hogar, gana menos de 1.240 euros por trimestre; o (ii) el hijo, viviendo fuera del hogar, gana menos de 1.754 euros por trimestre y el contribuyente aporta al menos 408 euros por trimestre a sus costes de vida.

Además, es preciso que los ingresos máximos del contribuyente no superen determinadas cuantías, a saber (2013):

Número de hijos	Ingresos máximos (EUR)
1	39,350
2	46,850
3 o más	48,990

Las cifras del cheque por hijo dependiente son, en 2013, las siguientes:

Número de hijos	Pago máximos (EUR)
1	1,017
2	1,553
3	1,736 más 106 por hijo adicional

Para hijos desde 12 a 15 años, se aplica un incremento de 231 euros y de 296 si el hijo está entre 16 y 17 años.

Las cantidades máximas señaladas en el cuadro se aplican si los ingresos brutos de la familia no exceden 28.897 euros. En caso contrario, dicho máximo se reduce en un 7,6 por 100 de la diferencia entre los ingresos brutos familiares y 28.897 euros.

Adicionalmente, desde 2013 se aplica un "test de propiedad". Con arreglo al mismo, no se aplica el cheque por hijos económicamente dependientes si las propiedades del contribuyente exceden el valor de 101.139 euros si es soltero o 122.278 euros, en caso de matrimonio.

Por otra parte, la deducción denominada como "de garantía", expresada en el cuadro anterior, requiere alguna explicación. Así, se aplica a contribuyentes cuyos ingresos anuales superan 4.814 euros y no tienen pareja –cónyuge/persona registrada– o ganan menos que su pareja. Además, es necesario que dependa del contribuyente un hijo menor de 12 años. Si se dan estas condiciones, se aplica esta deducción, por importe de 1.024 euros más el 4 por 100 del salario del contribuyente situado entre 4.814 y 32.539 euros. La deducción máxima es de 2.133 euros.

Como se ve en el cuadro, existen dos deducciones para familias monoparentales. La adicional se aplica si el progenitor trabaja fuera del hogar y el hijo dependiente más joven tiene menos de 16 años.

4. ITALIA

4.1. Unidad familiar

El concepto de unidad familiar es desconocido en la Ley italiana. Cada cónyuge tiene una obligación tributaria separada y propia. Los ingresos derivados de la propiedad en común o de activos de un establecimiento familiar, así como los ingresos derivados de la propiedad de los hijos menores, son atribuidos por partes iguales a cada cónyuge.

4.2. Gastos familiares deducibles

Se permite la deducción completa de los pagos periódicos a favor del cónyuge, excluidos los de sustento de los hijos, realizados como consecuencia de una resolución judicial por separación matrimonial, divorcio o anulación.

Cuando una persona recibe una pensión por alimentos, tiene derecho a aplicar la deducción procedente en caso de cobro de pensiones, si y en la medida en que no haya hecho uso de la deducción por ingresos derivados del trabajo o de pensiones.

Finalmente, también se permite la deducción del 50 por 100 de los gastos incurridos en la realización de adopciones internacionales.

4.3. Mínimo personal y familiar

Se ha derogado el sistema de mínimos, reinstaurándose el de deducciones familiares.

4.4. Deducciones familiares en cuota

Bajo el sistema de créditos fiscales, pueden aplicarse las siguientes deducciones en la cuota:

Por cónyuge dependiente

Ingresos (EUR)	Deducción (EUR)
Up to 15,000	800 – [110 x (total ingresos/15,000)]
15,001 - 40,000	690
40,001 - 80,000	690 – [(80,000 – total ingresos)/40,000]

Estas sumas se incrementan como sigue:

Ingreso (EUR)	Incremento (EUR)
29,000 - 29,200	10
29,201 - 34,700	20
34,701 - 35,000	30
35,001 - 35,100	20
35,101 - 35,200	10

Por hijos

Por cada hijo, 950 euros o 1.220 en el caso de que hijos menores de 3 años. Cada suma se incrementa en 400 euros en el caso de hijos con discapacidad. En caso de más de tres hijos, la cifra se incrementa en 200 euros por cada hijo después del primero.

Para obtener el importe final de la deducción, las cifras derivadas de los cuadros se multiplica por el coeficiente derivado de la siguiente fórmula: (95.000 – ingresos totales) / 95.000. La cifra de 95.000 de la fórmula se incrementa en 15.000 por cada hijo posterior al primero.

Por familiares económicamente dependientes

El importe de la deducción por cada familiar dependiente es de 750 euros x (80.000 – ingresos totales) / 80.000.

Las deducciones por cónyuge, hijos u otros familiares sólo se aplican bajo la condición de que el familiar en cuestión no tenga ingresos que superen la cifra agregada de 2.840,51 euros antes de aplicar gastos deducibles.

Una deducción adicional de 1.200 euros se permite para padres que tengan al menos cuatro hijos dependientes económicamente.

5. POLONIA

5.1. Unidad familiar

En general, los ingresos de los cónyuges en Polonia se gravan por separado. Sin embargo, los cónyuges en sociedad de gananciales que sean residentes fiscales en Polonia u otro país del Espacio Económico Europeo o Suiza, pueden optar por presentar una declaración conjunta, a condición de que permanezcan casados durante todo el año tributario (también es posible si uno de los cónyuges fallece durante el año fiscal) y no ganan ingresos sujetos a tipo fijo (con excepción de ingresos por arrendamiento). Los gastos deducibles y deducciones deben ser aplicados por separado para los ingresos de cada cónyuge. El impuesto se evalúa en el nombre de ambos cónyuges y es igual a dos veces el monto del impuesto calculado con respecto a la media del ingreso agregado de los esposos. Por tanto, rige en este país también un sistema de *splitting.*

Además, hay ciertos casos en los que el *splitting* se puede aplicar a las familias monoparentales, calculando el impuesto como el doble del correspondiente a la mitad de los ingresos. Los supuestos son aquellos en los que un progenitor cría en solitario a:

— Un menor de edad.

— Hijos que reciban un subsidio social.

— Hijos menores de 25 años estudiando.

Los ingresos de los niños menores generalmente se añaden a los ingresos de los padres, con excepción de los ingresos de su propio trabajo, becas, ingresos de alquiler y otros ingresos. Si los cónyuges son gravados por separado en sus ingresos, el ingreso de un hijo se añade generalmente en partes iguales a los ingresos de cada progenitor.

5.2. Gastos deducibles familiares

No se establecen gastos específicos relacionados con las circunstancias familiares.

5.3. Mínimo personal y familiar

En Polonia se establece una cuantía mínima exenta de gravamen de 3.091 zloty, que queda libre de impuestos en el cálculo de impuesto sobre la renta individual. Es aplicable a contribuyentes residentes y no residentes, en la medida en que obtengan ingresos sujetos a tipos impositivos progresivos.

5.4. Deducciones familiares en la cuota

Los contribuyentes que tengan hijos menores de edad, o hijos menores de 25 años que sigan estudiando, pueden disfrutar de deducciones en la cuota. El monto del crédito fiscal depende del nivel de la renta neta gravable y del número de hijos:

— Para los matrimonios con un hijo y renta gravable anual que no exceda de 112.000 zloty el crédito fiscal es de 1.112,04 zloty por año.

— Para los matrimonios con dos hijos, el crédito fiscal de 1.112,04 zloty por año, independientemente de su nivel de ingresos.

— Para los matrimonios con más de dos hijos, el crédito fiscal mensual es de de 92,67 zloty por hijo para los dos primeros, 139,01 para el tercer hijo, y 185,34 para el cuarto y siguientes.

— Las personas no casadas que cohabiten con algún hijo, y su renta gravable anual no sea superior a 56.000 zloty, pueden disfrutar de un crédito fiscal de 1,112.04 zloty por año.

— Una madre soltera con un hijo y renta gravable anual no superior a 112.000 zloty, puede disfrutar de un crédito fiscal de 1.112,04 zloty anuales.

El criterio que permite a un progenitor utilizar el crédito tributario por hijos es que cuente con la custodia sobre el hijo. Cuando los padres comparten la custodia, pueden decidir quién va a deducirse el crédito tributario por hijos, y en qué proporción.

6. PORTUGAL

6.1. Unidad familiar

En este país el Impuesto sobre la Renta sólo se aplica a personas físicas, aunque se calcula sobre la base de la unidad familiar, sumándose sus ingresos (*agregado familiar*, en portugués). Sin embargo, como veremos luego, este “agregado” da lugar a un sistema de *splitting*. La unidad familiar está compuesta por los cónyuges que viven juntos y sus hijos dependientes o cada cónyuge divorciado o separado legalmente o persona no casada con sus hijos dependientes. Nadie puede formar parte de más de una unidad familiar, salvo en caso de custodia compartida, donde los hijos son considerados miembros de ambas unidades.

Se consideran hijos dependientes los hijos no casados –naturales o adoptivos– menores de 18 años, salvo que administren sus finanzas, que no obtengan rentas del trabajo; los hijos menores de 25 años que cursen secundaria o estudios universitarios; los hijos que estén realizando el servicio militar o la prestación social sustitutoria; y, los hijos discapacitados, con independencia de su edad, con ingresos que no excedan el salario mínimo interprofesional (6.790 euros anuales en 2013).

Cada unidad familiar debe presentar una declaración completa que muestre la totalidad de sus ingresos, pero, a continuación, se aplica un sistema de *splitting,* conocido como *coeficiente conjugal*. Este sistema les permite dividir por dos sus ingresos agregados, al objeto de aplicar la tarifa progresiva, multiplicando luego la cuota por dos.

6.2. Gastos familiares deducibles

Las circunstancias personales y familiares se consideran a través de un sistema de deducciones en cuota.

6.3. Mínimo personal y familiar

Las circunstancias personales y familiares se consideran a través de un sistema de deducciones en cuota.

6.4. Deducciones familiares en cuota

Las deducciones generales son las siguientes:

— 218,25 euros por cada contribuyente.

— 218,25 euros por cada hijo dependiente, cantidad que se eleva a 436,5 si el hijo no tiene más de 3 años.

— 266,75 por cada ascendiente dependiente cuyos ingresos anuales no excedan la pensión mínima.

— 412,25 euros si sólo se tiene un ascendiente dependiente y los ingresos anuales de éste no exceden la pensión mínima.

Adicionalmente, existen otras dos deducciones que también contemplan situaciones familiares, a saber:

Pensiones por alimentos

Las pensiones de alimentos se definen como aquellas que proporcionan lo indispensable para el sostenimiento, alojamiento y vestido de su receptor, incluyendo su escolarización y educación si es menor de 18 años.

Estas pensiones reciben el siguiente tratamiento:

— Para el receptor, tributan en la medida en que excedan de 4.190,40 euros anuales.

— Para el pagador, dan derecho a una deducción –en el 20 por 100 de las cantidades pagadas hasta un máximo de 419 euros por beneficiario– si son obligatorias por orden judicial o en virtud de un acuerdo validado judicialmente.

Gastos de educación

Dan lugar a una deducción del 30 por 100 de los siguientes costes:

— Guardería cuidadoras de día.

— Tutores.

— Educación artística.

— Educación deportiva.

7. REINO UNIDO

7.1. Unidad familiar

Los cónyuges y las parejas civiles son gravadas separadamente. Sus ingresos y ganancias de capital no se agregan y cada uno es responsable de sus propios asuntos fiscales y del pago de sus responsabilidades fiscales. Cada cónyuge tiene derecho a aplicar su propio mínimo personal. El 5 de diciembre el Gobierno ha anunciado que, con efectos 2015/2016 un cónyuge podrá traspasar al otro 1.000 GBP de su mínimo personal.

Se aplica un mínimo por matrimonio si uno de los cónyuges nació antes del 6 de abril de 1935. Este mínimo actúa, en realidad, como una deducción y puede ser traspasado, en todo o en parte, de un cónyuge a otro si los ingresos de uno no son suficientes para hacer un uso completo del beneficio fiscal.

Por lo que se refiere a las reglas de imputación, la general pasa por dividir los ingresos al 50 por 100. No obstante, cabe la prueba de una participación diferente si los cónyuges demuestran que también son distintos los derechos sobre el activo de que se trate y las rentas derivadas del mismo.

Si un contribuyente desarrolla actividades económicas, el cónyuge o pareja civil no empresario puede recibir salarios por trabajar en la empresa familiar. La Administración normalmente acepta la deducción de este pago en la actividad económica, siempre que se trate de una cifra razonable teniendo en cuenta las funciones desarrolladas y el tiempo de dedicación.

Los ingresos de los hijos no se agregan con los de sus padres, salvo que tales ingresos procedan de dinero o propiedades de los padres puestas a nombre de los hijos.

7.2. Gastos familiares deducibles

Con carácter general, son deducibles los pagos de alimentos siempre que se cumplan las siguientes condiciones. De un lado, que se efectúen por orden de un tribunal, ya sea del Reino Unido o del Espacio Económico Europeo, o en virtud de un acuerdo escrito. De otro lado que los pagos se realicen a favor de un ex cónyuge para su mantenimiento o el de los hijos comunes. El receptor de los pagos no tributa por ellos.

7.3. Mínimo personal y familiar

El mínimo personal es la cantidad de la renta que es tratada como ingresos al margen de la renta fiscal, restándose de la base. Depende de la edad de nacimiento del sujeto pasivo, de acuerdo con la siguiente tabla:

	(GBP)
Mínimo personal general (nacidos después del 5 de abril de 1948)	9,440
Cantidad adicional en caso de ceguera	2,160
Nacidos entre el 5 de abril de 1938 y el 6 de abril de 1948	
Mínimo se reduce en 1 GBP por cada 2 GBP de ingresos que excedan 26.100, hasta llegar un mínimo-base de 9.440 GBP	10,500
Nacidos antes del 6 de abril de 1938	
Mínimo se reduce en 1 GBP por cada 2 GBP de ingresos que excedan 26.100, hasta llegar un mínimo-base de 9.440 GBP	10,660
Mínimo por matrimonio (al menos uno de los cónyuges nacido antes del 6 de abril de 1935). Opera como deducción en cuota	10% de 7,915

El mínimo personal se retira graudalmente cuando la renta neta del contribuyente excede de 100.000 GBP, a razón de 1 GBP por cada 2 GBP que exceden de 100.000, hasta su completa extinción.

Por otra parte, el Gobierno ha anunciado que el mínimo personal general va a elevarse hasta 10.000 GBP.

7.4. Deducciones familiares

Existe un crédito tributario por hijos que tiene por objeto prestar apoyo a las familias con niños. Funciona como una prestación de la seguridad social, pagándose directamente al contribuyente que sea el cuidador principal. Estos créditos, por tanto, no afectan al cálculo del impuesto sobre la renta. Su cálculo es muy complejo y está en función de la renta de la familia.

8. SUECIA

8.1. Unidad familiar

Cónyuges e hijos son gravados separadamente, tanto en lo que se refiere a las rentas “ganadas” –trabajo y actividades económicas– como a las de capital.

Un empresario no puede deducir los salarios pagados a su cónyuge o hijos menores de 16 años. En caso de que el negocio lo desarrollen los dos cónyuges, pero uno de ellos tenga una posición subordinada, esta persona puede ser gravada sobre una parte menor del beneficio, dentro de los límites de lo que es un salario normal. El resto del beneficio se gravará entonces en cabeza del cónyuge que lidera el negocio.

8.2. Gastos familiares deducibles

La pensión alimenticia pagada a un ex cónyuge es deducible de la renta ganada –trabajo y actividades económicas–, pero no los alimentos a favor de hijos que, sin embargo, tributan en cabeza del cónyuge que los recibe como rendimiento del trabajo.

8.3. Mínimo personal y familiar

Hay reducciones que constituyen una vía para ajustar el verdadero nivel de los ingresos obtenidos. De la suma total de los ingresos derivados del trabajo y de actividades económicas menos los gastos deducibles generales, se permite restar el mínimo personal. Para 2013, el mínimo general es de 18.900 SEK si se tienen ingresos de hasta 44.055 SEK. El mínimo se incrementa gradualmente hasta un máximo de 34.300 SEK para ingresos entre 121.040 y 138.395 SEK. Y desciende gradualmente hasta el nivel de 13.100 SEK para ingresos de 350.669 SEK.

8.4. Deducciones familiares en cuota

No hay deducciones en cuota que atiendan a circunstancias familiares.

CONCLUSIONES

Como conclusión general puede afirmarse que en España hasta la reciente reforma del impuesto existía un peor tratamiento fiscal a las familias que en la mayor parte de los países de nuestro entorno. Se trata de un peor trato tanto desde una perspectiva cualitativa como cuantitativa. Esta conclusión puede fundamentarse en las siguientes ideas:

1. A diferencia de España, un buen número de países aplican sistemas *splitting* (Alemania, Polonia, Portugal, Francia, por ejemplo) que son muy beneficiosos para las familias.
2. En general, los ordenamientos de la mayoría de los países toman en cuenta las circunstancias familiares en diferentes momentos de aplicación del impuesto (gastos deducibles, sistemas de *splitting*, mínimos exentos, deducciones en cuota), en tanto que en España solo teníamos un sistema de mínimos familiares (que actuaba como deducción) y un sistema de acumulación de rentas, con muy pocas especialidades, en la tributación familiar. Este tipo de régimen de tributación conjunta español con tan pocas reglas específicas, y por tanto tan poco ventajoso, puede considerarse un sistema inédito en los países de nuestro entorno.
3. En Derecho comparado existen muchos y muy diversos beneficios fiscales relacionados con la familia. En particular, se toman en consideración los gastos de guardería, los gastos por empleados o cuidadores en el hogar y los gastos por residencias de ancianos (ya sea vía gasto deducible o vía deducciones). En España solamente se tomaban en consideración algunas de estas circunstancias por parte de las Comunidades Autónomas que han creado específicas deducciones autonómicas. En general son deducciones aisladas y de escasa cuantía.
4. También es regla general en Derecho comparado europeo la posibilidad de deducir la pensión por alimentos a favor de los hijos e incluso la pensión por alimentos o compensatoria a favor del cónyuge.
5. Existen también en un buen número de países sistemas de créditos de impuestos –creados sobre circunstancias familiares diversas– que funcionan como impuestos negativos. De esta manera aparece la idea del impuesto como subvención.

6. De los países analizados, Suecia es el país que otorga el peor tratamiento a las familias en el IRPF, aunque es cierto que en este caso, como es bien conocido, la protección familiar se realiza a través de subsidios y otras ayudas.

7. En los últimos años, se comprueba una tendencia a suprimir los sistemas de mínimos personales y familiares por sistemas de deducción en cuota.

La tributación conjunta en el IRPF: algunas reflexiones

ANA ISABEL GONZÁLEZ GONZÁLEZ
PATRICIA HERRERO DE LA ESCOSURA
(Universidad de Oviedo)

RESUMEN

La familia constituye, sin duda, una institución social, jurídicamente regulada y reconocida en la Constitución, cuyo artículo 39 establece su protección en varios niveles. Y si hay una figura que conjugue a la perfección las facetas social, económica y jurídica que este precepto demanda amparar, ella es la de los impuestos, en particular los de carácter personal sobre la renta. Por ello el tratamiento de la unidad familiar ha sido uno de los aspectos más relevantes en las distintas normativas que del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (en adelante IRPF) se han ido aprobando desde la Constitución hasta nuestros días.

La actual Ley reguladora del Impuesto consagra su título IX a la "Tributación familiar" que, bajo esta sugerente denominación, se dedica sin embargo exclusivamente al régimen de tributación conjunta. En realidad, la Ley contempla la familia y las relaciones familiares en distintos momentos a lo largo de su articulado y con diverso alcance, constituyendo la tributación conjunta solamente una parte de esta regulación. ¿Por qué entonces parece identificar la tributación familiar con la tributación conjunta? ¿Tiene este régimen como objetivo precisamente la protección de la familia? ¿Se logra este fin con el tratamiento que de esta opción de tributación realiza el legislador?

Ante la duda de si en efecto y hasta qué punto se consigue la protección anunciada, o si su ausencia o insuficiencia recomendaría su eliminación y correlativa sustitución por otro tipo de medidas que sí fueran claramente beneficiosas para cumplir los fines constitucionales, nos ha parecido necesario efectuar un análisis del modelo de tributación conjunta optativa, junto con la regulación que le es aplicable, y a eso se dedica este trabajo.

I. INTRODUCCIÓN

Si bien la Constitución establece el deber de los poderes públicos de proteger a la familia, no prefigura el modo en que ello deba ser llevado a cabo. Al respecto se ha pronunciado el Tribunal Constitucional señalando que del artículo 39.1 de la Constitución "puede deducirse el deber general a cargo de los poderes públicos de arbitrar las medidas que den lugar a una mayor protección de la familia. Pero de tal precepto no se deduce que la expresada protección deba realizarse necesariamente a través de medidas de una determinada naturaleza" (STC 214/1994, de 14 de julio, FJ 7).

De la doctrina del Tribunal Constitucional se deduce que la protección jurídica de la familia puede realizarse de diversas maneras, y sin duda la utilización de los tributos puede contribuir a ello. Entre ellos, el IRPF por su importancia en el sistema tributario, resulta especialmente relevante en el tratamiento fiscal a la familia. Como ha señalado el Tribunal Constitucional, el IRPF constituye, dentro del sistema tributario, uno de los "pilares estructurales" (STC 47/2001, de 15 de febrero o 19/2012, de 15 de febrero), "a través del cual se realiza la personalización del reparto de la carga fiscal en el sistema tributario según los criterios de capacidad económica, igualdad y progresividad, lo que lo convierte en una figura impositiva primordial para conseguir que nuestro sistema tributario cumpla los principios de justicia tributaria que impone el artículo 31.1 CE" (por todas, STC 19/2012, de 15 de febrero, FJ 3).

Y desde esta perspectiva, tanto la concesión de determinados beneficios fiscales, como la forma en que se les exige tributar, serán determinantes a la hora de valorar el mejor o peor tratamiento que en este sentido puedan recibir. Y también la propia elección del sujeto contribuyente, o la posibilidad o no de tributar conjuntamente.

Así una cuestión básica se va a concretar en identificar la unidad contribuyente con la persona física o considerar que la familia debe ser gravada conjuntamente[1]. Y a este respecto caben diversas soluciones, que van desde una tributación puramente individual a una tributación conjunta del núcleo familiar. Además, en este caso no sólo cabe una pura acumulación de rentas, como estableció en España la Ley de 1978, sino que existen otras alternativas, como la técnica del *splitting*[2] o del *quotient*[3], desgravaciones de carácter familiar o correcciones de tarifa, susceptibles de diferentes valoraciones[4].

II. EL SUJETO CONTRIBUYENTE

En nuestro derecho positivo, la determinación de la unidad contribuyente ha sido tratada de diversas maneras. La Ley del año 1978 optó por la acumulación de los rendimientos sujetos al impuesto obtenidos por todos los miembros de la "unidad familiar". Desde el momento en que el sujeto pasivo contraía matrimonio, se veía inevitablemente abocado a acumular sus rentas con las de su cónyuge y efectuar una única declaración del IRPF, con lo que ello implicaba de incremento de gravamen, por efecto de la progresividad del tipo impositivo. En contrapartida se establecía un sistema deducciones fijas por matrimonio[5] y por hijos, que no eran suficientes para compensar el efecto que el gravamen progresivo producía sobre la acumulación de rentas[6]. Esta situación, que fue criticada por algún sector doctrinal[7], había sido también defendida con antelación a su aprobación[8] y se trataba de justificar en diversos factores, entre ellos incluso el hecho de ser pocos los afectados o coincidir con las rentas más elevadas, y el suponer uno de los pocos elementos "progresivos" del impuesto[9].

Por el contrario, nuestra actual Ley del IRPF ha optado, como norma general y siguiendo el abandono progresivo del sistema de tributación conjunta que han llevado a cabo los países de nuestro entorno, por la tributación individual de los contribuyentes, con independencia de que éstos formen parte o no de una unidad familiar[10]. Deja así atrás, como ya lo habían hecho las anteriores normativas, la obliga-

[1] En cuanto ésta constituye una unidad económica. *Vid*., en este sentido, YEBRA MARTUL-ORTEGA, P.: "La familia ante el ordenamiento tributario", en *Revista de Derecho Financiero y Hacienda Pública*, núm. 123, 1976, pág. 533.

[2] Se trata de acumular todas las rentas de los miembros de la unidad familiar y dividirlas entre dos, en atención a los cónyuges. Al resultado se aplica la escala de gravamen y posteriormente se vuelve a multiplicar por dos, de manera que así se elimina la progresividad derivada de la acumulación de rentas correspondientes a dos individuos que si no estuvieran casados tributarían individualmente.

[3] El cociente familiar se considera una variación del *splitting*, en el que la renta acumulada se divide por el resultado de sumar a 2, en atención a los cónyuges, un importe por cada hijo que convive con los padres (generalmente 0,5). Tras aplicar la escala de gravamen se multiplicaría el resultado por el mismo número.

[4] Un análisis de diferentes alternativas que se han propuesto en distintos Informes de Reforma Tributaria en defensa de una u otra forma de tributación (Informe Carter, Informe Bradford, Informe Meade e Informe Asprey) puede verse en ÁLVAREZ GARCÍA, S.: *La tributación de la familia en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en España (1978-1998)*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Oviedo, 1998, págs. 29 y ss.

[5] La Ley 48/1985, de Reforma Parcial del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas introdujo como alternativa una deducción variable para el caso de unidades familiares con más de un perceptor de rendimientos positivos del trabajo personal dependiente o de actividades profesionales, artísticas o empresariales.

[6] *Vid*., en este sentido, GIL PÉREZ, A.; TERRASA MONASTERIO, M., y SÁNCHEZ LÓPEZ, A. (dir.): *Comentarios al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y al Impuesto sobre la Renta de No Residentes*, edit. Aranzadi, Navarra, 2000, pág. 1260.

[7] Así, el profesor RAMALLO MASSANET, J., advertía de su posible inconstitucionalidad ("La unidad familiar como sujeto en el ordenamiento tributario", *CIVITAS, Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 29, 1981, pág. 48).

[8] En este sentido, por ejemplo, el profesor YEBRA MARTUL-ORTEGA, P., señalaba en 1976 "que en la futura reforma tributaria que el legislador fiscal acometa tenga muy presente la posibilidad de configurar como sujeto pasivo del Impuesto General sobre la Renta, a la *familia*, pasando ésta así a constituirse en titular de la capacidad contributiva" ("La familia ante el ordenamiento tributario", *op. cit*., pág. 561).

[9] *Vid*., en este sentido, CARBAJO VASCO, D., quien sostiene que sólo un 20 por 100 de las unidades familiares se ven afectadas por esta cuestión. Defiende, además el sistema, en tanto que la tasa de la actividad de la mujer es inferior a la del hombre; que esta tasa es aún menor en comparación entre la mujer casada frente a la soltera, y que en la mayor parte de los casos las actividades de la mujer casada o están ligadas a la economía oculta (por lo que no se declaran) o a actividades profesionales y administrativas que proporcionan rentas medias y elevadas. ("La unidad familiar en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas", en *Crónica Tributaria*, núm. 52, 1985, págs. 61 y ss.). En igual sentido se pronuncia MOLINA MORALES, A., afirmando la falta de justificación de que el impuesto atente contra la familia y señalando, a partir de los datos de la Encuesta de Presupuestos Familiares, que la discriminación sólo se produce en caso de rentas muy elevadas ("Encuesta de Presupuestos Familiares e Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas: las deducciones general y familiares", en *Hacienda Pública Española*, núm. 88, 1984, págs. 484 y ss.).

[10] *Vid*., en este sentido, el estudio de MORENO MORENO, C., y PAREDES GÓMEZ, R.: "Los determinantes de la capacidad de pago en el Impuesto sobre la Renta Personal: un estudio a través de la legislación comparada en los países de la Unión Europea", en *Crónica Tributaria*, núm. 94, 2000, págs. 65 y ss.

ción de acumular las rentas de las unidades familiares, presupuesto de la Ley de 1978 y que había dado lugar a su declaración de inconstitucionalidad.

Ahora bien, la sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de febrero de 1989 que declaró inconstitucional la acumulación forzosa de las rentas de quienes integran la unidad familiar, señaló que tal acumulación no era en sí misma inconstitucional sino en la medida en que se imponía y no se permitían realizar declaraciones separadas. Por lo tanto, el Tribunal Constitucional no se inclina y admite exclusivamente la tributación individual de cada sujeto pasivo. Al contrario, reconoce que la existencia de transferencias de capacidad económica entre los cónyuges u otros miembros de la unidad familiar, la existencia de fuentes compartidas de renta, etcétera, son fundamento suficiente para entender que la tributación conjunta no es, per se, contraria a la Constitución. "Esta resulta transgredida, sin embargo, cuando el tratamiento fiscal distinto que, como consecuencia de esa diferenciación, reciben los cónyuges resulta más gravoso que el que recibirían si no lo fueran, pues la diferencia establecida no autoriza en modo alguno a extraer de ella consecuencias que no son congruentes con su propia razón de ser." (FJ 8.)

Tal declaración del Tribunal Constitucional obligó al legislador a reformar el impuesto, señalando como sujeto pasivo contribuyente del mismo a la persona individual que percibe las rentas sujetas a gravamen. Desaparece, por tanto, la obligación de acumular las rentas de los miembros de la unidad familiar, pero ello no impide, sin embargo, y no lo ha impedido de hecho, que cuando éstos así lo quieran, puedan optar por tributar conjuntamente[11].

Efectivamente, la reforma del impuesto operada por la Ley de 6 de junio de 1991, haciéndose eco de las exigencias del Tribunal Constitucional, estableció como unidad contribuyente al individuo, configurándolo como sujeto pasivo del impuesto.

Aunque este planteamiento de base podía perfectamente conllevar la exclusiva tributación individual de cada persona física perceptora de rentas sujetas al impuesto, se consideró aconsejable posibilitar una opción para la tributación conjunta de las familias que lo estimasen conveniente. Las razones que justificaban tal solución eran las siguientes:

— "Atender a una realidad social y jurídica que continúa considerando a la familia como un centro de acumulación y disfrute de rentas.

— Nivelar, en alguna medida, la situación tributaria de familias con una o varias fuentes de renta en los tramos de bases imponibles más bajas, donde los fenómenos de economías de escala son más evidentes y agraviantes.

— Conseguir un mayor grado de simplificación administrativa y un control fiscal más adecuado.

— Establecer una solución tributaria más sencilla para contribuyentes de niveles de renta bajos, que les exima del proceso de imputación personal de rentas familiares, que puede ser difícil en algunos casos."[12]

Ahora bien, para que este sistema fuera una alternativa real a la tributación individual se consideró preciso moderar la progresividad que la acumulación de rentas de los cónyuges conllevaba y para ello se estableció una segunda tarifa utilizable para las familias que decidiesen tributar conjuntamente[13].

En la misma línea, el *Informe para la reforma del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas* de 1998 propone que el sujeto del impuesto siga siendo la persona pero se mantiene la opción por la tributación conjunta. Las razones aducidas para ello son las siguientes:

— La aceptación, con generalidad, de que la familia es una unidad económica o de gasto.

— La eliminación de los problemas operativos que genera la atribución de los ingresos y gastos del matrimonio a cada uno de los cónyuges, como exige una tributación individualizada.

— La disminución de los costes de administración del tributo, al hacer posible una reducción apreciable del número de declaraciones presentadas[14].

[11] De hecho la sentencia a que nos estamos refiriendo planteaba ambas propuestas en su FJ 11: establecer solo la tributación separada o dar opción a una tributación conjunta voluntaria.

[12] *Vid*., *Informe sobre la reforma de la imposición personal sobre la renta y el patrimonio*, Ministerio de Hacienda, pág. 48.

[13] Esta tarifa se consideraba un *bonus* fiscal para la declaración conjunta, variable en función del nivel de renta global de la familia, pero independiente de cómo se distribuyese ésta entre sus miembros. Hasta un cierto nivel de rentas, venía a tener efectos a un sistema de *splitting*.

[14] *Idem*., págs. 76 y 77.

Más escueta aún es la justificación de esta modalidad de declaración en la actual Ley del impuesto, pues según señala su Preámbulo, "la política de no discriminación por razón de género y razones de simplificación de la gestión del impuesto podrían justificar su revisión. No obstante, se mantiene su tratamiento actual en el impuesto para evitar numerosos perjudicados...".

Por tanto, la posibilidad de opción entre la tributación individual y la conjunta se mantiene en nuestra actual Ley del impuesto, Sin embargo ya hace tiempo que se ha eliminado la tarifa diferenciada, por lo que, en la medida en que ambos cónyuges obtengan rendimientos, salvo que se encuentren por debajo de ciertos límites, la acumulación de rentas les supondrá un incremento de tributación respecto a la tributación individual. Si a ello añadimos que la situación laboral de la mujer no es la misma que en el año 1978, y más aún, que se trata de impulsar su integración en el mundo laboral, parece que las condiciones no son las más favorables para que se opte por una tributación conjunta.

Es más, existe una corriente crítica sobre la tributación conjunta por entender que desincentiva el trabajo de la mujer casada y algunos autores abogan por eliminarla, considerando que es contraria a la igualdad de género y que la tributación únicamente individual generaría un resultado económico y social más igualitario[15]. Incluso se ha acusado a la tributación conjunta de dar en ocasiones un injusto trato fiscal, por ejemplo, a las familias monoparentales, pues con un mismo nivel de renta y un solo hijo un matrimonio soporta un gravamen inferior al de una familia monoparental[16]. Esta objeción, sin embargo, olvida la distinta composición de la unidad familiar implica que en aquél caso existiría un mínimo de tres miembros y en el otro solamente dos, con lo que necesariamente la capacidad económica no es la misma y esto debe tener reflejo en un impuesto personal y subjetivo como es el IRPF.

En nuestra opinión, deberían tenerse en cuenta otras consideraciones. En primer lugar, porque la ley es general en su regulación, no refiriéndose a ninguno de los cónyuges en particular. Segundo, porque los mismos cambios sociales que se señalan sobre la familia están también ocasionando un aumento de los casos en los que el cónyuge no perceptor de rentas, de forma voluntaria o no, es el varón. Tercero, porque existen otros supuestos, como los derivados de rentas muy bajas o incluso negativas, como puede suceder en los rendimientos de actividades económicas, a los que resulta de aplicación la declaración conjunta. Y cuarto, por la existencia cada vez en mayor medida, de familias monoparentales. Así pues, aunque no cabe duda de que quien opta por la declaración conjunta lo hace en comparación con el efecto económico que tendría la aplicación de la individual, más que como un beneficio fiscal cabe considerarla como una manera de adecuar el impuesto a la capacidad económica que aparece en circunstancias económicas específicas a las que no se atiende por otros medios del impuesto.

De las razones alegadas para mantener el sistema quizás la que más ha pesado es la relativa a los costes de gestión, ya que en caso de ser utilizado masivamente, estos se reducirían de forma considerable. Pero el hecho de que la regulación actual no parece precisamente propiciar su elección, nos hace pensar que más bien se deba simplemente a una cierta inercia respecto a la normativa anterior.

En cualquier caso, la regulación aplicable a este modelo de tributación conjunta optativa nos plantea la duda de si realmente supone o no un tratamiento favorable a la institución familiar. O quizás fuera más operativa su supresión, complementándola con otro tipo de medidas que sí fueran claramente beneficiosas para esta institución. Porque, en definitiva, la disyuntiva que tendríamos que plantear no está tanto en si se opta por la declaración conjunta o separada o en si el sujeto de imposición debe ser el individuo o la familia, sino en si el sistema que se adopta es justo y, más aún, si protege realmente a la familia. En realidad no existe un consenso sobre cuál sea la solución más acertada para adecuar la carga fiscal a la dimensión familiar, teniendo los distintos sistema ventajas e inconvenientes, y en gran medida las técnicas aplicadas dependen de diversos factores que van a determinar la decisión política en uno u otro sentido[17].

---

[15] *Vid*. CARBAJO VASCO, D.: "La tributación conjunta en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas tras la Ley 55/2006", en *Estudios jurídicos en memoria de D. César Albiñana García-Quintana*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2008, vol. II, págs. 1973 y ss.

[16] *Vid*. MEDIALDEA GARCÍA, B., y PAZOS MORÁN, M.:"¿Afectan los impuestos a la (des)igualdad de género? El caso del IRPF español", *Papeles de Trabajo*, núm. 2/2011, Instituto de Estudios Fiscales, págs. 12 y 13.

[17] Como señala DIZY MENÉNDEZ, D., se trata de factores tan diversos como la tradición, el contexto socioeconómico, la normativa jurídica y los aspectos ideológicos que se encuentran tras las decisiones políticas ("Formas alternativas de tratamiento de las rentas familiares en el IRPF", en *Política Fiscal y familia*, Fundación Argentaria, Madrid, 1999, pág. 167).

III. LA FAMILIA Y LAS RELACIONES FAMILIARES EN EL IRPF

La Ley del IRPF se refiere a la familia en diversos momentos de su articulado. Así, una vez identificado el contribuyente con el individuo que percibe rentas, (art. 8) y ante la existencia en algunos supuestos de fuentes conjuntas de rentas, situación especialmente delicada cuando se da dentro del matrimonio, el artículo 11 se dedica a la individualización de rentas; esto es, a indicar a cuál de los cónyuges deben atribuirse los rendimientos, dependiendo de su naturaleza y origen, con independencia del régimen económico-matrimonial que tengan.

En otros artículos, las relaciones familiares van a tenerse en cuenta para un determinado tratamiento de las rentas (por ejemplo, en el caso de alquileres a familiares, o en actividades empresariales ante el trabajo de cónyuge o hijos del titular que convivan con este).

Pero de todos ellos, uno de los aspectos que más preocupan al contribuyente y que con más atención es observado, es el que se refiere a cómo su situación familiar va a influir en el gravamen final, es decir, en qué medida esta situación determinaráuna minoración de su cuota en relación con quien, a igualdad de renta, no tenga esas mismas cargas familiares.

Las Leyes de 1978 y 1991 optaron por regular las situaciones familiares como deducciones en cuota. La Ley de 1998 cambió este planteamiento considerando que las circunstancias familiares determinaban la renta disponible que debía ser gravada y por ello las consideraron reducciones en base, rebajando la cuantía de la base liquidable antes de aplicar la escala de gravamen. Nuestra actual normativa, manteniendo su denominación, vuelve a modificar su tratamiento. Efectivamente, la Ley en vigor regula estas cuestiones en el Título V, bajo la denominación de "Adecuación del impuesto a las circunstancias personales y familiares del contribuyente" (arts. 56 a 61), donde se recogen las cuantías y método que determinarán las deducciones a aplicar en la cuota en función de las cargas familiares[18].

Es este quizás el aspecto en el que más se centran los debates ante una nueva regulación y en el que, sin embargo, no vamos a entrar, para ajustarnos a la cuestión que es objeto de este trabajo, aunque sí nos gustaría insistir en el cambio operado en su tratamiento de la Ley de 1998 a la Ley de 2006 y que la próxima reforma no parece que vaya a modificar en este punto[19].

IV. LA OPCIÓN POR LA TRIBUTACIÓN CONJUNTA

Las últimas reformas del IRPF han tenido entre sus objetivos prioritarios, al menos en cuanto a su justificación, la mejora en el tratamiento de las cargas familiares[20]. Con independencia de que esta finalidad haya sido o no conseguida, lo cierto es que una cuestión sin duda relacionada con ella y que, por el contrario, no ha sufrido modificaciones sustanciales en las sucesivas reformas, es la denominada opción por la tributación conjunta.

Como ya hemos señalado, tras la sentencia de 1989 que declaró inconstitucional la obligación de que los matrimonios tributasen conjuntamente, tanto la Ley de 1991 como las que la han ido sucediendo, han incluido junto con la declaración individual del contribuyente la posibilidad de que las unidades familiares opten por una declaración conjunta de todas sus rentas.

Así, por ejemplo, la Exposición de Motivos de la Ley de 1998 partía, siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, de que el contribuyente era la persona física. Pero a renglón seguido se añadía: "sin embargo, la ley tiene muy en cuenta que el contribuyente forma parte de una familia cuya protección merece un tratamiento fiscal favorable para lo que, además de la configuración del mínimo familiar antes referido, se articulan otras medidas tendentes a este fin (declaración conjunta...)".

Quizá, lo primero que deberíamos preguntarnos es si la tributación conjunta debe tener como objetivo precisamente la protección de la familia y en qué medida. Y, a continuación, si el legislador considera

[18] Nuevamente se vuelven a constituir deducciones en cuenta ante la consideración de que su rebaja de la base imponible origina un mayor beneficio a las rentas más altas.

[19] Sobre su tratamiento, *vid*., GONZÁLEZ GONZÁLEZ, A. I.: "El tratamiento de las cargas familiares en la nueva ley del IRPF del 28 de noviembre del 2006" en *Estudios jurídicos en memoria de don César Albiñana García-Quintana*, *op. cit.*, vol. II, págs. 1931-1966.

[20] Cuestión que también se alega en el proyecto de reforma que se acaba de presentar, *http://www.minhap.gob.es/Documentacion/Publico/NormativaDoctrina/Proyectos/Tributarios/Anteproyecto%20Ley%20IRPF.pdf*.

que la regulación de la tributación conjunta constituye una forma de protección a la familia, lo que deberemos plantearnos es si realmente este objetivo se logra con el tratamiento que de esta opción de tributación realiza el legislador.

Ciertamente, el Preámbulo de la actual Ley puede despejar algunas dudas, ya que se observa un giro en la interpretación que el legislador parece querer dar a la opción por la tributación conjunta. Más aún, deja entrever la necesidad de una revisión de su tratamiento. Sin embargo, a continuación justifica su mantenimiento en "evitar numerosos perjudicados en los matrimonios en los que alguno de sus miembros no puede acceder al mercado laboral, y por tanto obtiene rendimientos sólo uno de los cónyuges, como podrían ser los casos de determinados pensionistas con rentas de cuantía reducida, o de determinadas familias numerosas".

Por otro lado, tampoco debemos perder de vista que aunque la Constitución establece el principio de protección a la familia, el Tribunal Constitucional ha matizado que este principio no tiene porqué articularse a través del sistema tributario (STC 289/1989, de 30 de noviembre, FJ 7). Y ello aunque en varias sentencias, el alto Tribunal ha venido considerando la tributación conjunta como una forma de favorecer a las familias cuyos integrantes percibieran rentas medias o bajas, y este régimen un medio para cumplir con "la obligación de proteger la familia que le impone el artículo 39. 1 de la Constitución" (SSTC 47/2001, de 15 de febrero, FJ 5, o 212/2001, de 29 de octubre, FJ 4).[21]

Pero para analizar si este objetivo se cumple o no debemos comenzar por precisar cuándo y quiénes pueden optar por la denominada "tributación conjunta" para, a continuación, determinar qué reglas rigen esta forma de declaración.

1. Concepto de unidad familiar y opción por la tributación conjunta

Es este un punto en el que se puede apreciar que la normativa ha sufrido ciertos cambios, aunque exista un común denominador en todas sus redacciones. Así, la Ley del 1978, recogía en su artículo 5 hasta cuatro modalidades de unidad familiar (cónyuges e hijos menores, en supuestos de disolución matrimonial, el cónyuge con los hijos que convivieran con él, el progenitor soltero y sus hijos y, por último, los hermanos sometidos a tutela).

La Ley del 1991 ya redujo a dos las modalidades de unidad familiar, lo que no supuso que la mitad de los anteriores supuestos dejaran de tener tal consideración ya que en realidad solamente desaparece como tal el de los hermanos sometidos a tutela conjunta.

Por su parte, la Ley de 1998 va a tratar de especificar más detalladamente qué hijos, en función de su edad o condición, integran la unidad familiar. Y esta regulación se mantiene en la actual la Ley de 2006. En todo caso, podemos apreciar claramente que su artículo 82 no define exactamente qué es la unidad familiar, pues en vez de ofrecer un concepto de la misma se limita a señalar dos modelos de unidad familiar, a saber:

— La formada por una familia compuesta por los cónyuges no separados legalmente y, si los hubiera, los hijos menores (excepto si se encuentran emancipados) y los mayores de edad incapacitados judicialmente sujetos a patria potestad prorrogada o rehabilitada.

— La formada por el padre o la madre y los hijos menores o mayores de edad incapacitados judicialmente y sujetos a patria potestad prorrogada.

Nos encontramos, pues, ante dos modelos de unidad familiar, la familia "tradicional", o familia "nuclear", y la denominada familia "monoparental". Estos son los únicos modelos de familia que el legislador reconoce a efectos de poder optar por la declaración conjunta en el IRPF, con independencia de que otro tipo de relaciones se puedan tener en cuenta a otros efectos legales fuera de este impuesto[22].

En cualquier caso, lo que sí deja claro la ley es que con independencia de la existencia de dos modelos diferentes de unidades familiares, que tratan de atender diversas circunstancias personales, nin-

[21] No debemos perder de vista que estas sentencias se referían al régimen de tributación conjunta establecido en la Ley de 1991, que recogía un sistema de doble escala.

[22] Es decir, que la existencia de parejas de hecho, aún cuando se encuentren inscritas en un registro legal, no tendría virtualidad alguna a efectos de su consideración como unidades familiares, ya que los únicos vínculos que se tienen en cuenta son los de matrimonio y los de filiación o descendencia.

guna persona podrá pertenecer al mismo tiempo a dos unidades familiares distintas[23]. Más aún, tampoco el contribuyente puede determinar a qué tipo de unidad familiar quiere pertenecer, sino que esta situación vendrá predeterminada por los vínculos legales preexistentes.

Ello supone, por tanto, que cuando alguien contrae matrimonio, inevitablemente pasa a formar parte de una unidad familiar independiente con su cónyuge. Y mientras el vínculo matrimonial no se rompa, ambos cónyuges y los hijos que tengan formarán parte de esa misma unidad familiar. No podrá, por tanto, ninguno de los integrantes de tal unidad familiar decidir, per se, y con independencia de su situación civil, fijar una unidad familiar diferente.

Al contrario, la Ley vincula la existencia de una unidad monoparental a la separación legal o a la falta de vínculo matrimonial. Es más, en caso de separación o divorcio se requiere la existencia de una sentencia judicial en tal sentido, de manera que la simple separación de hecho no significa la desaparición de la unidad familiar conyugal. No cabría, pues, existiendo esta unidad familiar conyugal, y ante el nacimiento de un hijo, pensar en formar una unidad familiar diferente de uno solo de los padres con el hijo y con independencia del otro progenitor, cual si se tratara de un supuesto de mera convivencia. Así lo señala el Tribunal Constitucional al afirmar que "la pertenencia a una u otra unidad familiar no queda al arbitrio del sujeto pasivo del impuesto, sino que se predetermina en la Ley con carácter imperativo" (Sentencia 212/2001, de 29 de octubre, FJ 4 y Sentencia 21/2002, de 28 de enero, FJ 3).

Si el artículo 82 de la Ley determina imperativamente los modelos de unidad familiar a efectos del Impuesto, sin que exista disponibilidad del contribuyente para fijar de qué tipo de unidad familiar forma parte, el artículo 83 viene a permitir, a quienes formen parte de una unidad familiar de las citadas, la opción por tributar conjuntamente en el IRPF. O más bien deberíamos decir que lo que se permite es efectuar una declaración conjunta de todos los miembros de la unidad familiar, acumulando todas sus rentas.

En principio los requisitos para optar por esta tributación conjunta parecen muy sencillos, ya que no se exige formular declaración expresa de que ello se va a realizar, siendo suficiente con la mera presentación de la declaración conjunta del impuesto. Por lo tanto, basta con que el contribuyente determine cuál es la opción que más le interesa, realice la autoliquidación de su impuesto conjunta o separadamente y la presente, sin que además ello le vincule para ejercicios posteriores[24].

Por su parte, el primer párrafo del artículo 83.2 obliga a que todos los miembros de la unidad familiar utilicen la misma opción. Solo caben dos soluciones, o todos declaran conjuntamente, o todos y cada uno declaran por separado. Esto ha dado lugar también a ciertos problemas, relacionados con el principio de igualdad, que por las limitaciones de este trabajo no podemos desarrollar, y que han llevado a plantear diversos recursos de inconstitucionalidad sin que el Tribunal Constitucional, hasta el momento, haya considerado ninguna de las razones alegadas[25]. Al contrario, dado que la Ley del IRPF contempla la tributación conjunta como una posibilidad que se ofrece a quienes formen parte de una unidad familiar, el Tribunal no considera que, en su conjunto, se produzca un régimen tributario más gravoso para los sujetos pasivos casados que para quienes no lo están, "en atención, precisamente, a su vínculo matrimonial".

A pesar del respaldo constitucional, la redacción dada al impuesto en la ley de 1998 atendió la alegación de que mientras una pareja no casada podría optar por integrar diferentes opciones de unidades familiares se imposibilitaba a los matrimonios a hacer lo mismo, exigiendo expresamente en su artículo 68 que la unidad familiar esté formada por el padre o la madre y todos los hijos que convivan con uno u otro. De esta forma, en caso de convivencia de la pareja todos los hijos deberían formar parte de la misma unidad familiar. Esta misma solución se mantiene en la actual normativa (art. 82). Es más, en los supuestos de divorcio con custodia compartida, solo uno de los padres puede formar unidad familiar con los hijos, sin que *a priori* se determine cuál de ellos. En cambio, si la custodia no es compartida, la unidad familiar la formará, con los hijos, quien tenga asignada la guarda y custodia.

[23] Así, por ejemplo, en caso de separación o divorcio, un hijo podrá formar parte de una unidad familiar con su padre o con su madre, pero no pertenecer al mismo tiempo a la del padre y a la de la madre.

[24] Ahora bien, esto que parece tan simple no lo es tanto, pues la propia Ley limita esta opción a que no haya transcurrido el plazo reglamentario de declaración, no pudiendo cambiarse con posterioridad. Esta rigidez, en ocasiones, da lugar a problemas como cuando se descubren nuevas rentas, o se cobran atrasos, por ejemplo. *Vid*., en este sentido SIMÓN ACOSTA, E.: *El nuevo Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*, edit. Aranzadi, Navarra, 1999, págs. 263 y ss.

[25] Por ejemplo, por discriminación entre matrimonios y parejas de hecho, Sentencia 212/2001, de 29 de octubre, FJ 5 y Sentencia 21/2002, de 28 de enero, FJ 3 o 47/2001, de 15 de febrero, FJ 7; entre matrimonio y divorciados, Sentencia 57/2005, de 14 de marzo FJ 6 o entre separación de facto y divorcio.

Con ello se evita, por ejemplo, que una pareja que conviva sin vínculo matrimonial y tenga dos hijos, forme dos unidades familiares diferentes, exigiéndoles que los dos hijos se integren en la misma unidad familiar junto a su padre o a su madre.

Por otra parte y, como veremos, la única ventaja que actualmente puede tener la opción por la tributación conjunta se da en la aplicación de una reducción específica prevista en el artículo 84. Más aún, el artículo 84 de la vigente Ley establece otro límite, ya que la reducción por tributación conjunta no se podrá aplicar cuando se conviva con el otro progenitor.

Con ello se evita, por ejemplo, que una pareja que conviva sin vínculo matrimonial y tenga dos hijos, forme dos unidades familiares diferentes[26], exigiéndoles que los dos hijos se integren en la misma unidad familiar junto a su padre o a su madre. Y además, al convivir juntos padre y madre, el contribuyente de esa unidad familiar monoparental no podrá aplicar la reducción por tributación conjunta.

La justificación de la aplicación de esta reducción en las familias monoparentales debe buscarse en el mayor coste y dificultades a las que tiene que hacer frente quien debe encargarse de los hijos en solitario. Sin embargo, cuando este convive con el otro progenitor tales problemas no son iguales, lo que puede justificar que no le sea de aplicación tal reducción. Ahora bien, estos problemas desaparecerán igualmente cuando el contribuyente forme pareja de hecho con cualquier otra persona y sin embargo, podrá disfrutar de la misma. Por el contrario, si en lugar de convivir *more uxorio* decide contraer matrimonio, ya no podría hacer declaración conjunta solo con sus hijos, debiendo optar entre acumular rentas en tributación conjunta o declarar individualmente.

Por lo tanto, si bien entendemos que las específicas circunstancias de las familias monoparentales justifican la aplicación de una reducción específica, aquellas desaparecen si los padres conviven, aun cuando no forman unidad familiar por no estar casados. Por ello resulta lógico que se equipare su situación al matrimonio que tributa individualmente, aunque en nuestra opinión esta solución debería extenderse a todas las parejas de hecho y no solo a aquellas que tengan hijos en común.

Ahora bien la solución legal a su vez puede plantear la duda de si no se está discriminando a las parejas de hecho que no pueden acceder a la otra modalidad de tributación conjunta, aplicando la reducción correspondiente a ella. O incluso si nos encontramos con una nueva discriminación entre las parejas de hecho con hijos, según estos sean o no comunes, ya que no parece existir una justificación clara para que, no aplicándose esa reducción cuando se convive con el otro progenitor de alguno de los hijos, sí se pueda aplicar cuando la convivencia es con una tercera persona[27].

2. Régimen jurídico de la tributación conjunta

Llegados a este punto, debemos analizar cuáles son las consecuencias jurídicas de esta opción. Es decir, cuáles son sus características y las reglas que se aplican en este caso y en qué medida difieren de las aplicables en la tributación individual.

Lo primero a tener en cuenta es que debe procederse a una acumulación de todas las rentas de todos los miembros de la unidad familiar, circunstancia que es precisamente la que caracteriza la tributación conjunta frente a la individual, en la que cada miembro declara sus rentas separadamente de las correspondientes a los restantes miembros de la unidad familiar. Si en la tributación separada uno de los principales problemas es el delimitar claramente las reglas de imputación de rentas entre los distintos integrantes de la unidad familiar, este problema desaparece cuando nos encontramos ante la tributación conjunta, ya que todas se deben sumar indistintamente.

Esta acumulación plantea el problema propio de un impuesto progresivo, lo que puede suponer una pérdida de interés en su aplicación. Ello justificó la introducción en nuestro sistema de distintos medios de corrección del efecto que la misma produce. Así, entre 1988 y 1991 se aplicaban, alternati-

[26] El padre con un hijo y la madre con el otro.

[27] Es más, en el caso de una pareja en que cada uno de ellos tuviese hijos de un matrimonio anterior, la mera convivencia les será mucho más beneficiosa que el contraer matrimonio. Si se casan podrán hacer declaración individual o declaración conjunta, con los hijos de ambos, aplicando una reducción de 3.400€. Sin embargo, en el caso de que simplemente formaran pareja, sin vínculo matrimonial, podrían presentar dos declaraciones conjuntas, cada uno con sus hijos, aplicando ambos una reducción de 2.150€. Esto se traduce en que frente a 3.400€ en el primer caso, en el segundo la suma de ambas reducciones supondría 4.300€, que además se aplican directamente sobre la base imponible y no como los mínimos personales y familiares. Y ello sin necesitar efectuar la acumulación de rentas.

vamente, dos deducciones, la deducción conjunta y la deducción variable. Entre 1992 y 1998 se optó por un sistema de doble escala, siendo menos progresiva la aplicable en caso de tributación conjunta. Estos mecanismos limitadores de la progresividad desaparecieron con la Ley de 1998 que lo único que contempló fue un incremento de los mínimos personales. Y actualmente, la Ley en vigor no permite duplicar el mínimo personal, entendiendo que solo cabe aplicar uno por declaración, pero como contrapartida en las declaraciones conjuntas permite una reducción en base de 3.400 euros en caso de matrimonio y de 2.150 en familias monoparentales.

Sin embargo, no se entiende muy bien por qué una vez que se ha optado por cambiar la aplicación de los mínimos para mejorar la equidad y recuperar "la igualdad en el tratamiento de las circunstancias personales y familiares", el tratamiento de la tributación conjunta se mantiene como una reducción en base. De esta manera se sigue produciendo el efecto que se critica en el Preámbulo respecto al régimen anterior de mínimos, un beneficio para el contribuyente "directamente proporcional a su nivel de renta". En sus mismas palabras implica aceptar que una misma situación, como es la opción por la tributación conjunta, "tenga una distinta consideración en el impuesto en función del nivel de renta de la familia", es decir, que la misma tributación beneficiaría más a las rentas más altas. Resulta criticable que esta reducción, curiosamente junto a las aportaciones a los partidos políticos, se aplique directamente sobre la base, tras el cambio de configuración de la actual normativa. Y es contradictorio que se considere regresiva la aplicación de los mínimos personales y familiares sobre la base, que se modifique su regulación aunque no su denominación y en cambio no se modifique la reducción por tributación conjunta, sin que se justifique de ninguna manera este tratamiento diferenciado, cuando además, constituye un elemento más de la adecuación a las circunstancias personales y familiares del contribuyente.

En cuanto a la determinación de la base imponible y la deuda tributaria, existen pocas diferencias entre una y otra opción. Como señala el artículo 84 de la Ley, la tributación conjunta se caracteriza por la aplicación, en general, de las mismas reglas que en la tributación individual para determinar la renta gravada, la base imponible y liquidable y la deuda tributaria. Así, en principio, en la declaración conjunta se aplican los mismos importes y límites cuantitativos establecidos a efectos de la tributación individual, sin que se eleven o multipliquen en función del número de miembros de la unidad familiar.

Sin embargo, esta regla tiene algunas excepciones, tal como recoge el número 2 del citado artículo, pues en las aportaciones y contribuciones a sistemas de previsión social los límites se aplicarán individualmente por cada partícipe o mutualista integrado en la unidad familiar, lo que supone multiplicarlos no por tantos miembros como formen la unidad familiar, sino por tantos como generen el derecho a ello.

El resto de especialidades de la tributación conjunta están referidas, como no podía ser menos, a las circunstancias personales y familiares y a la aplicación de los mínimos y reducciones por estas causas.

Así, en el caso de unidades familiares integradas por el matrimonio no separado legalmente y los hijos menores, el mínimo personal no se duplicará ni se aplicará por los hijos, para quienes resultan de aplicación las mismas medidas que en el caso de la tributación individual, es decir, el mínimo familiar y por discapacidad que les corresponda.

En realidad, en estos casos, en cuanto a la aplicación del mínimo familiar y por discapacidad, la tributación conjunta simplemente significará la acumulación de los que les correspondería a cada uno de los cónyuges individualmente, lo mismo que deben hacer con las rentas que obtienen. E igualmente, para aplicar los mínimos por edad o discapacidad del contribuyente se tendrán en cuenta las circunstancias personales de cada uno de los cónyuges integrados en la unidad familiar.

Diferente es la situación en las denominadas unidades familiares monoparentales. En estos casos, como ya adelantamos anteriormente, al mínimo personal se une la reducción por tributación conjunta, aunque menor que en el anterior supuesto. Ahora bien, si el contribuyente convive con el padre o la madre de alguno de los hijos que forman parte de su unidad familiar, no cabe aplicar esta reducción, para que no se establezca una discriminación entre el matrimonio y las parejas de hecho, como ya señalamos.

Aunque algún autor considera que estos mínimos personales constituían en la anterior normativa la única ventaja de la tributación conjunta, al duplicarse en las familias biparentales e incrementarse en las monoparentales[28], en nuestra opinión ello no es exactamente así y su finalidad no es precisamente paliar los efectos de la acumulación de rentas.

[28] *Vid*., en este sentido, GIL PÉREZ, A.; TERRASA MONASTERIO, M., y SÁNCHEZ LÓPEZ, A.: *Comentarios al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y al Impuesto sobre la Renta de No Residentes, op. cit.*, págs. 1273 y 1279.

En la Ley de 1998, el mínimo personal tenía como objeto fijar la renta disponible que iba a ser gravada. Es decir, poner de manifiesto la capacidad económica gravable. Cuando se optaba por la tributación conjunta, el primer efecto era la acumulación de las rentas. El hecho de aplicar también los mínimos personales acumulados no suponía más que tener en cuenta que había dos contribuyentes a los que se debía reducir ese mínimo vital indispensable que no iba a ser objeto de gravamen. Si cada uno declaraba individualmente, lo aplicaba en su propia declaración. Si lo hacían conjuntamente, lo aplicaban también en esa única declaración.

Evidentemente, solo cuando una de las rentas fuera inferior a los mínimos que le correspondían, el resultado era positivo para quien declarase conjuntamente, ya que lo que conseguía, más que una acumulación de rentas, era rebajar el importe de la renta del otro cónyuge. Y lo mismo ocurría si uno de los cónyuges no tuviera renta alguna. Pero como ya apuntamos anteriormente, el legislador no buscaba paliar los efectos de la acumulación de rentas. Simplemente ponía de manifiesto la existencia de dos mínimos vitales que no se podían gravar, el correspondiente a cada uno de los cónyuges. Si se formaba una familia y una de las personas debía depender económicamente de la otra, la única vía legal en esos momentos para poder tener en cuenta esa dependencia económica y aplicarla en la liquidación del impuesto, era a través de la tributación conjunta. Claro que ello perfectamente se habría podido articular de otra manera, por ejemplo a través del mínimo familiar, de forma similar a lo previsto para los hijos.

Igualmente, la justificación del mínimo incrementado que se aplicaba a las familias monoparentales no ha de buscarse en la acumulación de rentas, que lo más probable es que no existiera, sino en la específica capacidad económica gravable. Si el objeto del impuesto es sujetar la renta disponible, es evidente que si nos encontramos ante una familia monoparental, quien debe atender solo a los hijos va a tener un mayor coste que quien cuente con la ayuda de su pareja. Ello justificaba tanto el mínimo incrementado como que este no se aplicase en caso de convivencia con el progenitor de alguno de los hijos. Pero también este supuesto podría plantearse sin necesidad de acudir a las reglas especiales de la tributación conjunta.

Y similar argumento cabe aplicar con la actual normativa que ha sustituido el incremento de los mínimos familiares por la aplicación de una reducción en base (que viene a atender las mismas circunstancias a las que acabamos de referirnos).

Estas reducciones, tal como están planteadas, sirven para modular la capacidad económica real en tres supuestos: cuando uno solo de los integrantes de la unidad obtenga rentas, cuando las rentas de uno de ellos no absorba los mínimos familiares o cuando se quieran compensar gastos o rendimientos negativos[29]. Y también, de acuerdo con otra de las reglas especiales para la tributación conjunta, cuando se quieran compensar pérdidas patrimoniales y bases liquidables negativas de ejercicios anteriores, aun cuando en ellos se hubiese tributado individualmente, lo cual puede suponer un aliciente en algunos casos para optar por esta modalidad de tributación.

Aunque en estos casos la tributación conjunta es la única vía existente para considerar la capacidad económica real y, por tanto, sirve para proteger a las familias que se encuentran en estas circunstancias, en nuestra opinión no puede decirse que sea una forma general de protección a la familia.

Todo ello nos hace pensar que no parece tener mucho sentido, en la actual regulación del impuesto, el mantener la tributación conjunta en un impuesto que pretende gravar la capacidad económica individual.

Sin embargo, nos resulta llamativo que el proyecto de reforma no modifique en absoluto esta regulación, ni tan siquiera la mencione en su Exposición de Motivos, manteniéndose, por ejemplo, el tratamiento de la reducción en base para la tributación conjunta mientras las circunstancias familiares y personales siguen aplicándose sobre la cuota. El único cambio que se observa en este aspecto, coherente por otro lado, es la eliminación de la reducción por aportaciones a partidos políticos, que aparecía recogida en el título V ("Adecuación del impuesto a las circunstancias personales y familiares del contribuyente), a continuación de los mínimos, en el artículo 61 *bis*. Estas aportaciones pasan a tratarse como deducciones en la cuota, de manera similar a los donativos.

[29] Por ejemplo, la DGT contempla la posibilidad de que en tributación conjunta se deduzcan los gastos de autónomos de un cónyuge sin rendimientos. Por ejemplo, Resoluciones de 5 de febrero de 2008 y 8 de marzo de 2010.

V. CONCLUSIONES

Además de las dudas que plantea la forma de regulación de la tributación conjunta, también suscita importantes preguntas la conveniencia de su propia existencia.

Aunque la doctrina del Tribunal Constitucional al estudiar las distintas circunstancias que se le han sometido acerca de la posible vulneración del principio de igualdad, entiende que no son equiparables, y por tanto no considera que se produzca tal desigualdad, lo cierto es que existe un trato muy diferente para situaciones jurídicamente diversas cuya capacidad económica sin embargo es idéntica. Entendemos que la solución adoptada se dirige en realidad a evitar un problema completamente distinto, pues la posibilidad de extender la aplicación de la tributación conjunta a supuestos de mera convivencia de facto, tendría la grave dificultad de demostrar la estabilidad necesaria para darles unos efectos jurídicos de los que, por su misma concepción, la pareja de hecho parece querer escapar, además de la discriminación que también podría producirse en este caso respecto a otro tipo de convivencias como las de hermanos, amigos o familiares en diferentes grados.

Por otra parte, se ha comentado que la tributación conjunta supone un incremento de gravamen por la acumulación de rentas que puede desincentivar el trabajo femenino. Dado que es un sistema voluntario, no creemos que pueda ser la causa principal de las bajas tasas de empleo femenino, que también pueden tener relación con la brecha salarial hombre/mujer que se sigue manteniendo en nuestro país o con cuestiones relativas a la conciliación de la vida laboral y familiar, que siguen sin resolverse. Pero ello no evita que la deseada neutralidad del impuesto exija eliminar cualquier condicionante sobre el reparto de las cargas familiares por cuestiones fiscales o la propia decisión de contraer o no matrimonio. La protección a la familia, pero sobre todo el respeto al principio de capacidad económica, deben garantizar que el gravamen se adecúe a la verdadera capacidad contributiva de los contribuyentes, y ello con independencia de que sea exclusivamente individual o que se permita la tributación conjunta de la unidad familiar.

No queda, además, ninguna de las posibles ventajas que la opción por la tributación conjunta presentaba en las normativas anteriores. El análisis de la regulación de la tributación conjunta en la actual Ley del IRPF nos demuestra que esta modalidad de declaración parece llamada a tener un carácter residual y quedar reducida a los matrimonios en los que, o bien uno solo de los cónyuges percibe rentas o bien las del otro sean mínimas o negativas y a las unidades familiares monoparentales, que alcanzarán la máxima ventaja fiscal cuando convivan dos unidades monoparentales sin hijos en común.

Así pues, en modo alguno puede decirse que se trata de un mecanismo de protección a la familia, la cual si realmente se llegara a alcanzar en la aplicación del IRPF, lo haría por otros medios. En este sentido, la familia únicamente se tiene en cuenta para modular y determinar la capacidad económica que se va a gravar. Y no se ha querido, o no se ha podido, adoptar medidas que favorecerían claramente a la familia.

Todo ello nos hace pensar que, en gran medida, la razón del mantenimiento de este sistema puede deberse a motivos de inercia respecto al sistema inicial de 1978, o bien justificarse meramente por la mayor facilidad de gestión. Sin embargo, no parece que ello pueda ser suficiente para compensar los inconvenientes que hemos señalado anteriormente, máxime si tenemos en cuenta que la simplificación de la gestión ya se ha logrado con la generalización de los medios informáticos y que la evolución de la sociedad española ha propiciado una mayor incorporación de la mujer al mundo laboral, lo cual motivará, en cuanto pueda alcanzar un salario digno, el abandono de esta opción por parte de las familias con vínculo matrimonial.

Por todo ello entendemos que en el momento actual quizás resultase más coherente la eliminación del régimen de tributación conjunta, eso sí, arbitrando las medidas para garantizar la igualdad de gravamen a todos los matrimonios, con independencia de que sean uno o ambos los perceptores de rentas, y para atender las especificidades de las familias monoparentales, cuando realmente se produzcan. A mayor abundamiento, si realmente se quiere una política de protección a la familia, las medidas fiscales deberían venir combinadas con otro tipo de instrumentos, a través del gasto público.

Otra alternativa, manteniendo la opción por la tributación conjunta, con el objetivo de mejorar el tratamiento de la tributación de la familia, sería permitir la aplicación de un sistema de *splitting*, repartiendo entre los cónyuges las rentas obtenidas, de un modo similar a lo que hace el Código Civil con

el sistema de gananciales, lo cual limitaría las consecuencias de la progresividad con motivo de la acumulación de rentas. Ello además permitiría equipar la capacidad económica de los grupos familiares en función de los perceptores y nivel de rentas (no se distinguiría si en la unidad familiar existen uno o más perceptores de rentas).

Es evidente que el legislador tiene distintas opciones, y es a él a quien corresponde decidir cuál de ellas va a aplicar; pero en todo caso, no debe perder de vista a la hora de diseñar el impuesto, que se trata de un impuesto personal y subjetivo y que debe atender a la capacidad económica, para respetar el principio recogido en el artículo 31 de la Constitución. Y para ello, indudablemente, debe tomar en consideración cómo se conforma el núcleo familiar. A un mismo nivel de renta, es imprescindible discriminar entre quien vive solo y quien tiene familiares a su cargo, ya sean ascendientes, descendientes o el propio cónyuge. En todo caso, la regulación no debería venir marcada exclusivamente por la rémora de normativas anteriores ni quedarse solo en garantizar la simplificación de la gestión para la Administración tributaria. Por ello, la ausencia de toda referencia a este régimen dentro del anteproyecto que se acaba de presentar nos hace pensar que realmente no se pretende una reforma real del impuesto. Más bien parece limitarse a regular ciertas medidas que el legislador considera adecuadas o necesarias, pero más por razones coyunturales que con una perspectiva a largo plazo.

Tratamiento de la familia en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Elementos de distorsión en relación al principio de igualdad

MARÍA DEL MAR JIMÉNEZ NAVAS
(Universidad de Sevilla)

RESUMEN

El Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, como impuesto personal y directo, diseña su esquema de imposición a través del sujeto pasivo persona física como perceptor de renta y por ende generador de los diferentes rendimientos que la constituyen. De hecho, las legislaciones del impuesto acaecidas han incorporado criterios de imputación de rentas que pretenden clarificar e individualizar a los verdaderos generadores de renta para, entre otros supuestos, la pertenencia del contribuyente a una unidad familiar.

Por otro lado, la familia constituye desde siempre una organización económica digna de protección como así se revela en el propio texto constitucional desde el artículo 39. En este sentido, como este impuesto es subjetivo, es decir, la carga tributaria podrá modularse en función de las circunstancias personales y familiares de los individuos, la Ley de renta ha ido ingeniando diferentes técnicas para proteger a la familia fundamentalmente de los efectos perniciosos que puede provocar la progresividad del tributo.

La declaración conjunta ya no constituye una fórmula obligatoria para los contribuyentes insertos en una unidad familiar, pero todavía sigue provocando efectos perjudiciales que en ocasiones cuestionan principios constitucionales como el de igualdad. Y ello, por los efectos que se derivan de la acumulación de rentas que no implican, como sabemos, una duplicidad o multiplicidad de los límites de las reducciones aplicar en la base o los límites a las deducciones en la cuota.

Continuando con la exposición somera de las diferentes ideas a desarrollar en nuestra comunicación, Los criterios de individualización de rentas adoptados por el Impuesto contravienen las decisiones adoptadas en sede de derecho civil. El derecho tributario presenta un objeto de análisis propio con unas garantías específicas por lo que no tiene por qué respetar las decisiones desarrolladas por otras ramas del derecho. Aceptando esta máxima jurídica, sin embargo, debemos adelantar que los criterios adoptados respecto de la familia en derecho civil son más respetuosos con la capacidad económica real y actual de los contribuyentes, adjetivos reiterados por el Tribunal Constitucional en numerosos pronunciamientos.

Desde el punto de vista de la igualdad de género, la declaración conjunta discrimina a la mujer que por condicionamientos sociales arraigados sigue trabajando en el hogar por diferentes motivos que analizaremos posteriormente. Los hijos constituyen un elemento estructural de la familia nuclear y el Legislador de renta, consciente de ello, introduce determinaciones jurídicas para nivelar la carga tributaria en función de estos sujetos. Si los hijos presentan discapacidad o algún grado de dependencia la protección es mayor. Desarrollaremos por tanto, todas estas medidas y las pondremos en relación con el principio ontológico de la capacidad económica para averiguar al fin su idoneidad con un principio real de distribución equitativa de la riqueza.

Todas estas cuestiones serán cotejadas con las medidas introducidas por el anteproyecto de Ley para la reforma del sistema fiscal.

1. INTRODUCCIÓN

La familia constituye una organización social y económica protegida constitucionalmente por el artículo 49. Por este motivo, la legislación fiscal se ve impulsada a proyectar una especial tutela desde todos los ángulos del Sistema Impositivo Español. Las garantías que el Legislador tributario debe crear han de estar en concordancia con los principios constitucionales que describen el deber de contribuir del artículo 31.1 CE. En este orden, la capacidad económica, la igualdad y la progresividad del sistema fundamentarán en todo caso la adopción de medidas protectoras de la familia como institución.

Debido a sus características ontológicas como impuesto directo, subjetivo y progresivo, el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas regulado por la Ley 35/2006, de 28 de diciembre se convierte en instrumento hábil para la consecución del objetivo de protección pretendido. Para ello, el creador de la norma se vale de diferentes mecanismos técnicos como son las reducciones, las deducciones y los mínimos personales y familiares que, en cierto grado, persiguen paliar los posibles efectos desfavorables que puede provocar la aplicación del principio de progresividad.

Analizaremos a continuación determinados aspectos relevantes en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que de modo directo atañen a la familia y los pondremos en relación con las modificaciones introducidas por el Anteproyecto de Ley para la Reforma del Sistema Tributario Español.

2. LOS CRITERIOS DE INDIVIDUALIZACIÓN DE RENTAS DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LOS DIFERENTES REGÍMENES ECONÓMICO-MATRIMONIALES. EL FRENO A LA REALIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE CAPACIDAD ECONÓMICA

El IRPF grava la renta obtenida por los contribuyentes de forma individual. De hecho, se han creado criterios de individualización de rentas para supuestos en los que la familia se basa en un vínculo matrimonial (art. 11 LIRPF). Como regla general, los rendimientos se imputan al que los genera o a la persona que aparece como titular de los bienes y derechos que dan origen a la renta en cuestión.

Estos criterios de imputación de rentas colisionan con la regulación existente en sede de derecho civil y concretamente con la regulación prevista para el supuesto de que el matrimonio se rija por el régimen económico de sociedad de gananciales. En este ámbito, la capacidad económica real de los cónyuges es la reflejada por la cuota paritaria al 50 por 100 obtenida por la sociedad de gananciales. En materia fiscal, por tanto, se desdibuja la paridad y el equilibrio conseguidos en materia civil y se provoca una vulneración del principio de capacidad económica que, como bien ha dicho el Tribunal Constitucional en la Sentencia 37/1987 (entre otras), ha de ser actual y real.

El Legislador fiscal, aunque mantiene los criterios de individualización de rentas ya explicados, es consciente de la verdadera capacidad económica de la familia que, a nuestro juicio, se revela claramente en la regulación civil. Y ello se pone de manifiesto cuando en sede tributaria se regula la disolución de la sociedad de gananciales. En este sentido, el artículo 33.2.*b* de la LIRPF establece que para el supuesto de disolución de la sociedad de gananciales no se considerará que existe ganancia ni pérdida de patrimonio. No se produce por tanto alteración patrimonial, puesto que ni el valor ni la composición del patrimonio se ven modificados a través de la ruptura del vínculo matrimonial. La situación, desde el punto de vista de la capacidad económica, es la misma "constante matrimonio" y tras la ruptura del vínculo matrimonial.

La Ley considera este supuesto como una especificación de derechos en la que no existe alteración alguna que revele capacidad económica susceptible de imposición. Por ello, lo obtenido constante matrimonio pertenece a ambos cónyuges por igual con independencia de quién sea su generador y así se reconoce posteriormente por la legislación fiscal.

Estas contradicciones expuestas entre la legislación civil y fiscal esconden un problema de fondo que trae a colación distorsiones del principio de igualdad de género. El derecho fiscal no reconoce la participación económica en la familia de aquel que no obtiene rentas pero que con su trabajo en el hogar ayuda a la gestión y al ahorro de la unidad familiar. Aunque existen avances apreciables, todavía el cónyuge que no obtiene rentas y trabaja en el seno familiar sigue siendo mayoritariamente la mujer y de ahí las posibles vulneraciones al principio de igualdad y más concretamente en lo atinente al género.

Todas estas cuestiones han pasado por alto en la actual reforma del Sistema Tributario Español, permaneciendo por ello los criterios de individualización de rentas y las diferencias acusadas con la justa regulación del derecho civil. Un aspecto que refuerza la idea expuesta en líneas precedentes es el hecho de que la legislación fiscal tiene en cuenta el trabajo realizado en el hogar por uno de los cónyuges en la regulación de renta. El artículo 33.3.*d* de la LIRPF establece que no existe ganancia patrimonial cuando en el régimen de separación de bienes se producen adjudicaciones de bienes por imposición legal o resolución judicial diferentes a la pensión compensatoria. El artículo 1.438 del CC contiene una compensación para el trabajo que uno de los cónyuges desempeña en el hogar. Se pretende compensar el trabajo en el hogar como elemento de disminución de las cargas familiares. Esta acción del Legislador

Fiscal nos parece plausible y además coherente con los nuevos tiempos. La actual crisis económica ha reducido a sus máximas consecuencias las oportunidades laborales. Por este motivo, cada vez son más los hogares que cuentan con un solo perceptor de renta, si es que existe. La rentabilidad del sueldo percibido por el cónyuge depende en gran medida del trabajo en todos los sentidos que desempeña el contribuyente que permanece en el hogar. Por poner un pero a esta medida hemos de decir que sólo se contempla esta compensación para supuestos de mantenimiento del hogar y de hijos, pero no para la asistencia del cónyuge que posee un trabajo fuera del hogar. El Legislador de renta en este momento arbitra una medida en aras a respetar la verdadera capacidad económica de los ciudadanos.

3. LA PENSIÓN COMPENSATORIA Y LAS ANUALIDADES POR ALIMENTOS A FAVOR DE LOS HIJOS

El tratamiento de la pensión compensatoria y de las anualidades por alimentos a favor de los hijos es otra de las cuestiones que afectan de lleno a las familias y en concreto a las familias denominadas monoparentales. En este sentido, su tratamiento nos parece de vital trascendencia puesto que, en función del tipo de regulación fiscal que se adopte por el legislador, la capacidad económica de estas familias se verá respetada en mayor o menor medida.

Las figuras que analizamos presentan, desde el punto de vista fiscal, un tratamiento diferente y ello debido fundamentalmente a su dispar naturaleza jurídica. Por su parte, la pensión compensatoria pretende equiparar la situación económica del cónyuge tras la ruptura del vínculo matrimonial con aquélla que venía disfrutando constante matrimonio. Es una especie de indemnización para los supuestos en los que el perceptor queda en una situación desventajosa respecto de la persona obligada a su abono (art. 97 del CC).

Las anualidades por alimentos a favor de los hijos, por el contrario, persiguen la subsistencia de éstos aun cuando el vínculo matrimonial no existe, y esto, bien porque nunca existió bien porque se ha producido la ruptura del mismo. Esta figura pretende proveer a los hijos de todo lo necesario para vivir, es decir, comida, vivienda, vestido y educación.

Esta diferente naturaleza jurídica obliga a que se adopte en sede fiscal una regulación igualmente diferente para cada una de estas figuras.

La pensión compensatoria, en primer lugar, es considerada rendimiento del trabajo por el artículo 16.2 LIRPF, acogiéndose en este sentido una ficción legal puesto que es evidente que dichas cantidades no proceden de vínculo laboral alguno. La intención de la norma en este supuesto es hacer partícipe a la pensión compensatoria del régimen más favorable que se contempla para los rendimientos del trabajo en esta Ley. Por su parte, se concede una reducción a aplicar en la base imponible del pagador siempre y cuando la pensión compensatoria se haya reconocido por resolución judicial (art. 55 de la LIRPF). De hecho la fecha a partir de la cual es aplicable esta reducción se cifra en la de la emisión de la resolución judicial. La reducción se aplicará en primer lugar a la base imponible general sin que ésta pueda resultar negativa por este motivo y, después, si existe remanente se procederá a su aplicación sobre la base imponible del ahorro sin que ésta tampoco pueda resultar negativa por dicha aplicación.

Las anualidades por alimentos a favor de los hijos, en segundo lugar, se consideran renta exenta a tenor de lo dispuesto en el artículo 7.*k* de la LIRPF. Para que la exención despliegue sus efectos es imprescindible que las anualidades por alimentos sean declaradas mediante resolución judicial. Este régimen jurídico sólo se aplica a las anualidades por alimentos a favor de los hijos, pero no a favor de otros parientes aunque perciban alimentos por resolución judicial.

El pagador de los alimentos no puede aplicar reducción alguna en la base imponible ni considerar gasto deducible las cantidades satisfechas por este concepto. Sin embargo, se permite la aplicación de la tarifa por separado a las cantidades satisfechas en concepto de alimentos. De este modo se consigue que no tributen a un tipo marginal, sino a otro inferior, otorgándose de alguna forma una cierta ventaja fiscal reflejada en el freno de la progresividad respecto de estas cantidades.

Debemos preguntarnos el porqué del tratamiento diferente para la pensión compensatoria y las anualidades por alimentos. La Ley del impuesto considera que los alimentos constituyen una obligación natural para con los hijos siempre y en todo caso. La existencia o no de vínculo matrimonial o su ruptura no cambia la situación de los hijos respecto de sus progenitores y, por ello, la obligación de ali-

mentos no varía. Si la regulación fiscal no contempla un régimen especial para las cantidades que los padres invierten en el cuidado de los hijos cuando existe vínculo matrimonial, tampoco ha de contemplar dicho régimen para los supuestos de ruptura del matrimonio.

El Tribunal Constitucional ha rechazado varias pretensiones de inconstitucionalidad basadas en la posible desigualdad por razón de sexo que provoca esta regulación. En este sentido, se ha alegado con frecuencia que, en la gran mayoría de casos, los pagadores de anualidades por alimentos son los padres de sexo masculino, que no pueden reducir su base imponible por este hecho. Además, y también en la mayoría de supuestos, el beneficiario de los alimentos, el hijo, no presentará declaración individual por esta renta. Será la madre, administradora de los beneficios obtenidos por el hijo, quien se aprovechará de un trato fiscal bonificado de forma indirecta. El Alto Tribunal no ha apreciado desigualdad de trato por razón de sexo en ninguno de los pronunciamientos en los que

Se alega tal hecho. De nuevo se esgrime la idea de que los alimentos no pueden suponer una carga para los padres casados y no separados y sí para los separados o para los que nunca existió vínculo matrimonial. Los alimentos son una obligación a cumplir siempre y en todo caso sin que para el pagador no casado deba tener ningún efecto más ventajoso.

4. LA DECLARACIÓN CONJUNTA

Los contribuyentes instrumentalizan el deber de contribuir mediante la declaración del tributo. Actualmente esta declaración consiste en el recuento de las rentas obtenidas por la persona física individualmente considerada. Para aquellas personas que forman parte de una unidad familiar se arbitra la posibilidad de optar por la declaración conjunta. La existencia de la opción por declaración conjunta permite que los contribuyentes disminuyan los efectos perniciosos que conlleva la progresividad. Puesto que la declaración conjunta no implica la duplicidad o multiplicidad de límites y deducciones en función de los miembros de la unidad familiar en todo caso y, sin embargo, sí supone una acumulación de rentas.

El artículo 82 de la LIRPF contiene el presupuesto habilitante para optar por la declaración conjunta y en este orden:

— La opción sólo se permite para contribuyentes que forman parte de una unidad familiar. Se ejerce para cada uno de los periodos impositivos en los que haya de declararse el impuesto. Así, la decisión ejercitada en un periodo impositivo no vincula a los siguientes. De este modo se permite modular la carga fiscal en función de las concretas circunstancias de la unidad familiar.

— Nadie podrá formar parte de dos unidades familiares al mismo tiempo. Todos los miembros de la unidad familiar deben someterse a las reglas de la declaración conjunta. Si por cualquier motivo uno de los miembros de la unidad familiar presentase declaración individual, el resto deberá declarar en la misma forma.

Como regla general, el hecho de optar por la declaración conjunta no implica que deban multiplicarse los límites previstos para la declaración atendiendo a al número de miembros que forman parte de la unidad familiar. Lo que es objeto de acumulación en primer orden son las rentas. Por este motivo habrá que respetar las siguientes determinaciones en orden a la declaración individual:

— La reducción por rendimientos netos del trabajo se aplica una sola vez conforme a las reglas establecidas sin que pueda multiplicarse en función de los miembros de la unidad familiar que perciben este tipo de rendimientos.

— La misma regla recogida para el caso anterior se aplicará para los supuestos de obtención de rendimientos de actividades económicas.

— No se aumenta el límite de la deducción por adquisición de vivienda habitual en función de los miembros de la unidad familiar.

— Los límites de las reducciones a aplicar en relación a los sistemas de previsión social sobre la base imponible de los contribuyentes, se computarán individualmente, es decir, por cada aportante o mutualista que forme parte de la unidad familiar.

— El mínimo personal del contribuyente es una cantidad fija que no varía en función de los miembros que forman la unidad familiar. Por ello, en unidades familiares donde existen dos perceptores

de renta sólo se aprovecharán los dos mínimos personales si los dos cónyuges optan por la declaración individual.

— Los aumentos de las cuantías en función de la edad y la discapacidad se calcularán de forma individual, es decir, por cada miembro de la unidad familiar que dé derecho a su aplicación.

— La base imponible de la unidad familiar biparental se reducirá en 3400€ anuales, mientras que la monoparental se reducirá en 2150€ anuales. No procederá reducción alguna en el segundo de los supuestos descritos –familias monoparentales– cuando el contribuyente conviva con la madre o el padre de alguno de los hijos que forman parte de la unidad familiar.

La declaración conjunta perjudica a dos tipos de familias fundamentalmente: a las familias monoparentales y a las familias en las que sólo existe un perceptor de rentas. A continuación desglosamos los motivos que justifican la posición que defendemos.

El concepto de familia desenfoca el sujeto pasivo del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. El impuesto pretende gravar la renta obtenida por cada individuo aportando determinadas pautas de imputación subjetiva para el caso de que los contribuyentes estén casados. Sin embargo, ahora, para diseñar el modo de declaración toma en consideración a la familia como sujeto pasivo, restando los beneficios aplicados al contribuyente individualmente considerado.

La actual legislación grava la renta total del sujeto mediante criterios de individualización de renta para con ello mostrar con exactitud la verdadera capacidad económica del ciudadano. El elemento determinante de la decisión acerca de la declaración conjunta o individual es, sin duda alguna, el principio de progresividad.

En este sentido, conviene la declaración conjunta desde el punto de vista de la progresividad cuando en la unidad familiar se cuenta con un único perceptor de renta que puede desgravar cuantas reducciones y deducciones sean posibles en función de los miembros de la unidad familiar.

En esta cuestión, de hecho, se vislumbra un posible freno a la igualdad de género. Cuando todavía pensamos en unidades familiares con un único perceptor de renta, no podemos evitar pensar en el hombre y, por desgracia, esta idea viene avalada por las datos estadísticos en torno a los presupuestos familiares. Advertimos que la declaración conjunta perjudica al segundo perceptor de renta porque el impuesto recae sobre la suma de las rentas de todos los miembros; suma de todas las bases imponibles que configuran los diferentes rendimientos. El segundo perceptor de renta generalmente no obtiene sueldo o el que recibe es muy inferior al obtenido por el primer perceptor de renta –puesto que de lo contrario la declaración conjunta no convendría–. Estando así las cosas, el ínfimo sueldo percibido por el segundo perceptor de renta tributará al tipo marginal del primer perceptor, sustancialmente superior al que correspondería aplicar en caso de que se presentase declaración individual. Por tanto, se produce un efecto regresivo que ha de evitarse: a menor renta mayor tipo de gravamen.

La declaración conjunta, como sabemos, constituye hoy en día una opción en manos de los contribuyentes de renta y por ello, las consecuencias jurídicas anteriormente mencionadas pueden ser evitadas por los propios declarantes. Sin embargo, si el segundo perceptor de renta –con un sueldo bajo– decide declarar individualmente no podrá, en ningún caso, aprovechar todas las ventajas fiscales que la Ley ofrece.

La LIRPF contiene una reducción de 3400€ para familias biparentales y de 2150€ para familias monoparentales. Las familias monoparentales, como regla general, presentarán más dificultades para hacer frente a las necesidades de sus descendientes que aquellas en las que padre y madre conviven. Entendemos que la decisión debería haber sido precisamente la contraria. Por otro lado, el reglamento del impuesto, aprobado por Real Decreto 439/2007, no permite la incorporación de esta deducción a la hora de calcular el tipo de retención, circunstancia que provoca que el contribuyente tenga que soportar unos pagos a cuenta excesivos. Esta situación no se solventa a través de la devolución derivada de la aplicación del tributo.

5. PRINCIPALES NOVEDADES INTRODUCIDAS POR EL ANTEPROYECTO DE LEY PARA LA REFORMA FISCAL

Hasta el momento hemos comentado determinados aspectos criticables de la regulación actual del IRPF que afectan a las familias. El anteproyecto de Ley presentado por el Consejo de Ministros el 20

de junio de 2014 no ha subsanado las deficiencias jurídicas ya expuestas. Sin embargo, ha introducido determinadas mejoras que pasamos a comentar.

La intención de mejorar la fiscalidad de la familia se revela claramente ya desde la Exposición de Motivos del Anteproyecto.

En primer lugar, el anteproyecto deja a salvo la deducción para las madres trabajadoras y a su vez introduce determinados beneficios fiscales para familias con personas con discapacidad y familias numerosas.

La primera medida introducida para reforzar la fiscalidad de las familias es el aumento del mínimo personal y familiar que se cifra en un 32 por 100 más respecto de los regulados con la legislación actual. Dicho aumento se aplica sobre todos los mínimos, esto es, del contribuyente, por descendientes, por ascendientes y por discapacidad.

La novedad más destacada es la incorporación de una deducción de hasta 1200 € para familias con ascendientes, descendientes con discapacidad, familias numerosas y familias numerosas de categoría especial.

Los grupos de familias que van a beneficiarse de esta deducción son los siguientes:

— Familias con descendientes dependientes y con un grado de discapacidad igual o superior al 33 por 100.

— Familias con ascendientes dependientes y con un grado de discapacidad igual o superior al 33 por 100.

— Familia numerosa con 3 o más hijos. En este grupo también se incluyen las familias con dos hijos cuando uno de ellos presenta un grado de discapacidad igual o superior al 33 por 100.

— Familia numerosa de categoría especial: dentro de esta denominación podemos diferenciar los siguientes grupos de familias:

— Familias con 5 o más hijos.

— Familias con 4 hijos y al menos 3 por parto o adopción múltiple.

— Familias con 4 hijos e ingresos anuales no superiores al 75 por 100 del IPREM.

La deducción como se ha advertido se cifra en 1200€ anuales acumulables por cada una de las situaciones familiares descritas.

Las categorías de familias numerosas son recogidas por el Legislador de renta de la normativa de la Seguridad Social. De nuevo se olvida introducir un tipo de familia que sin ser numerosa –puesto que no cuenta con el número de hijos necesarios para ello– presenta una situación digna de protección que para nosotros justificaría su inclusión entre la protección concedida para las familias numerosas. Nos referimos a las familias que tienen un descendiente sin discapacidad, pero los progenitores presentan un grado de discapacidad igual o superior al 65 por 100. Este tipo de familias, en la actualidad, no obtienen ningún beneficio fiscal en orden a la categoría de familia que constituyen –claro está que sí aprovechan las ventajas de la discapacidad–. Nos parece una situación que debería entrar dentro del presupuesto de hecho de la deducción que introduce el anteproyecto, por cuestiones más que evidentes.

6. CONCLUSIONES

A lo largo del presente estudio hemos puesto de relieve la escasa relevancia que el anteproyecto de Ley para la reforma del sistema tributario español ha concedido a las familias. El anteproyecto en este sentido, se dedica a introducir reformas dotadas de cierta visibilidad dentro del esquema liquidatorio del tributo. Es lo que ocurre con el aumento de los mínimos personales y familiares y el mínimo por discapacidad y la deducción para familias con ascendientes, descendientes con discapacidad o familias numerosas.

Sin embargo, la legislación vigente contiene determinada regulación que de forma indirecta y perjudicial afecta a las familias. El Legislador de la reforma continúa permitiendo que la capacidad económi-

ca de los contribuyentes no sea la real cuando se trata de unidades familiares, puesto que se siguen arbitrando criterios de individualización de rentas. De esta forma, cuestiones tan relevantes como es el trabajo que uno de los cónyuges puede desempeñar en el hogar sigue estando al margen de una regulación respetuosa con la igualdad de género.

De otro lado, la declaración conjunta sigue perjudicando al segundo perceptor de renta y a las familias a cargo de un solo progenitor.

En definitiva, la reforma otorga determinados beneficios fiscales pero persiste en la actual fórmula de medición de la capacidad económica según la cual, cuando el sujeto pasivo es una unidad familiar, desvirtúa el concepto mismo de capacidad económica.

BIBLIOGRAFÍA

FERNÁNDEZ CABANILLAS, Francisco J. (2002): "IRPF y familia en España. Reflexiones ante la reforma", *Documentos de trabajo*, núm. 8, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid.

GÓMEZ DE LA TORRE DEL ARCO, Mónica, y LÓPEZ LÓPEZ, M.ª Teresa (2013): "El IRPF en España: aspectos y evolución de la tributación familiar", *Anuario jurídico y económico escurialense*, XLVI, 2013, págs. 363-398.

MORENO MORENO, M.ª Carmen (2004): "Discriminación fiscal de la familia a través del IRPF. Incidencia de la diversidad territorial en la desigualdad de tratamiento ", *Documentos de trabajo*, núm. 18, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid.

Análisis crítico de la evolución y futuro de la tributación dual en el IRPF

JOSÉ MIGUEL MARTÍN RODRÍGUEZ
(Universidad Pablo de Olavide de Sevilla)

RESUMEN

Una de las últimas grandes transformaciones de nuestro IRPF fue la introducción de un sistema de tributación dual por el que determinadas manifestaciones de renta recibían un trato más beneficioso al pasar a tributar a tipos proporcionales y más reducidos. Esta corriente, común en la mayoría de Estados miembros con sistemas de renta progresivos, suele justificarse con diferentes argumentos, generalmente conectados con la competencia fiscal y la competitividad de nuestro sistema tributario.

El objetivo de este trabajar es desentrañar la evolución de la concepción dual del IRPF y examinar cuál ha sido su tratamiento en el proceso de reforma fiscal que parece pronto a concluir con la aprobación del Proyecto de Ley. Después de este recorrido y de examinar brevemente algunas experiencias comparadas, expondremos una serie de reflexiones que han ido surgiendo a medida que realizábamos este trabajo.

1. EL IMPUESTO DUAL SOBRE LA RENTA, BASE TEÓRICA DEL MODELO

1.1. Antecedentes y filosofía

El modelo dual o *dual income tax* en la tributación sobre la renta de las personas físicas es un sistema de gravamen sobre la renta apuntado en su origen por Nielsen[1]. La característica más importante de su propuesta respecto al tradicional impuesto sintético y global sobre la renta, es que las rentas del capital son gravadas a un tipo proporcional (no progresivo) que debe coincidir con el tipo del tramo inferior de la tarifa progresiva y con el tipo del impuesto sobre sociedades.

La filosofía detrás de este sistema dual no es otra que dotar de mayor neutralidad fiscal a las inversiones, acercando la tributación sobre el capital en la renta personal al tratamiento fiscal que reciben dichas inversiones a través del impuesto sobre sociedades. De este modo, se quiebra la clásica progresividad de las escalas de gravamen y la idea del *Global Income Tax*, concediéndose un trato diferenciado a las rentas del capital, que pasan a tributar conforme a tipos generalmente proporcionales y más bajos[2].

Los Estados pioneros en implantar este régimen dual fueron precisamente los países nórdicos (Dinamarca, Noruega, Finlandia y Suecia), teóricos baluartes de la progresividad del sistema fiscal. Sin embargo, lejos de lo que se podría pensar, esta reforma tenía realmente por objeto mejorar la equidad horizontal dado que, como señala Martos García, en estos países aunque formalmente existía una tarifa de tipos progresiva que gravaba una única base, en la práctica las rentas y plusvalías del capital recibían en no pocas ocasiones un tratamiento más ventajoso a través de deducciones o exenciones[3]. Este desfase unido al continuo traslado al extranjero de inversiones de capital de sus contribuyentes (depósitos bancarios, acciones, o deuda pública), impulsaron los primeros sistemas de tributación dual.

1.2. Argumentos a favor del sistema dual

Los argumentos técnicos y económicos en favor de este sistema dual de tributación son múltiples. En primer lugar, se esgrime un argumento de justicia: evitar la doble imposición económica, pues el aho-

[1] NIELSEN, N. C.: *Opsparing, Velfaerd og samfundsφkonomy (Saving Welfare and the National Economy)*, Copenhague Arnold Busck, 1980.

[2] Para una enumeración más detallada de las características de este modelo nos remitimos a DURÁN CABRÉ (2002), págs. 71 y ss.

[3] MARTOS GARCÍA (2014), pág. 19. Del mismo hecho advierte PICOS SÁNCHEZ (2003), pág. 7.

rro que genera los rendimientos del capital tiene su origen en rentas que ya han sido gravadas en sede del contribuyente cuando estas se percibieron. En segundo lugar los defensores de este modelo esgrimen que garantiza la neutralidad fiscal en las inversiones. Un sujeto con capacidad de inversión se enfrenta a un conjunto de alternativas y el objetivo del sistema dual puro es que la fiscalidad no afecte a dicha toma de decisión. Una bolsa de ahorro puede destinarse tanto a una inversión empresarial como a una inversión en acciones o a un depósito a plazo, por poner algunos ejemplos; el sistema dual trata de ajustar el régimen fiscal de todas estas inversiones para que un diferente trato no oriente de manera artificial (sin tener en cuenta su verdadera rentabilidad) dicha decisión[4].

Un tercer argumento, algo menos altruista, es el de evitar la deslocalización de las rentas de capital hacia otros Estados con regímenes más benevolentes de tributación. La mayor elasticidad de estas rentas del capital es un riesgo, constatado ya en su momento por los países nórdicos, que sugiere una reducción de su gravamen. Además de la deslocalización *legal* de las rentas, la reducción del gravamen sobre las rentas del capital reduce el incentivo para aquellos contribuyentes que pretenden realizar inversiones de forma opaca para no declarar las rentas obtenidas por las mismas. Aunque el problema en estos casos suele ser también la voluntad de mantener ocultas ganancias patrimoniales no justificadas, cualquier reducción en los tipos supone un paso a favor de aflorar la economía sumergida.

Otro motivo que puede justificar un gravamen proporcional y menor sobre las rentas sobre el capital, especialmente sobre aquellas provenientes de plusvalías, es el desincentivo a su realización que produce la existencia de un esquema de gravamen progresivo que penaliza, como ya sabemos, la acumulación de renta en un solo ejercicio. Un último argumento en favor de un esquema de tributación proporcional de las rentas de capital es que evita las transferencias internas de riqueza dentro del clan familiar aprovechando las diferencias de tipos marginales entre sus miembros[5].

1.3. Argumentos en contra del sistema dual

Resulta obvio que la implantación de un sistema de tributación dual sobre la renta lleva aparejado, al igual que ventajas, una serie de inconvenientes que no podemos dejar de mencionar. Para comenzar, se quiebra de manera frontal el principio de renta global (*Global Income Tax*), ya que con el sistema dual la factura impositiva del contribuyente no depende ya del importe de las rentas obtenidas, sino también de su fuente de generación[6], resintiéndose también la equidad horizontal del impuesto.

Otro de los problemas a los que se enfrenta un sistema de tributación dual es qué tratamiento otorgar a las rentas procedentes de la actividad del empresario individual. En este supuesto se hace realmente difícil realizar una división clara entre que rentas proceden del capital y cuáles del trabajo, por lo que cada Estado acaba optando por una solución diferente[7]. La dificultad para otorgar un tratamiento coherente a estas rentas provenientes del autoempleo puede generar problemas de neutralidad favoreciéndose la transformación de rentas del trabajo en rentas del capital dentro de la propia empresa o incentivando la constitución de sociedades de capital unipersonales.

El sistema dual, además de quebrar la equidad horizontal al permitir un diferente trato a los contribuyentes en función del tipo de rentas que generan, suele suponer un claro ataque a la equidad vertical del impuesto y, por extensión, a la del propio sistema fiscal. No olvidemos que las rentas del capital se concentran principalmente en los contribuyentes con mayores ingresos y que en ausencia de una estructura dual en el impuesto estas rentas tributarían en los marginales más altos[8]. Al otorgar un

[4] En este sentido el modelo dual al aplicar un mejor trato a las rentas del capital estaría también mitigando el efecto de la inflación que, de no tenerse en cuenta, puede provocar que se sometan rendimientos o plusvalías que en términos reales no existen. HERRERA MOLINA (1998), págs. 315 y ss.

[5] El modelo original de *Dual Income Tax* propuesto por NIELSEN excluiría en cambio que los mínimos exentos se aplicaran a las rentas del capital. MARTOS GARCÍA (2014), pág. 24.

[6] SORENSEN (1993), pág. 6.

[7] En el caso de España esta división se realiza excluyendo de los rendimientos por actividades económicas (que tributan en la base imponible del ahorro a escala progresiva) las ganancias y pérdidas patrimoniales derivadas de la transmisión de elementos afectos a la actividad así como los intereses por cesión a terceros de capitales propios y los rendimientos por la participación en fondos propios de otra entidad.

[8] En puridad el efecto depende también del tipo aplicable a las rentas del capital y de si se aplica o no el mínimo exento a este tipo de rentas. En el caso de que el mínimo exento no se aplique a las rentas del capital existe un conjunto de contribuyentes para los que el gravamen sobre el capital es superior. Lo mismo sucede si el tipo aplicado sobre el capital es superior que el aplicado al primer tramo de la escala progresiva. MARTOS GARCÍA (2014), pág. 32.

trato fiscal preferente estas rentas pasan a tributar a tipos muchos más bajos, beneficiando de este modo mayoritariamente a un reducido grupo de contribuyentes. No es menos cierto, eso sí, que estos mismos contribuyentes son los que pueden plantearse con mayor facilidad alternativas de inversión en el extranjero o incluso aventuras de evasión fiscal, por lo que reducir la presión fiscal sobre el ahorro no deja de ser un incentivo para mantener su *espíritu patrio*.

Finalmente, un claro riesgo de conceder un trato preferente a las rentas de capital es la posible compensación del descenso recuadatorio mediante un cambio en el *tax-mix*, elevando la presión sobre las rentas menos móviles: el factor trabajo, el consumo y la propiedad. Huelga decir que ello supone un obstáculo para alcanzar los logros de creación de empleo que afectan de modo estructural a países como España.

2. LA TRIBUTACIÓN DUAL EN ESPAÑA

2.1. Primeros pasos hacia el sistema dual en España

Con anterioridad al año 2006, momento en que podemos considerar que se implantó de manera definitiva en España un sistema dual de tributación que daba un trato sistemático a las rentas del capital de forma diferenciada, ya se pueden identificar algunas medidas que iban en la senda de este modelo. La primera que destacamos es la aplicación de coeficientes reductores a las ganancias patrimoniales generadas durante un plazo superior a dos años, aprobados en la *Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*. Esta medida era un claro apoyo a la inmovilización de inversiones de capital a largo plazo pues alcanzado una serie de años la plusvalía no era gravada. Poco después, el primer Gobierno del Partido Popular mediante el *Real Decreto-ley 7/1996, de 7 de junio, sobre Medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica* modificó este régimen por considerar que creaba inversores cautivos en espera de que transcurriera el plazo para que la plusvalía no tributase. Por primera vez, como incentivo alternativo, se crea un tipo fijo sobre las ganancias generadas durante más de dos años, el 20 por 100, excluyendo estas ganancias de la tarifa progresiva del impuesto[9]. En el año 2000 este trato se amplió a las ganancias generadas durante más de un año y el tipo proporcional aplicable se redujo progresivamente al 18 por 100 (2000) y al 15 por 100 (2002).

2.2. La inclusión de la base imponible dual en 2006

El primer esquema dual de tributación en el IRPF podemos considerar que se implantó en España a través de la reforma puesta en práctica por 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*. Desde entonces este esquema dual de tributación ha sufrido constantes reformas por lo que en este apartado, además de analizar el modelo original y el propuesto en el reciente Proyecto de Ley para la reforma tributaria, realizaremos un recorrido a través de los sucesivos cambios en el mismo.

Ya en el año 2002, en el *Informe para la reforma del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*, de 3 de abril de 2002, realizado por el Instituto de Estudios Fiscales, se introdujo una pormenorizada explicación de las ventajas e inconvenientes de este modelo[10]. En la reforma del año 2006, sin seguir de manera estricta el modelo del impuesto dual de los países nórdicos, se escindió la base imponible del contribuyente en base imponible general y base imponible del ahorro. En esta segunda se ubicaban, además de las ganancias patrimoniales derivadas de transmisión, los denominados rendimientos del capital mobiliario (intereses y dividendos, principalmente). No obstante, ambas categorías (rendimientos del capital mobiliario y ganancias patrimoniales) solo se integraban entre sí cuando eran positivas, no compensándose mutuamente, conformando en la práctica dos bases imponibles diferenciadas. De este modo las rentas negativas en uno de estos dos grupos no formaban parte de la base imponible del aho-

[9] "Esta regulación podría considerarse como el primer precedente del modelo dual en España, en la medida en que parte de las rentas del capital, las variaciones patrimoniales generadas en más de dos años, quedaban sometidas al tipo fijo del 20 por 100, coincidente con el tipo marginal más bajo de la tarifa progresiva." MARTOS GARCÍA (2014), pág. 54.

[10] INSTITUTO DE ESTUDIOS FISCALES (2002), págs. 58-72

rro, sino que quedaban a compensar con rentas de la misma naturaleza en los cuatro años siguientes. El resultado de integrar estas bases conforma la base liquidable del ahorro que, después de un número limitado de reducciones, era gravada a un tipo proporcional del 18 por 100, nada menos que seis puntos por debajo del que por entonces era el marginal más bajo de la escala progresiva, el 24 por 100.

¿Por qué se empleó este tipo del 18 por 100 y no el tipo equivalente aplicable con carácter general en el impuesto sobre sociedades que estaba previsto que se situara en el 30 por 100 o el propio 24 por 100? La diferencia de doce puntos no es otra que el importe de la deducción por reinversión de beneficios extraordinarios prevista en el artículo 42 TRLIS. De este modo, el legislador tuvo en cuenta como inversión equivalente sobre la que realizar la equiparación las plusvalías de una sociedad de capital en la transmisión de sus elementos patrimoniales, siempre que la misma reinvirtiera dicha ganancia conforme a los requisitos legalmente establecidos.

2.3. Las sucesivas reformas del sistema dual motivadas por la crisis económica

Este esquema de tributación sobre las rentas del capital permaneció prácticamente invariable hasta finales del año 2009[11], en el que la presión del creciente déficit fiscal (que en ese año alcanzó el 11,1 por 100 del PIB) obligó a un incremento de los tipos de gravamen que rompió además con el esquema proporcional clásico en la tributación dual. En concreto, la *Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010*, aparte de modificar al alza la escala progresiva del impuesto, creo por primera una escala de gravamen para la tributación de la base del ahorro, teniendo en cuenta la escala estatal y autonómica la tarifa pasaba a ser la siguiente:

Base liquidable	Tipo de gravamen	Incremento respecto régimen anterior
De 0 a 6.000€	19%	+ 1%
De 6.000,01€ en adelante	21%	+ 3%

Este cambio entraba en vigor desde el 1 de enero de 2009, por lo que el tipo proporcional del 18 por 100 únicamente ha sido aplicable en dos ejercicios fiscales: 2007 y 2008.

La crisis económica y de deuda llegó a su peor momento en el año 2012, en el que la prima de riesgo española alcanzó en verano los 638 puntos básicos y el fantasma del rescate planeaba sobre nuestra economía. El cambio de gobierno a finales de 2011 no contribuyó precisamente a responder con rapidez a las demandas internacionales, de hecho, los Presupuestos Generales del Estado para el ejercicio 2012 no se aprobaron hasta el 29 de junio de dicho año. En dichos presupuestos se incluyeron una batería de medidas orientadas a incrementar la recaudación fiscal, entre ellas un "gravamen complementario a la cuota íntegra estatal para la reducción del déficit público" a aplicar tanto sobre la escala de gravamen general como sobre la del ahorro. El resultado de la entrada en vigor de este gravamen complementario, además de una marcada subida de tipos, fue la división de la escala del ahorro en tres tramos.

Base liquidable	Tipo de gravamen	Incremento respecto régimen anterior
De 0 a 6.000€	21%	+ 2%
De 6.000,01€ hasta 24.000€	25%	+ 4%
De 24.000,01€ en adelante	27%	+ 6%

Dentro de este mismo contexto de crisis, el parlamento aprobó a finales del año 2012 la Ley 16/2012, de 27 de diciembre, *por la que se adoptan diversas medidas tributarias dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y el impulso de la actividad económica*, su título es esclarecedor cuestión poco frecuente en las leyes tributarias. Entre estas medidas de consolidación encontramos una reforma del artículo 46 *b*) LIRPF que altera de manera sustancial el esquema dual del IRPF al excluir de la base

[11] Anteriormente la Ley 11/2009, de 26 de octubre, por la que se regulan las sociedades anónimas cotizadas de inversión en el mercado inmobiliario (SOCIMI), introdujo, con efectos desde el 1 de enero de 2009, un cambio en el artículo 46 *a*), una suerte de cláusula contra la subcapitalización, excluyendo de la renta del ahorro la renta correspondiente al exceso de los capitales propios cedidos a entidades vinculadas, cuando dicha cesión supere el triple de los fondos propios de la entidad.

imponible del ahorro aquellas ganancias y pérdidas patrimoniales cuyo periodo de generación sea inferior a un año, pasando a integrarse en la base imponible general. El castigo a estas plusvalías a corto plazo tenía como objetivo desincentivar la especulación, no solo en el ámbito inmobiliario, sino principalmente en los mercados bursátiles; una vuelta a la fórmula vigente hasta el año 2006.

2.4. El *Informe de la Comisión de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario Español*, marzo de 2014

El 13 de marzo de 2014 se presentaba, tras meses de trabajo, el *Informe de la Comisión de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario Español*, en adelante el *Informe*. En dicho *Informe*, la Comisión de Expertos, presidida por el Catedrático de Hacienda Pública Manuel Lagares y conformada de forma mayoritaria por economistas[12], se contenían nada menos que 125 propuestas de reforma y 270 modificaciones impositivas con el propósito de "contribuir a la consolidación fiscal así como de coadyuvar a la recuperación económica de España y la creación de empleo en nuestro país"[13]. Los cuatro principios rectores de dicha reforma son la configuración de un sistema tributario más sencillo, que asegure la suficiencia financiera de los entes públicos, que favorezca el desarrollo económico y que garantice el desarrollo social de los colectivos merecedores de especial protección. Sobre la base de ellos, los principales objetivos de la reforma planteada por el *Informe* son: recomponer la base imponible de los tributos, limitando el número de exenciones, bonificaciones y deducciones que la distorsionan; desplazar la carga tributaria desde la imposición directa hacia la indirecta, tratando así de incrementar la eficiencia del sistema; y por último, trasladar de forma inmediata los ahorros recaudatorios a los ciudadanos, de forma que aumente su renta disponible[14].

Con esta carta de presentación, el *Informe* comienza un detallado análisis del sistema tributario español, con constantes propuestas de reforma en pos del modelo por el que abogan. En este sentido, nos vamos a centrar en aquellas materias que pueden afectar a la caracterización del IRPF como impuesto dual y ya posteriormente, con el riesgo que siempre supone el examen de un Proyecto de Ley en trámite, evaluaremos el alcance de la reforma pendiente de aprobación en el Congreso[15].

En primer lugar, el *Informe* aboga por el mantenimiento de la separación actual entre base imponible general y base imponible del ahorro, pues, después de ocho años de existencia de la estructura dual, considera que "la vuelta de este impuesto hacia una estructura sintética podría dañar gravemente los objetivos de eficiencia asignados a la presente reforma y perjudicaría injustamente el ahorro, que ya ha sido gravado con la renta de la que formaba parte". Vemos de este modo como el *Informe* apela para justificar la pervivencia del esquema dual a la ya citada doble imposición económica generada en el gravamen sobre las rentas del ahorro. Además, el *Informe* advierte, que una "vuelta atrás" podría afectar a la confianza de los mercados, que han asimilado la fórmula dual y "vigilan muy de cerca nuestra política fiscal"[16]. En resumidas cuentas, en consonancia con aspectos señalados anteriormente, eliminar el esquema dual del IRPF supondría un claro riesgo de deslocalización de inversiones y pondría en peligro la propia recuperación económica.

Otro elemento que puede afectar de modo colateral a la dualidad del impuesto es la propuesta para reducir el número de tramos y los tipos marginales de la escala progresiva del IRPF sobre la base general.

---

[12] El claro sesgo de esta Comisión en favor de la rama económica de estudio del sistema tributario se puede apreciar en uno de los propósitos autoimpuestos por la misma: "El sistema tributario (...) debe aproximar las magnitudes fiscales a las económicas cuando sea posible, pues esas magnitudes le sirven de base y sustento." Y continúa: "Las discrepancias entre conceptos económicos y fiscales constituye una fuente muy importante de distorsiones tributarias que afectan a la eficiencia de los impuestos y producen cargas adicionales, ocultas pero importantes (...)." A la vista de esta afirmación podemos vaticinar gran parte del contenido de las siguientes cuatrocientas páginas del *Informe*. *Informe* (2014), pág. 38.

[13] Acuerdo del Consejo de Ministros de 5 de julio de 2013 por el que se constituye la Comisión de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario español.

[14] *Informe* (2014), pág. 80.

[15] Con fecha de 20 de junio de 2014 el Consejo de Ministros aprobó nada menos que cuatro Anteproyectos de Ley en los que se propone una revisión concienzuda de varias figuras impositivas. En concreto, un Anteproyecto de modificación del IRPF y el IRNR, otro de la LIS, otro de modificación del IVA, el IGIC y los impuestos especiales y, finalmente, otro de modificación de la propia LGT. El 6 de agosto de 2014 se publicaba el Proyecto de Ley que a nosotros incumbe: *Proyecto de Ley por la que se modifican la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de No Residentes, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, y otras normas tributarias*.

[16] *Informe* (2014), pág. 107.

Esta reducción en los tipos minoraría en cierta medida las diferencias en el tratamiento de ambas bases, reduciendo los incentivos para el traslado artificial de rentas del que advertimos anteriormente. En consonancia con esta reducción de tipos marginales, el *Informe* plantea también bajar el porcentaje de reducción de los rendimientos notoriamente irregulares o con periodo de generación superior a dos años del 40 al 30 por 100, cuestión que entendemos lógica[17]. En lo que respecta a los tipos sobre la base imponible del ahorro el *Informe* apuesta por un tipo único, cercano al marginal inferior de la tarifa progresiva.

Especialmente ambiciosa se muestra la Comisión en sus ideas para modificar la tributación inmobiliaria. La base de la propuesta es un incremento en el gravamen sobre la propiedad inmobiliaria vía Impuesto sobre Bienes Inmuebles. No obstante, mientras se adapta el valor catastral de los inmuebles a un valor de referencia más cercano al de mercado, la Comisión considera útil extender la imputación de rentas existente en nuestro IRPF incluso a la vivienda habitual del contribuyente. Además, en lo que a nosotros incumbe, propone que esta imputación de renta salga de la base imponible general y pase a incluirse en la base imponible del ahorro. En consonancia con este planteamiento, el *Informe* también propone que los rendimientos del capital inmobiliario, además de perder las reducciones de que gozan en la actualidad cuando son cedidos como vivienda, pasen a integrarse en la base imponible del ahorro. Dado que la tenencia de inmuebles para su alquiler constituye una inversión de capital equivalente a la inversión en fondos propios de entidades o la cesión a tercero de capitales propios, su tratamiento no debería diferir del conferido a los intereses y los dividendos.

El respeto al esquema dual previo concuerda en principio con la escasez de propuestas para modificar los elementos ya integrados en la base imponible del ahorro[18]. No obstante, sí es cierto que la Comisión formula varias propuestas para modificar el gravamen de las ganancias y pérdidas patrimoniales, un componente de nuestro IRPF que en otros Estados se grava de forma independiente mediante un impuesto, generalmente proporcional, sobre la plusvalía. El *Informe* apuesta en primer lugar por eliminar la última modificación que distinguía entre ganancias y pérdidas a corto (menos de un año) y largo plazo, pues este sistema perjudica la eficiencia del mercado, alterando los incentivos de los agentes y provocando una paralización de operaciones que contribuirían al ajuste de los mercados. Siendo ello cierto, parece además que los factores que llevaron a implementar esta medida protectora de la estabilidad del mercado bursátil y de deuda y contra la especulación, han ido desapareciendo[19].

La otra propuesta del *Informe* en este sentido es eliminar la propia *dualidad* existente dentro de la base imponible del ahorro (entre rendimientos del capital mobiliario y ganancias y pérdidas patrimoniales), apostando por la plena integración y compensación de todas las rentas que forman parte de la misma. De este modo, considera el *Informe* que se mejoraría la equidad horizontal del tributo y se corregiría el posible exceso de gravamen derivado de la falta de compensación actual[20]. Además, dado que no se concede este trato a otro tipo de plusvalías, la Comisión propone que se eliminen los coeficientes de actualización aplicables para corregir la depreciación monetaria en la venta de bienes inmuebles.

Finalmente, queremos hacer referencia al excurso contenido en el *Informe* sobre el histórico debate en torno a la conveniencia de articular una exención del ahorro en los impuestos personales sobre la renta. En el caso español, el *Informe* acepta que el ahorro ya recibe un tratamiento bastante favorable, por un lado mediante la propia dualidad del impuesto y en segundo lugar con beneficios fiscales sobre determinadas formas de colocación del ahorro como los fondos de pensiones o sistemas de protección social.

2.5. El Proyecto de Ley para la reforma del IRPF, 6 de agosto de 2014

El pasado 20 de junio, tres meses después de que fuera público el *Informe* de la Comisión de Expertos, el Consejo de Ministros aprobó cuatro Anteproyectos de Ley que contienen el primer paso de su

[17] *Informe* (2014), págs. 111-112. No acabamos de entender sin embargo a qué se refiere el *Informe* cuando plantea entre sus propuestas que se elimine esta reducción cuando resulte aplicable a rendimientos que por su naturaleza tributasen en la base imponible del ahorro, pues hasta donde sabemos dicha reducción no resulta aplicable a ninguna renta que se integre en dicha base.

[18] Una de las pocas excepciones es la propuesta para eliminar la exención de 1.500 euros relativa a los dividendos y participaciones en beneficios prevista en el artículo 7 *y*) LIRPF.

[19] No podemos compartir, en cambio, el argumento de que la diferenciación entre las ganancias y pérdidas patrimoniales a corto y largo plazo suponga una verdadera "complicación adicional al impuesto". Aquel contribuyente que realice suficientes operaciones para que esta diferenciación suponga una "complicación", desde luego que contará con el asesoramiento o los programas informáticos para gestionar la misma.

[20] *Informe* (2014), pág. 131.

reforma tributaria. Unas semanas después, se aprobaba por la mesa del Parlamento la entrada del Proyecto de Ley en que se recoge la propuesta de reforma del IRPF. Dado que los cambios entre ambos textos son mínimos en lo que a la tributación dual respecta, vamos a centrarnos únicamente en el segundo de ellos, prestando especial atención a si la reforma acepta o no las propuestas del *Informe* de la Comisión de Expertos. Aunque evidentemente siempre supone un riesgo analizar un Proyecto de Ley, la importancia de este documento para entender la reforma fiscal merece un examen autónomo. Evidentemente, dejamos pendiente un examen más detallado de las modificaciones que finalmente apruebe el Parlamento.

Siguiendo la terminología empleada en el *Informe*, el Proyecto fija tres principios inspiradores de la reforma del IRPF: la eficiencia, la equidad y la neutralidad. Estos principios se proyectan en el Proyecto en reformas sobre tres elementos vertebradores: la familia, los trabajadores por cuenta ajena y propia, y el ahorro. En lo que afecta al IRPF, hemos de reconocer que el Proyecto hace propias varias de las propuestas formuladas en el *Informe*, empezando por respetar el propio esquema dual del impuesto. No ha sucedido lo mismo en otros impuestos como el IVA, en los que las propuestas del *Informe* parecen haber caído en saco roto[21].

Para empezar, el Proyecto propone una reducción del número de tramos de la escala general del IRPF, de siete a cinco, a la par que recoge una minoración sensible de los tipos de gravamen. Esta reducción se traslada también a las rentas del capital, aunque no se acepta plenamente la propuesta del *Informe* de fijar un único tipo proporcional, manteniéndose la escala de tres tramos aprobada en 2012 con el efecto de eliminar el gravamen complementario vigente en 2012 y 2013 e incrementando el umbral de base liquidable para el tercer tramo de 18.000 a 50.000€.

Tampoco recoge el Proyecto la propuesta del *Informe* de trasladar los rendimientos del capital inmobiliario a la base imponible del ahorro; eso sí, admite la sugerencia del *Informe* de limitar las reducciones preexistentes a la hora de computar los rendimientos del capital inmobiliario. Aunque no las elimina, el artículo 23.2 únicamente recoge la reducción del 60 por 100 cuando el inmueble arrendado sea destinado a vivienda[22]. Sí desaparece la reducción del 100 por 100 que perseguía el fomento de alquiler a jóvenes. Este cambio incrementará la recaudación procedente de los alquileres pero puede propiciar un incremento del mercado negro de alquileres.

En segundo lugar, tal y como se señaló anteriormente, se incorporan modificaciones en la regulación del impuesto para favorecer la inversión y estimular la generación de ahorro. En concreto, se adoptan dos medidas complementarias: ajustar su tributación a tipos más moderados e incrementar la neutralidad en su tratamiento fiscal.

Para lograr el primer objetivo indicado se aprueba, por una parte, una nueva tarifa aplicable a la base liquidable del ahorro en la que se reducen los marginales de cada uno de los tramos, rebaja que, al igual que lo señalado anteriormente en relación con la base liquidable general, se realiza gradualmente, con una fase intermedia en el ejercicio 2015 y completada en 2016 mediante una segunda reducción de todos los tipos marginales.

Base liquidable	Tipo de gravamen	Incremento respecto régimen anterior
De 0 a 6.000€	19%	+ 2%
De 6.000,01€ hasta 50.000€	21%	– 4% (– 6% entre 18.000 y 50.000€)
De 50.000,01€ en adelante	23%	– 4%

Por otra parte, se crea un nuevo instrumento dirigido a pequeños inversores denominado Plan de Ahorro a Largo Plazo cuya especialidad radica en la exención de las rentas generadas por la cuenta de depósito o el seguro de vida a través del cual se canalice dicho ahorro siempre que se aporten cantidades inferiores a 5.000 euros anuales durante un plazo de al menos de cinco años.

Para lograr el segundo objetivo señalado, esto es, avanzar en términos de neutralidad, el Proyecto sí recoge el guante del *Informe* y devuelve a la base imponible del ahorro las ganancias y pérdidas patrimoniales a corto plazo, de modo que vuelve a resultar indiferente el plazo de permanencia en el patri-

[21] "MONTORO rechaza subir el IVA pese a la recomendación de los expertos", *El Mundo*, 21 de marzo de 2014.

[22] Este es uno de los pocos cambios realizados entre las fases de Anteproyecto y Proyecto de Ley. Mientras que en el primero la reducción propuesta era solo del 50 por 100 en el Proyecto se ha elevado al 60 por 100, manteniendo la vigente hasta ahora.

monio del contribuyente. Al mismo tiempo se podrán compensar en la base del ahorro rendimientos del capital mobiliario con ganancias y pérdidas patrimoniales, de forma progresiva y con determinadas limitaciones. También en esta línea se suprime la deducción por alquiler, homogenizando el tratamiento fiscal de la vivienda habitual entre alquiler y propiedad, si bien, al igual que cuando se suprimió la deducción por inversión en vivienda, se articula un régimen transitorio para los alquileres de vivienda efectuados con anterioridad a 2015 de manera que la supresión sólo afectará a nuevos alquileres.

Igualmente, se recoge una revisión del tratamiento fiscal de las reducciones de capital social con devolución de aportaciones y del reparto de la prima de emisión de acciones, con la finalidad de que la parte de las mismas que corresponda a reservas generadas por la entidad durante el tiempo de tenencia de la participación tribute de forma análoga a si éstas se hubieran repartido directamente, así como el derivado de la venta de derechos de suscripción, homogeneizándose su tratamiento entre entidades cotizadas y no cotizadas.

Por último, el Proyecto contempla la supresión de la exención de 1.500€ aplicable a los perceptores de dividendos, los denominados coeficientes de abatimiento existentes a través de una sucesión de regímenes transitorios desde el año 1996, avanzando de esta manera no sólo en términos de neutralidad sino también de equidad. También desaparecen los coeficientes de corrección monetaria que se aplicaban exclusivamente a la tributación de bienes inmuebles y la compensación fiscal que podían aplicar los perceptores de determinados rendimientos del capital mobiliario. Tres decisiones sugeridas por el *Informe*.

En definitiva, podemos observar como el Proyecto de Ley ha tomado buena nota de las propuestas del *Informe* del Comité de Expertos y plantea múltiples cambios en el IRPF respetando, eso sí, su esquema dual por los riesgos de deslocalización de inversiones y el desincentivo al ahorro que su eliminación podría provocar. Estos cambios están en clara consonancia con las sugerencias del *Informe* aunque podemos apreciar una cierta precaución respecto a algunas propuestas que no han sido integradas en el Proyecto en toda su extensión.

En primer lugar, no se han integrado los rendimientos del capital inmobiliario en la base imponible del ahorro, una de las peticiones clásicas de los partidarios de un modelo dual más *puro*. Paralelamente, aunque se han limitado las reducciones preexistentes, se mantiene con el fin de fomentar el alquiler de viviendas la reducción del 60 por 100 sobre estos rendimientos, una circunstancia que lejos de romper la equidad horizontal acerca en cierto modo el tratamiento de las inversiones inmobiliarias a las mobiliarias al mitigar la progresividad de la escala. Tampoco se ha producido una plena integración de la base imponible del ahorro, manteniéndose la separación entre rendimientos del capital mobiliario y ganancias y pérdidas patrimoniales, aunque sí es verdad que el Proyecto propone una compensación parcial (hasta el 25 por 100) entre ambos componentes. Finalmente, destacamos que en contra de la opinión de la Comisión de expertos, no se ha procedido a implantar un tipo único sobre toda la base liquidable del ahorro, manteniéndose la apuesta por una escala de gravamen progresiva aunque reduciendo los tipos.

3. UNA RÁPIDA VISIÓN DE MODELOS COMPARADOS EN LA UNIÓN EUROPEA

Resulta inevitable a la hora de realizar cualquier examen de nuestro sistema tributario echar un vistazo a la situación en otros Estados miembros de la Unión Europea, los modelos económicos y sociales donde podemos vernos reflejados con mayor facilidad. Esta perspectiva más amplia nos permite apreciar con mayor claridad las posibles tendencias internacionales y entender, quizás con más argumentos, los motivos que orientan los destinos de nuestro ordenamiento.

En este caso la respuesta es clara: nada menos que 18 Estados miembros han optado por implantar, de un modo u otro, un sistema de *Dual Income Tax*. De hecho, entre los Estados que no han adoptado este modelo encontramos principalmente a los Estados del Este de Europa, que tienen vigente en su lugar un sistema de *flat tax*, aplicable en principio a todas las fuentes de renta[23].

En la siguiente tabla enumeramos los Estados que actualmente tienen vigente algún sistema de tributación dual. Para una mayor claridad hemos simplificado los tipos y obviado regímenes especiales, pues entrar en detalle en todos ellos escapa al objeto de nuestro trabajo.

[23] En concreto: Bulgaria (10 por 100), República Checa (15 por 100), Lituania (15 por 100), Rumanía (16 por 100), Hungría (16 por 100), Polonia (18 por 100), Eslovaquia (19 por 100), Estonia (21 por 100) y Letonia (24 por 100). Aunque algunos Estados no tengan un único tramo de tributación el segundo escalón solo se aplica temporalmente a rentas especialmente elevadas.

Tabla 1
ESTADOS MIEMBROS Y LA TRIBUTACIÓN DUAL SOBRE LA RENTA-2012

Estados miembros	Escala progresiva (tipo máx)[24]	Tipo sobre el capital
Alemania	45%	25%[25]
Austria	50%	25%
Bélgica	50%	25%[26]
Chipre	35%	15-20%
Croacia	40%	0-15%[27]
Dinamarca	51,5%	27-42%
Eslovenia	50%	25%
Finlandia	50%	30-32%
Francia	49%	24%
Grecia	45%	10-15%
Holanda	52%	30%
Italia	46%	20%
Luxemburgo	40%	10-15%
Malta	35%	15%
Portugal	53%	28%
Reino Unido	50%	10-50%
Suecia	55%	30%

Fuente: *European Tax Handbook*, IBFD, 2012.

Como queda confirmado, la aplicación de un sistema dual en el impuesto sobre la renta es una constante en los Estados miembros de más tradición de la Unión Europea. Incluso Francia, uno de los que hasta ahora había sido más reticente ha creado una retención en la fuente sobre dividendos e intereses liberatoria y proporcional, creando una suerte de sistema dual. Es difícil de todos modos encontrar modelos que se aproximen a un modelo puro. Por una parte son varios los Estados en los que existen diferencias en el trato entre intereses y dividendos, las dos fuentes principales de rentas del capital. Generalmente además el tipo no está alineado ni con el impuesto sobre sociedades ni con el tramo más bajo de la escala progresiva. En todo caso podemos apreciar que el tratamiento que previsiblemente dará España a las rentas del capital en un futuro cercano, con tipos entre el 19 por 100 y el 23 por 100 está en la línea de nuestros vecinos, incluso con cierta benevolencia en los tramos inferiores de nuestra escala.

4. REFLEXIONES FINALES

La tributación dual se ha consolidado en nuestro esquema del IRPF y parece que su existencia o desaparición ha quedado fuera del debate político, siendo la problemática actual determinar la escala y los tipos de gravamen. Esta consolidación está en clara consonancia con la realidad de nuestro entorno más inmediato, la Unión Europea.

Sí que puede y debe ser objeto de debate, en cambio, el contenido y el funcionamiento de la base imponible del ahorro, punto de partida de nuestro sistema dual. En este sentido queremos realizar tres reflexiones.

En primer lugar queremos señalar que el nuevo sistema de tributación propuesto en el Proyecto de Ley determina que las rentas del trabajo, por la conjunción de gastos deducibles, reducciones y

[24] No vamos a hacer mención a los diferentes tramos ni a las posibles reducciones que pudieran minorar aún más la tributación para las rentas más bajas. El principal objetivo de esta tabla no es otro que hacer ver la existencia de un esquema dual de tributación.

[25] La tributación dual se introdujo en 2009. A ambos conceptos (impuesto progresivo y proporcional) habrá que añadir el 5,5 por 100 de recargo de solidaridad (*Solidaritätszuschlag*).

[26] Los dividendos se gravan al 25 por 100 y los intereses al 21 por 100.

[27] En el último Estado miembro en unirse a la UE los intereses no tributan, aunque se ha planteado su gravamen a partir de 2015. Los dividendos en cambio tributan al 15 por 100.

mínimos personales y familiares, estarán a efectos prácticos excluidas de tributación en sus primeros 12.000€. En cambio, las rentas de la base imponible del ahorro no gozan de esta ventaja (salvo que no exista base liquidable general suficiente y únicamente, eso sí, respecto al mínimo personal y familiar). Este hecho determina que para un gran número de contribuyentes de rentas bajas y medias el tipo efectivo de su base del ahorro sea superior al tipo efectivo de su base general. En la práctica, por tanto, únicamente las rentas más elevadas perciben de forma real el carácter dual del IRPF (en el sentido de conferir un trato preferente a la base del ahorro). Tampoco queremos dejar de señalar la eliminación de la exención sobre los primeros 1.500€ de retribuciones en fondos propios de entidades, una medida que notarán principalmente los contribuyentes con pequeñas carteras de inversión.

Un segundo aspecto que queremos destacar son las múltiples modificaciones que han afectado en mayor o menor medida al régimen dual desde su implantación. A pesar de ser un sistema reciente hemos presenciado un movimiento de ida y vuelta que ha dejado el régimen de nuevo cerca de su punto de partida; aún alejado, eso sí, del modelo de *dual income tax* más puro defendido en el *Informe* para la reforma fiscal. De este modo el modelo hacia el que avanzamos devuelve las ganancias patrimoniales a corto plazo a la base imponible del ahorro y mitiga la propia progresividad de esta escala de gravamen. La eliminación de los coeficientes de corrección monetaria en las ganancias patrimoniales de bienes inmuebles no deja de ser otro paso en la nueva dirección que parece volver hacia un modelo dual más puro y con menos excepciones.

Finalmente, no podemos finalizar un trabajo de este género sin mostrar nuestra opinión sobre la vigencia de un sistema dual que otorga un tratamiento diferente a las rentas en función de su origen. Desde luego no ponemos en duda los argumentos de aquellos que han denunciado la fragilidad de los argumentos del Tribunal Constitucional y las incongruencias en su jurisprudencia respecto a los principios de capacidad económica o progresividad. Sin embargo, consideramos que los sistemas de tributación dual son *necesarios* en el contexto económico, legal y tecnológico que vivimos actualmente. Al margen de que resulta palpable la posible existencia de un cierto grado de doble imposición en todo gravamen del ahorro, tal vez ha llegado el momento de prescindir de reminiscencias históricas e identificar las rentas del capital como rentas con características propias que, como tal, deben ser tratadas de forma autónoma en el plano fiscal respecto a otras formas de renta. Al igual que hemos incrementado en los últimos años de manera ostensible y progresiva la tributación sobre determinados bienes amparándonos en las circunstancias del nuevo modelo social y económico que parece legitimar su evidente sobreimposición (pensemos por ejemplo en los hidrocarburos o en los propios vehículos); igualmente debemos admitir que existen otros factores como el capital que, en las circunstancias actuales, requieren de regímenes diferentes a aquellos a los que estábamos, tal vez, simplemente acostumbrados.

BIBLIOGRAFÍA

DOMÍNGUEZ BARRERO, F., y LÓPEZ LABORDA, J.: "Planificación fiscal con el impuesto dual sobre la renta", *Revista de Economía Aplicada*, núm. 48, vol. XVI, págs. 89-110.

DURÁN CABRÉ, J. M.: "El impuesto lineal y el impuesto dual como modelos alternativos al IRPF. Estudio teórico y análisis empírico aplicado al caso español", *Inv*., núm. 5, *Instituto de Estudios Fiscales*, 2002.

HERRERA MOLINA, P. M.: *Capacidad económica y sistema fiscal. Análisis del ordenamiento español a la luz del Derecho alemán*, Marcial Pons, Madrid, 1998.

INSTITUTO DE ESTUDIOS FISCALES: *Informe sobre la Reforma del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*, Ministerio de Hacienda, Madrid, 2002.

MARTOS GARCÍA, J. J.: *IRPF dual. Análisis constitucional e incongruencias del Tribunal Constitucional*, Tirant Lo Blanch, 2014.

NIELSEN, N. C.: *Opsparing, Velfaerd og samfundsφkonomy (Saving Welfare and the National Economy)*, Copenhague Arnold Busck, 1980.

PICOS SÁNCHEZ, F.: "Quince años de modelo dual del IRPF: experiencias y efectos", *Documentos del Instituto de Estudios Fiscales*, núm. 12, 2003.

SORENSEN, P. B.: "From the Global Income Tax To the Dual Income Tax: Recent Tax Reforms in The Nordic Countries", *Economic Policy Research Unit*, Copenhagen Business School, 1993.

La tributación de los rendimientos de actividades agrarias en el IRPF

LUIS MIGUEL MULEIRO PARADA
(Universidad de Vigo)

RESUMEN

A partir del año 1995 la determinación objetiva por signos, índices o módulos ha sido el modo usual de tributación de los agricultores y ganaderos en el IRPF, pequeños o medianos, salvo en aquellos supuestos en que los sujetos pasivos ejercitan su derecho de renuncia en las circunstancias establecidas normativamente. La LIRPF de 2006 incorporó ciertas cautelas a la hora de fijar los límites de acceso al régimen de determinación objetiva en orden a evitar maniobras fraudulentas en la aplicación del régimen. La peculiaridad del régimen de determinación objetiva previsto para las actividades agrarias consiste en que en la determinación del rendimiento neto se atiende a un porcentaje del volumen de ingresos lo cual constituye la base para la determinación del rendimiento en el IRPF.

Las especiales características de algunos sectores como el agrario y, en general, la idoneidad de relativizar los costes fiscales indirectos de los pequeños empresarios obligan a la previsión de métodos de simplificación en el cálculo de los rendimientos. En el Derecho comparado observamos como las fórmulas simplificadas de tributación son una constante, admitiendo diferentes alternativas en su configuración jurídica para el ámbito de las actividades agrarias. El *Informe de la Comisión de expertos para la reforma del sistema tributario español* considera que debería suprimirse, sin excepción alguna, el método objetivo de estimación de los rendimientos de las actividades económicas, incluidas las agrarias. Al análisis de este particular, dedicaremos el presente trabajo.

1. CONFIGURACIÓN DE NUESTRO SISTEMA

A partir de la normativa contenida en la Ley 18/1991 aparece, por primera vez regulada, la determinación objetiva por signos, índices o módulos al lado de la otra modalidad de determinación objetiva denominada determinación objetiva por coeficientes. Durante el período de vigencia de esta norma se produjo un punto de inflexión fundamental en la regulación de los rendimientos procedentes de actividades agrarias. En este sentido, los agricultores y ganaderos hasta el año 1994 únicamente tuvieron acceso a la modalidad de determinación objetiva por coeficientes[1], pero a partir del año 1995 se habilitó un régimen de determinación objetiva por signos, índices o módulos para estos contribuyentes. Después de ese año 1994, la modalidad de coeficientes quedaría reservada a ciertas actividades vinculadas a las agrarias como, por ejemplo, las actividades forestales. Se puede afirmar que a partir del año 1995 la determinación objetiva por signos, índices o módulos ha sido el modo usual de tributación de los agricultores y ganaderos, pequeños o medianos, salvo en aquellos supuestos en que los sujetos pasivos ejercitan su derecho de renuncia en las circunstancias establecidas normativamente[2]. A título indicativo el número de renuncias de los contribuyentes que integran el censo potencial de

[1] Rápidamente se pusieron de manifiesto los problemas que presentaba la desaparición del anterior sistema simplificado de estimación objetiva singular y la previsión de la modalidad de coeficientes para los agricultores (por ejemplo, elevación sustancial de obligaciones formales, una mayor complejidad para determinar el rendimiento o la dificultad en la justificación de determinados gastos). En este sentido, IRANZO PÉREZ-DUQUE consideraba necesaria y urgente la adopción de medidas para la solución de estas problemáticas, las cuales pasaban necesariamente por la aplicación del sistema de módulos a los agricultores susceptibles de tributar por éste, "pues el sistema de coeficientes no permite modificaciones sustanciales si no se cambia la mecánica liquidatoria del mismo, cosa por diversas razones poco aconsejable y que no es presumible que se produzca". Véase: "Aplicación del sistema de módulos a actividades agrícolas, forestales y ganaderas –una propuesta–", *CT*, núm. 64, 1992, páginas 41 y 42.

[2] En 1996 el censo de contribuyentes en módulos era de 2.055.588, de los cuales 1.083.144 eran agricultores y ganaderos y 972.444 empresarios (véase la *Memoria de la AEAT 1996*, pág. 30). En los últimos años las memorias de la AEAT ni de la Administración Tributaria han hecho distinción entre unos y otros. Pero dada la escasa variación del censo de los contribuyentes en módulos (en 2011 el censo potencial era de 2.024.265 contribuyentes), esos datos nos sirven para sostener que, aproximadamente, la mitad de los contribuyentes en módulos son agricultores y ganaderos.

módulos, incluyendo a los empresarios que no desarrollan actividades agrarias, se cifró en la Memoria de la Administración Tributaria de 2011 en el 20,7 por 100. Si observamos los datos estadísticos de los últimos años el número de renunciantes a los módulos ronda ese 20 por 100.

A partir de la introducción de la determinación objetiva por signos, índices o módulos se podrían distinguir dos etapas: una que iría de 1995 a 1997 y la segunda que iría desde 1998 hasta los momentos actuales. Será a partir de 1998 cuando el sistema sufre una profunda transformación concretada en dos aspectos fundamentales:

1.º La cuantía de los índices a aplicar.

2.º La posibilidad de incorporar las amortizaciones del inmovilizado material para reducir el rendimiento de las actividades.

La razón principal que condujo a la inclusión de las actividades agrícolas y ganaderas en el ámbito de la determinación objetiva por signos, índices o módulos sería el incremento de obligaciones formales en que derivó la configuración normativa inicial derivada de la ley de renta de 1991. Frente a la situación anterior en que los agricultores y ganaderos podían acceder a la aplicación de un régimen de "estimación objetiva singular simplificada", la nueva norma supuso que los agricultores únicamente tenían la posibilidad de optar entre la determinación objetiva por coeficientes o por una determinación directa, lo que conllevaba ese incremento de obligaciones formales a que hacemos referencia. Para facilitar el cumplimiento de las obligaciones de los agricultores y ganaderos se incorporó al ordenamiento esta posibilidad[3]. Finalmente, las actividades forestales fueron incluidas en el ámbito de la determinación objetiva, a través de la Orden ministerial de 7 de febrero de 2000, manteniéndose esta posibilidad hasta los momentos actuales.

Las actividades económicas a las que se puede aplicar la determinación objetiva son determinadas, en nuestro ordenamiento, por la Orden ministerial que para cada año es aprobada por el Ministerio de Hacienda. La misma Orden en la que se establecen unos límites específicos a la hora de acceder a la determinación objetiva cuando se ejercen determinadas actividades. A día de hoy las actividades agrícolas, ganaderas, forestales y pesqueras para las que se ha previsto el régimen son las siguientes:

— Ganadería independiente.

— Servicios de cría, guarda y engorde de ganado.

— Agrícola o ganadera susceptible de estar incluida en el régimen especial de la agricultura, ganadería y pesca del Impuesto sobre el Valor Añadido. Se incluyen también: Otros trabajos, servicios y actividades accesorios realizados por agricultores o ganaderos que estén excluidos o no incluidos en el régimen especial de la agricultura, ganadería y pesca del Impuesto sobre el Valor Añadido.

— Actividad forestal susceptible de estar incluida en el régimen especial de la agricultura, ganadería y pesca del Impuesto sobre el Valor Añadido. Asimismo se incluyen: Otros trabajos, servicios y actividades accesorios realizados por titulares de actividades forestales que estén excluidos o no incluidos en el régimen especial de la agricultura, ganadería y pesca del Impuesto sobre el Valor Añadido.

— Aprovechamientos que correspondan al cedente en las actividades agrícolas desarrolladas en régimen de aparcería.

— Aprovechamientos que correspondan al cedente en las actividades forestales desarrolladas en régimen de aparcería.

— Procesos de transformación, elaboración o manufactura de productos naturales, vegetales o animales, que requieran el alta en un epígrafe correspondiente a actividades industriales en las Tarifas del Impuesto sobre Actividades Económicas y se realicen por los titulares de las explotaciones de las cuales se obtengan directamente dichos productos naturales.

— Producción de mejillón en batea.

A la hora de aplicar el régimen de determinación objetiva en el IRPF y en el IVA la "independencia" de las actividades económicas que desarrolla el sujeto pasivo es fundamental. La razón de ello es que

[3] CALERO GARCÍA, M. L.: "La estimación objetiva de bases por módulos en la agricultura y ganadería", *RFDUCM*, núm. 20, 1996, pág. 3.

en los supuestos en que se desarrollan diversas actividades independientes el rendimiento deberá determinarse para cada una individualmente. Además, hay que distinguir entre actividades principales y accesorias. La actividad principal es la que condiciona el acceso al régimen de determinación objetiva y las actividades accesorias van a seguir su mismo régimen[4]. Del desarrollo normativo actual podemos extraer dos requisitos para que una actividad se pueda calificar como accesoria: *a*) que se desarrolle conjuntamente con la actividad principal, y *b*) que el volumen de ingresos no supere el 40 por 100 del correspondiente a la actividad principal. En cualquier caso, la operación accesoria, asimismo, deberá comprenderse entre las habilitadas para el acceso al régimen objetivo[5].

Pueden aplicar el régimen las personas físicas y las entidades en régimen de atribución de rentas, que desarrollen estas actividades, siempre que se respeten los límites establecidos en la normativa del IRPF (arts. 31 LIRPF y 32 RIRPF). La LIRPF de 2006 incorporó ciertas cautelas a la hora de fijar los límites de acceso al régimen de determinación objetiva. Así, para cuantificar el volumen de rendimientos íntegros y, en consecuencia, establecer si se superan los límites para la determinación del rendimiento en determinación objetiva, se tendrán en cuenta, también, las operaciones correspondientes a las actividades desarrolladas por el cónyuge, ascendientes y descendientes, así como por entidades en régimen de atribución de rentas en las que participe cualquiera de los anteriores, cuando se cumplan las siguientes circunstancias: 1) que las actividades desarrolladas sean idénticas o similares (mismo grupo del Impuesto sobre Actividades Económicas), y 2) que exista una dirección común, compartiéndose medios personales o materiales[6]. Estas cautelas en orden a evitar maniobras fraudulentas en la aplicación del régimen han llevado a una mayor complejidad y deficiencia en la normativa, tal vez innecesarias y contrarias a la propia fundamentación de la determinación objetiva.

2. LA PARTICULARIDAD DE LA DETERMINACIÓN OBJETIVA EN LAS ACTIVIDADES AGRÍCOLAS, GANADERAS Y FORESTALES

La determinación objetiva que se refiere a las actividades agrícolas, ganaderas y forestales presenta una característica singular que la diferencia del régimen de determinación objetiva previsto para el resto de las actividades económicas. Así, los índices en este supuesto concreto se aplican sobre el volumen de ingresos de la actividad. Ello supone que detrás de la aplicación de los índices de rendimiento neto[7], existen unos porcentajes de rendimiento que el legislador considera como rendimiento medio de la actividad económica correspondiente. A partir de ello, podemos decir que el régimen de determinación objetiva previsto para las actividades agrícolas, ganaderas y forestales es un régimen de determinación objetiva "a tanto alzado". Aunque existen unos índices que funcionan como medios de determinación de la base imponible, tales instrumentos se aplican sobre el volumen de ingresos de la actividad económica desarrollada[8]. Por ello, no es propiamente indiciario sino "a *forfait*" en la medi-

[4] BENGOECHEA SALA, J. M.: "IRPF-IVA. Módulos", *Dossier Práctico Francis Lefebvre*, Madrid, Ediciones Francis Lefebvre, 2005, pág. 38.

[5] Véase el artículo 1.2 y 2.2 de la Orden HAP/2206/2013, de 26 de noviembre, por la que se desarrollan para el año 2014 el método de estimación objetiva del IRPF y el régimen simplificado del IVA.

[6] Como ha indicado ALONSO GONZÁLEZ, "(...) el dato de que tales actividades sean «idénticas o similares» a las que realiza aquél y, además, la constatación de una «dirección común de tales actividades, compartiéndose medios personales o materiales» ponen de relieve un grado de concertación e integración de medios y objetivos que permiten al legislador erigir una *presunción iuris et de iure* de que todas las actividades confluyen en una sola". Véase ALONSO GONZÁLEZ, L. M.: "El fraude fiscal en las estimaciones objetivas (Impuestos sobre la Renta y sobre el Valor Añadido)", *Temas Tributarios de Actualidad*, números 22-24, Informe núm. 22, julio-agosto 2007, pág. 10. MENÉNDEZ MORENO ha expresado que en los momentos actuales en los que resurgen ciertos oficios rurales, ha de compaginarse una regulación de los mismos que no obvie su realidad y, a su vez, garantice el cumplimiento de unos mínimos deberes formales eficaces y que impidan actuaciones fraudulentas. Véase, más ampliamente, su comentario: "De la anécdota a la categoría (A propósito de las consultas vinculantes y del régimen de estimación objetiva)", *QF*, núm. 12, 2014. Con relación al IVA y los módulos en situaciones de fraude que no se han querido resolver, véase el trabajo de SOLER BELDA, R. R.: "IVA, módulos y fraude fiscal", *QF*, núm. 6, 2013, págs. 33-35.

[7] Conviene no perder de vista que en supuestos excepcionales esos índices de rendimiento neto se pueden reducir por la Administración o a petición del interesado, conforme a lo previsto en el artículo 37.4 RIRPF, para los supuestos en que las actividades se ven afectadas por circunstancias excepcionales como situaciones de adversidad climática, incendios, inundaciones, etc. En este sentido podemos mencionar, recientemente, la Orden HAP/596/2014, de 11 de abril.

[8] El profesor FERREIRO ha indicado que: "[L]as ventajas que ofrece la utilización del baremo de los ingresos brutos como baremo fundamental en los regímenes simplificados de estimación de la renta son evidentes: refleja con claridad las dimensiones de la empresa; es un componente o dato esencial para la determinación de la renta efectiva; permite distinguir diferentes categorías de empresas a las que se pueden aplicar regímenes diferentes; permite una fácil integración en el sistema simplificado de los gravámenes sobre rentas, sobre ventas y de las cuotas para la Seguridad Social; permite reducir al mínimo las obligaciones de carácter formal" (FERREIRO LAPATZA, J. J.: "La estimación objetiva en la nueva Ley del IRPF", *QF*, núms.15-16, 2007, pág. 13).

da en que en su configuración, y a la postre en la liquidación tributaria, se tiene un cuenta un elemento propio de la materia imponible como es el volumen total de ingresos[9].

Como norma especial, para el supuesto de actividades en las que se sometan los productos naturales a transformación, elaboración o manufactura se toma como volumen total de ingresos el valor de los productos naturales utilizados en el proceso, a precio de mercado. La determinación objetiva persiste como régimen "a *forfait*" ya que el precio de mercado de los productos es condicionante directo del volumen de ingresos de la actividad y, en consecuencia, de los rendimientos derivados de la actividad. El volumen total de ingresos es un concepto legal amplio que debe alcanzar a cualesquiera cantidades percibidas que, con origen en la actividad económica desarrollada, se vinculan directamente a su ejercicio. De ahí que se incluyan en el concepto tanto las subvenciones –ya sean subvenciones corrientes o de capital– como las indemnizaciones.

3. NOTAS SINGULARES EN LA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN

En la cuantificación tributaria la regulación de la determinación objetiva exige una normativa que responde, o trata de responder, a las circunstancias particulares de las actividades agrícolas, ganaderas o forestales. De acuerdo con ello, se establecen una serie de normas particulares que integran normas específicas previstas exclusivamente para tales actividades.

3.1. Particularidades en el procedimiento

El procedimiento mantiene las tres fases que se prevén con carácter general dirigidas a la obtención de: 1) el rendimiento neto previo; 2) el rendimiento neto minorado, y 3) el rendimiento neto de módulos. Pero las características especiales de los sectores afectados motivan, o pueden motivar, la aparición de ciertas subfases. Con carácter general, podemos sostener que en todas las fases se presentan ciertas especialidades que condicionan el resultado de la determinación objetiva para las actividades agrarias.

Para la determinación del rendimiento neto previo, se aplica el correspondiente "índice de rendimiento neto" establecido en la Orden ministerial sobre el volumen de ingresos. Realmente, estos índices suponen la consideración de un porcentaje de ese volumen de ingresos que constituye la base para la determinación del rendimiento en el IRPF. Los índices porcentuales, como es lógico, son y deben ser específicos de la actividad agrícola, ganadera o forestal de que se trate. En concreto, el rendimiento neto previo se obtiene multiplicando el volumen total de ingresos, incluidas las subvenciones corrientes o de capital y las indemnizaciones, de cada uno de los cultivos o explotaciones por el índice de rendimiento neto que corresponda a cada uno de ellos.

Sin embargo, la doctrina administrativa ha puntualizado que esta regla general tiene una excepción. Así, la DGT ha considerado que las subvenciones para contratar seguros agrarios, ya sean percibidas de la Entidad Estatal de Seguros Agrarios (ENESA) o de las Comunidades Autónomas, no tienen que incluirse entre dichos ingresos. El Centro Directivo ha fundamentado esta excepción alegando que en los estudios para la determinación de los índices de rendimiento neto aplicables a cada tipo de cultivo o producto se tuvo en cuenta como coste del seguro lo que realmente paga el titular, una vez deducida la parte subvencionada[10]. Esta postura se justifica en la medida en que la mayoría de las Administraciones apoyan el seguro agrario como herramienta para garantizar la renta del agricultor, por lo tanto incluir tales subvenciones entre los ingresos de los agricultores acogidos al régimen de determinación objetiva "penalizaría", en cierta medida, a ese agricultor. Una mayor precisión normativa del régimen de determinación objetiva evitaría las dudas interpretativas y aportaría una mayor seguridad jurídica al contribuyente. La Administración acude en su fundamentación a unos estudios de índole interna, circunscritos a la propia Administración tributaria,

[9] Por este motivo, GARCÍA-FRESNEDA GEA ha sostenido que no es correcto hablar de estimación objetiva por módulos para las actividades agrícolas y ganaderas, según su configuración actual, proponiendo como denominación alternativa de "estimación objetiva por signos internos" ("La estimación objetiva por módulos en la Ley 18/1991, de 6 de junio, del IRPF", *Impuestos*, Tomo I, 1995, pág. 1472).

[10] Véase la Resolución de la DGT núm. 2108/2006, de 24 de octubre. En el mismo sentido, se pronunció con anterioridad el Centro en su Resolución núm. 237/2004, de 10 de febrero.

quedando el contribuyente a expensas de una interpretación administrativa posterior o incluso de la posible corrección de la liquidación presentada que se vincula a la falta de transparencia en la configuración del régimen y, a la postre, una laguna normativa que sería importante atajar en futuras regulaciones.

Como apuntamos anteriormente, si en la actividad agraria se somete un producto natural a transformación, elaboración o manufactura los índices se aplican sobre el valor de mercado de los productos naturales. La finalidad del legislador al establecer un índice de rendimiento neto individual para las actividades agrícolas, ganaderas o forestales responde a que va a existir un aumento de valor de los productos naturales, precisamente, a consecuencia de tales procesos de transformación. En concreto, la opción del legislador, a partir de la consideración de que nos encontramos ante un régimen de determinación objetiva, ha consistido en cifrar el índice de rendimiento neto en un 10 por 100 más del establecido con carácter general para las actividades agrícolas, ganaderas o forestales.

En la obtención del rendimiento neto minorado únicamente se permite la deducción por amortización del inmovilizado material e inmaterial[11]. No se contemplan en esta fase los incentivos al empleo que se han previsto para la generalidad de las actividades, pero el motivo se encuentra en que existe un índice corrector específico que se aplica para el caso de utilización de personal asalariado. Para la amortización de ciertos elementos patrimoniales se establecen unos porcentajes singulares de amortización[12]. En este apartado conviene recordar la norma específica que todavía se contiene en la DA 7.ª del TRLIS, conforme a la cual para las adquisiciones de activos nuevos realizadas entre el 1 de enero de 2003 y el 31 de diciembre de 2004, los coeficientes de amortización lineales máximos establecidos en las tablas oficiales de amortización se sustituyen por el resultado de multiplicarlos por 1,1. Por lo tanto, experimentan un aumento del 10 por 100 con la previsión de que los nuevos coeficientes resultan aplicables durante toda la vida útil de los activos. Por otra parte, como otra de las medidas para paliar el precio del gasóleo en las actividades agrícolas y ganaderas para la determinación del importe de la amortización de la maquinaria se había establecido en las Órdenes ministeriales reguladoras de hace algún tiempo un coeficiente de amortización lineal de amortización más elevado[13]. Sin embargo, esta posibilidad desapareció en 2007. La excepción en la deducción de amortizaciones se establece para el supuesto de las actividades forestales para las que, en el cálculo del rendimiento neto minorado, no se permite deducir las amortizaciones del inmovilizado material e inmaterial. Esto supone que, para las actividades forestales, el procedimiento trifásico se convierte de hecho en bifásico ya que en ningún caso se pueden deducir las amortizaciones y, de este modo, coincidirán siempre el rendimiento neto previo y el rendimiento neto minorado de las actividades.

Con relación al número de fases existen autores que prefieren diferenciar, desde el punto de vista de la utilidad práctica de tal opción, tantas fases como rendimientos "netos" se puedan alcanzar a partir de todas las reducciones posibles. En este sentido, Bengoechea Sala establece un esquema de determinación del rendimiento neto para las actividades agrícolas, ganaderas y forestales con un total de seis fases en las que se podrían distinguir: rendimiento neto previo, rendimiento neto previo reducido, rendimiento neto minorado, rendimiento neto de módulos, rendimiento neto calculado por determinación objetiva y, finalmente, el rendimiento neto de la actividad[14].

[11] La Resolución de la DGT núm. 869/2004, de 31 de marzo, recuerda que en el cálculo del rendimiento neto de una actividad agrícola por el régimen de determinación objetiva no se puede deducir de forma expresa ningún gasto en que haya incurrido la actividad, con excepción de las amortizaciones del inmovilizado, tanto material como inmaterial. Por ello se llega a la conclusión de que no son deducibles como gastos las cuotas satisfechas a la Seguridad Social.

[12] En concreto la Orden HAP/2206/2013, de 26 de noviembre, establece la siguiente Tabla de Amortización para los elementos patrimoniales incluidos en la misma:

Grupo	Descripción	Coeficiente lineal máximo	Período máximo
7	Vacuno, porcino, ovino y caprino	22 %	8 años
8	Equino y frutales no cítricos	10 %	17 años
9	Frutales cítricos y viñedos	5 %	45 años
10	Olivar	3 %	80 años

[13] En concreto se establecía un coeficiente lineal máximo del 50 por 100 y un período máximo de seis años (en lugar del 25 por 100 y los ocho años que se prevén, respectivamente, con carácter general). Véase, por ejemplo, la DA 2.ª de la OM EHA/3718/2005, de 28 de noviembre.

[14] *IRPF-IVA. Módulos*, Dossier Práctico Francis Lefebvre, Madrid, Ediciones Francis Lefebvre, 2005, p. 359.

3.2. Los índices correctores específicos

En la obtención del rendimiento neto de módulos atendiendo, una vez más, a las peculiaridades del sector regulado, la norma ha de establecer índices correctores específicos. Con esta finalidad, podemos establecer la siguiente clasificación de los índices correctores a partir de la normativa actual:

1.º Índices correctores comunes a las actividades agrícolas y ganaderas.

Estos índices son: la utilización del personal asalariado y un índice corrector de aplicación a empresas con un rendimiento neto minorado pequeño (menor o igual a 9.447,91 euros en la actualidad[15]). La norma establece la incompatibilidad de la aplicación de este último índice corrector de aplicación a empresas de bajo rendimiento neto y un beneficio fiscal previsto para los agricultores jóvenes o asalariados agrarios que cumplan determinados requisitos. Este beneficio se contemplaba en la Ley 19/1995, de 4 de julio, de modernización de las explotaciones agrarias. La norma pretende evitar la aplicación de un doble beneficio fiscal en la determinación del rendimiento, más aun teniendo en cuenta que la reducción especial del rendimiento prevista en la Ley 19/1995, y ahora regulada en la DA 6.ª de la LIRPF de 2006, es considerable –del 25 por 100–.

En cuanto a la reducción por personal asalariado es coherente que se permita la reducción ya que, como dijimos, no existe la posibilidad de una reducción para calcular el rendimiento neto minorado, a diferencia de lo que sucede para la generalidad de las actividades para las que se prevé el régimen de determinación objetiva. Se ha trasladado a otra fase la aplicación del índice reductor pero los efectos son los mismos.

2.º Índices correctores propios de determinadas actividades.

Para las actividades agrícolas se prevé la aplicación de índices correctores en atención a la utilización de medios de producción ajenos, por llevar a cabo los cultivos en tierras arrendadas y para la "agricultura ecológica". Para los supuestos de agricultura ecológica se estableció un índice corrector del 0,95 desde el 1 de enero de 2001. Para saber cuándo resulta de aplicación el índice, la explotación debe cumplir los requisitos establecidos en la normativa legal vigente de las CCAA por la que las mismas asumen el control de este tipo de producción, conforme al RD 1852/1993, de 22 de octubre, y el Reglamento CEE/2092/91 del Consejo, de 24 de junio, relativos a la producción agrícola ecológica y su indicación en los productos agrarios y alimenticios. De acuerdo con ésta, habrá que considerar como productos ecológicos los siguientes[16]:

a) Los productos agrícolas vegetales no transformados, así como productos animales y productos animales no transformados, en la medida en que los principios de producción y las correspondientes normas específicas de control se incluyan en los anexos I y III del Reglamento CEE/2092/91.

b) Los productos agrícolas vegetales transformados y productos animales transformados destinados a la alimentación humana, preparados básicamente a partir de uno o más ingredientes de origen vegetal o animal.

c) Los alimentos para animales, piensos compuestos y materias primas para la alimentación animal no recogidos en la letra a) en las condiciones establecidas por el Reglamento CE/1804/1999, de 19 de julio, que completa, para incluir las producciones animales en el Reglamento CEE/2092/91.

De otra parte, la normativa estima que un producto lleva indicaciones referentes al método ecológico de producción cuando en el etiquetado, en la publicidad o en los documentos comerciales, el producto o sus ingredientes se identifiquen con el término "ecológico", "biológico" u "orgánico", así como sus diminutivos y derivados habituales, tales como "bio", "eco", etc., acompañados o no del nombre del producto, sus ingredientes o su marca comercial[17].

Las actividades ganaderas pueden aplicar un índice reductor en casos de adquisición de productos alimenticios a terceros, siempre que el ganado se alimente con piensos u otros productos para la

[15] Algunos economistas han calificado a éste índice como índice corrector "por pequeña explotación". Véase, por ejemplo, CASQUET MORATE, E., y GÓMEZ-LIMÓN RODRÍGUEZ, J. A.: "La aplicación del IRPF a la actividad agraria. Comparación cuantitativa de los sistemas de Estimación Directa y de Estimación objetiva por Módulos", *Investigación Agraria. Producción y protección vegetales*, vol. 16, núm. 2, 2001, pág. 224.

[16] Artículo 2 del RD 1852/1993 modificado a través del RD 506/2001, de 11 de mayo.

[17] Artículo 3.1 del RD 1852/1993, modificado por el RD 1614/2005, de 30 de diciembre.

alimentación adquiridos a terceros y, además, representen más de la mitad de los que se consumen en la respectiva actividad. La Comisión estimó, en su Decisión 2003/293/CE de 11 de diciembre[18], que la medida consistente en la ampliación de este índice corrector, acogida en la Orden reguladora del régimen de determinación objetiva para el año 2000, no constituía una ayuda de Estado con arreglo a lo dispuesto en el TCE (art. 87, actual art. 107 TFUE). Se atendieron así las informaciones facilitadas por las autoridades españolas en el sentido de que la ampliación se fundaba en que la ausencia de una modificación del rendimiento neto, implicaba que no se tuviese en cuenta la elevación del precio de los piensos en el cálculo del rendimiento neto optándose[19], en lugar de por la modificación del rendimiento neto, por introducir un índice corrector del rendimiento. De ahí que, en definitiva, se considerase que nos encontrábamos ante una medida fiscal justificada por la naturaleza o la economía del sistema fiscal.

Para las actividades forestales se ha previsto un índice corrector específico para los supuestos de explotación de fincas forestales gestionadas de acuerdo con planes técnicos de gestión forestal, ordenación de montes, planes dasocráticos o planes de repoblación forestal aprobados por la Administración forestal competente. Como requisito esencial se requiere que el período de producción medio sea de al menos 20 años. La norma ha configurado este índice reductor como el único posible para las actividades forestales. Con relación a estas actividades forestales la normativa es acorde a lo previsto en la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes. En ella se ha establecido como principio general que los propietarios de los montes sean los responsables de su gestión técnica y material. Precisamente, para garantizar la gestión sostenible la ley pretende el impulso decidido de la ordenación de montes, a través de instrumentos para la gestión como los proyectos de ordenación de montes, planes dasocráticos, planes técnicos o figuras equivalentes, siendo éste uno de los elementos clave de la nueva legislación[20]. Desde la perspectiva del régimen de determinación previsto en nuestro IRPF el índice reductor encuentra fundamentación en el alcance de aquella gestión sostenible por parte de los propietarios de los montes.

4. UNA TRADICIÓN EN EL DERECHO COMPARADO. DIFERENTES ALTERNATIVAS EN LA CONFIGURACIÓN DEL RÉGIMEN

En el examen de nuestros ordenamientos vecinos encontramos que las actividades agrícolas son un sector en el que, por sus particularidades, junto a las *pymes* en general, frecuentemente se ha acudido a la previsión de opciones para los contribuyentes vinculadas a la tributación simplificada y conforme a rendimientos medios. En Francia, una especial mención merece el *forfait collectif agricole*. En este régimen se establece cuál es la renta de una o varias explotaciones "tipo" en una región agrícola determinada. Con posterioridad, se aplica a cada explotación lo que se han considerado beneficios por hectárea o en función de otros parámetros como pueden ser el número de cabezas de ganado dependiendo del tipo de actividad agrícola de que se trate[21].

En otros países se ha acudido a lo que se ha denominado *forfait semi-collectif* donde lo que se estima no es el beneficio neto –como acaece en el ordenamiento francés–, sino el rendimiento bruto. De este modo, de tales beneficios brutos medios que se vinculan a estudios previos de la Administración se pueden restar los gastos reales, con la finalidad de acercar más el resultado de la aplicación de los métodos cuantificadores a la realidad. En este ámbito, podemos aludir a la legislación belga donde el beneficio bruto deriva de la negociación entre organizaciones profesionales y la administración según el tipo de explotaciones. A la postre se permite una deducción de gastos reales. De igual modo, en la legislación de Luxemburgo se prevé una *évaluation forfaitaire* para las rentas agrícolas fundada en el rendimiento medio anual. Incluso en países como Irlanda existe un "sistema de medias" donde el beneficio se calcula a partir de la media de los últimos años. En concreto, el sistema irlandés se basa en el beneficio medio de los tres últimos años[22]. Pero en otros ordenamientos más cercanos como el

[18] DOL núm. 111 de 6 de mayo de 2003.

[19] Esa elevación se vinculó al incremento de los precios de los carburantes.

[20] Véase la exposición de motivos de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes.

[21] BELTRAME, P.: *La fiscalité en France*, 20.ª ed., París, Hachette Livre, 2014, págs. 38 y 39.

[22] *Vid*. PAREDES GÓMEZ, R.: "Tributación de la renta empresarial en el contexto europeo. La situación en España", *CT*, número 119, 2006, pág. 132.

italiano o alemán, de igual modo encontramos el recurso a estas fórmulas. En Italia, se parte de la renta catastral que, a partir su multiplicación por un coeficiente, sirve a la obtención de la renta bruta. Similar régimen rige en Alemania[23].

En nuestro propio país, en las regulaciones forales del País Vasco el IRPF, como en el ordenamiento estatal, también ha amparado la determinación objetiva tradicionalmente, aunque con múltiples singularidades que traen causa en el poder tributario regional. Precisamente, una especialidad importante de la regulación de las Diputaciones vascas del régimen de determinación objetiva en el IRPF viene integrada por la normativa que ha regido, hasta tiempos recientes, el régimen para las actividades agrícolas, ganaderas y forestales[24]. El régimen vasco de determinación objetiva ha sido un régimen "a forfait" que tomaba en cuenta para la determinación de la base imponible elementos inherentes o propios de la misma. Pero estos elementos eran completamente distintos a los previstos en el territorio común (el volumen de ingresos de las actividades). En el territorio vasco, y ésta es una nota común a las regulaciones tradicionalmente vigentes en todas las Diputaciones Forales vascas, el régimen de determinación objetiva partía de variados elementos vinculados intrínsecamente a la materia objeto de imposición -la renta de la persona física-. En la actividad económica de agricultura, la definición de los módulos se llevaba a cabo teniendo en cuenta la diversidad de los sectores, de modo que se definieron unos módulos para la actividad de agricultura y otros módulos para otras actividades de agricultura específicas. A partir de aquí la unidad que servía de base eran las hectáreas de superficie agraria útil, de forma que a cada hectárea correspondía un rendimiento neto anual establecido en las respectivas Órdenes forales. Para las actividades ganaderas en régimen de determinación objetiva, se establecían asimismo unos módulos según la actividad. En este sentido, se tomaban como unidades las hectáreas de superficie útil, el número de cabezas o el número de colmenas[25]. De igual manera que para las actividades de agricultura se le asignaba un rendimiento anual por unidad. Por último, en cuanto a las actividades forestales se atendía a las hectáreas de superficie forestal con corta final, a cuyas unidades (cada hectárea) se le asignan los correspondientes rendimientos netos.

Como visión general, podemos decir que los regímenes de determinación objetiva previstos con relación a los rendimientos de las actividades agrícolas, ganaderas y forestales del País Vasco fueron tradicionalmente bastante similares a los regulados en Francia. En 2014, las reformas fiscales acordadas por los partidos PNV, PSE y PP, en el marco del acuerdo fiscal suscrito por estas formaciones para el País Vasco, han dado luz verde a las reformas del IRPF, IS e ISD, que se aplicarán desde este año. El acuerdo *elimina el régimen de módulos para la determinación de los rendimientos de actividades económicas* en todas las actividades económicas para 2014, dejando una determinación directa simplificada para las actividades agrarias.

Las especiales características de algunos sectores como el agrario y, en general, la idoneidad de relativizar los costes fiscales indirectos de los pequeños empresarios obligan a la simplificación en el cálculo de los rendimientos. En este sentido, el profesor Ferreiro ha advertido que la excesiva presión fiscal indirecta sobre los ciudadanos, entre otros motivos, impone la utilización de métodos de determinación objetiva para determinar las rentas o ventas de profesionales y pequeñas empresas[26]. Nuestro país ha seguido esta línea generalizada. Así, se ha previsto un régimen de determinación objetiva para las actividades agrarias que, como hemos visto, alcanza una cierta especialidad frente al régimen previsto para los pequeños y medianos empresarios en general.

5. EL *INFORME DE LA COMISIÓN DE EXPERTOS PARA LA REFORMA DEL SISTEMA TRIBUTARIO* Y EL ANTEPROYECTO DEL GOBIERNO

La Comisión de expertos designada por el Gobierno presentó, en febrero de 2014, su *Informe* para la reforma de nuestro sistema tributario. El *Informe* hace propuestas muy relevantes en materia de la

[23] Un estudio comparado interesante del tratamiento de los rendimientos agrícolas y los diferentes regímenes de determinación de los mismos, lo llevó a cabo en los años 90 el profesor DI MALTA, P. en su monografía: *Droit fiscal européen comparé*, París, PUF, 1995, págs. 126-131.

[24] Hay que puntualizar que únicamente en Vizcaya se desarrolló la determinación objetiva para las actividades forestales. Con carácter general, para las actividades agrícolas, ganaderas, forestales y pesqueras era posible aplicar el régimen de determinación directa simplificada.

[25] El número de colmenas únicamente se refería a la actividad económica de apicultura.

[26] *Curso de Derecho Financiero Español. Instituciones*, 25.ª ed., Madrid-Barcelona, Marcial Pons, 2006, pág. 420.

determinación de los rendimientos de actividades económicas, a efectos de su tributación en el IRPF. En particular, se propone la supresión de los módulos al considerarse origen de una importante fuente de fraude[27]. Asimismo, se apuesta por mantener la determinación directa simplificada pero referida, exclusivamente, a actividades con un volumen de operaciones muy reducido. A juicio de la Comisión de expertos la supresión de los módulos del IRPF y del régimen simplificado del IVA requerirán de un esfuerzo muy importante por parte de la Administración tributaria, pero también pueden tener un impacto muy positivo en términos recaudatorios. Ello debido a que dichos regímenes, además de atentar contra la equidad tributaria, facilitan la obtención de rentas fiscales por parte de los empresarios individuales e incentivan fuertemente el fraude fiscal. Un fraude que, en el caso del IVA, se extiende posteriormente por toda la cadena de producción-distribución de bienes y servicios[28].

El anteproyecto del Gobierno de reforma de la LIRPF, la LIRNR y otras normas tributarias, sin ser tan drástico como el *Informe* de la Comisión de expertos, presenta importantes propuestas de modificación del régimen de determinación objetiva. Con carácter general, en la exposición de motivos se indica que: "resulta fundamental reforzar la lucha contra el fraude fiscal en un contexto como el actual donde existe un claro consenso internacional de cara a combatirlo de forma coordinada. Por otra parte, desde el terreno empresarial es importante remarcar que se trata de incrementar la competitividad de la empresa española en el ámbito internacional. Además, con carácter general, se mejora la seguridad jurídica. Todo ello sin olvidar un objetivo primordial para nuestra economía, y para la credibilidad en ella, como es el de la consolidación fiscal, apostando en mayor medida por la estabilidad de los recursos tributarios". En particular se propone modificar el régimen de determinación objetiva estableciendo, a partir de 2016, nuevos requisitos para su aplicación, tanto cuantitativos, mediante una reducción de los límites objetivos, como cualitativos, reduciendo las actividades que se pueden acoger a este, limitándolas a aquéllas que por su naturaleza se relacionan fundamentalmente con consumidores finales. Por lo tanto, se considera necesario modificar el ámbito objetivo del régimen (actividades económicas contempladas) y los requisitos de aplicación del mismo (límites cuantitativos).

En la LIRPF se propone integrar una nueva redacción del artículo 31.1 de manera que se mantienen algunos aspectos del régimen actual y se modifican otros. Desde la perspectiva del régimen previsto para las actividades agrarias hay que destacar los nuevos límites cuantitativos:

— El régimen no podrá aplicarse cuando el volumen de rendimientos íntegros en el año inmediato anterior supere 200.000 euros anuales para el conjunto de sus actividades agrícolas, ganaderas, y forestales. A estos efectos, sólo se computarán las operaciones que deban anotarse en el Libro registro de ventas o ingresos previsto en el artículo 68.7 del RIRPF.

— Tampoco podrá aplicarse cuando el volumen de las compras en bienes y servicios, excluidas las adquisiciones de inmovilizado, en el ejercicio anterior supere la cantidad de 150.000 euros anuales.

La propuesta del Gobierno en lo atinente a las actividades agrarias pasa, por lo tanto, no por la supresión del régimen pero sí por una reducción significativa de su ámbito de aplicación. El volumen de rendimientos condicionante se minora a un poco más de la mitad (de 300.000 a 200.000 €) y el volumen de compras justo a la mitad (de 300.000 a 150.000 €). Se mantienen ciertas cautelas en su cómputo. Por ejemplo, deberán tenerse en cuenta no solo las operaciones correspondientes a las actividades económicas desarrolladas por el contribuyente, sino también las correspondientes a las desarrolladas por el cónyuge, descendientes y ascendientes, así como por entidades en régimen de atribución de rentas en las que participen. Siempre que las actividades económicas desarrolladas sean idénticas o similares y exista una dirección común de tales actividades, compartiéndose medios personales o materiales. Cuando en el año inmediato anterior se hubiese iniciado una actividad, el volumen de ingresos y compras se elevarán al año. Asimismo, en la proyectada redacción del precepto persisten otras normas del régimen de determinación objetiva de las actividades agrarias. Así, por ejemplo, el régimen seguirá siendo renunciable y se aplicará conjuntamente con los regímenes especiales del IVA. Y en los supuestos de renuncia o exclusión de la estimación objetiva, el contribuyente determinará el rendimiento neto de todas sus actividades económicas por el método de estimación directa durante los tres años siguientes.

[27] Frente a esta opción y la corriente doctrinal en contra de la existencia de los módulos en el IRPF, se ha cuestionado: "¿por qué pensar en reducir o eliminar los «módulos», cuando son uno de los pocos reductos de poder que la legislación tributaria deja en manos del empresario individual en vez de en la administración tributaria?". Véase RODRÍGUEZ ALONSO, I.: "Régimen de estimación objetiva", *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 844, 2012.

[28] Página 399 del *Informe*.

El anteproyecto de reforma da un paso adelante importante en la senda de eliminar del IRPF los regímenes de determinación objetiva o, al menos, en la reducción de su ámbito de aplicación. Ciertamente, este ámbito de aplicación de los módulos ha ido más allá del propio de un régimen simplificado previsto, entre otros motivos, para facilitar la gestión tributaria de los pequeños empresarios. La reforma del régimen para la generalidad de actividades de módulos encuentra un recurrente fundamento en las importantes bolsas de fraude vinculadas al mismo. Eso ha hecho que la nueva reforma reduzca considerablemente los límites cuantitativos de aplicación del régimen e incluso las actividades para las que se amparará el mismo, tratando de que los módulos sean un régimen para los pequeños empresarios a los que no conviene cargar de costes fiscales indirectos, simplificado en cuanto a su operatividad, gestión y control. La determinación objetiva prevista para las actividades agrarias, pese a su denominación, se acerca a una determinación directa simplificada. Por este motivo, respecto a este régimen, únicamente tiene sentido una reducción de su ámbito de aplicación que lo convierta en una opción de tributación simplificada para los pequeños empresarios del mundo agrario.

6. CONCLUSIONES

— La determinación objetiva es un régimen voluntario a la hora de determinar la base imponible de los rendimientos derivados de actividades agrarias. La delimitación de su ámbito objetivo se lleva a cabo a través de una Orden ministerial en la que se concretan las actividades que tienen acceso al régimen. Desde el punto de vista del principio de legalidad este es un aspecto criticable y que debería ser objeto de modificación por parte del legislador. La LIRPF de 2006 incorporó ciertas cautelas a la hora de fijar los límites de acceso al régimen de determinación objetiva. Estas cautelas en orden a evitar maniobras fraudulentas en la aplicación del régimen han llevado a una mayor complejidad y deficiencia en la normativa, tal vez innecesarias y contrarias a la propia fundamentación de la determinación objetiva.

— La peculiaridad del régimen de determinación objetiva previsto para las actividades agrarias consiste en que en la determinación del rendimiento neto se atiende a un porcentaje de ese volumen de ingresos lo cual constituye la base para la determinación del rendimiento en el IRPF. Los índices porcentuales son específicos de la actividad agrícola, ganadera o forestal de que se trate. Esta configuración deriva en un régimen simplificado de cuantificación "a *forfait*" en el que, además, existen una serie de índices correctores específicos. Se ha convertido en un régimen útil en el ámbito de la determinación de rendimientos de las pymes y, señaladamente, de los agricultores y ganaderos. En general, los regímenes de determinación objetiva son una constante en nuestro entorno jurídico. Las especiales características de algunos sectores como el agrario y, en general, la idoneidad de relativizar los costes fiscales indirectos de los pequeños empresarios obligan a la previsión de métodos de simplificación en el cálculo de los rendimientos. Las configuraciones posibles del régimen son múltiples, pudiendo acercarse en mayor o menor medida a una determinación directa y responder en mayor o menor grado a la capacidad económica real o potencial de los contribuyentes. La consideración de aspectos tales como el grado de evolución de los sistemas tributarios, el fraude fiscal, la neutralidad fiscal, la necesidad del alcance de un sistema tributario eficaz y operativo, el respeto de la justicia tributaria, la realidad de las actividades económicas en un mundo globalizado, etc., se convierten en los condicionantes esenciales en la delimitación del ámbito de aplicación del régimen.

— La reforma del sistema tributario propuesta por la Comisión de expertos postula la eliminación de los regímenes de determinación objetiva del IRPF. Entre ellos la estimación objetiva prevista para las actividades agrarias. El anteproyecto del Gobierno ampara una postura más conservadora, quizás transitoria, donde se propone reducir el ámbito de aplicación del régimen. Con carácter general, hay que tomar en consideración que la determinación objetiva prevista para las actividades agrarias se aparta de los "módulos" en general, dado que se toma como punto de partida, para la determinación del rendimiento derivado de la actividad económica, el volumen de ingresos. Esto la acerca a un régimen de determinación directa; está claro que pese a su denominación, tampoco se puede decir que sea un régimen meramente indiciario. Sea como sea, el posibilitar regímenes simplificados de tributación a sectores como el agrario, especialmente cuando hablamos de pequeños empresarios, es una opción de la que el ordenamiento tributario no debería prescindir. El pago de impuestos por parte de determinados contribuyentes no puede convertirse en un obstáculo importante, ni un condicionante esencial, a la hora de desarrollar una actividad agraria. Es más, facilitar la contribución al sostenimiento de las cargas públicas por parte de los pequeños empresarios del mundo agrario, dada su especialidad, es necesario.

Gravamen de las rentas del trabajo y retribución flexible: el debate en torno al tratamiento de las retribuciones en especie en el IRPF

FRANCISCO JOSÉ NOCETE CORREA
(Universidad de Castilla-La Mancha)

RESUMEN

El establecimiento de sistemas de retribución flexible, entendidos como mecanismos que permiten la redistribución de la compensación total abonada al trabajador con la finalidad de proporcionar un mayor valor y reducir el gravamen soportado por las rentas del trabajo, se sustenta en el abono al trabajador de retribuciones en especie o retribuciones dinerarias irregulares a las que suele concederse un tratamiento fiscal privilegiado.

Sin embargo, frente a las razones que tradicionalmente han justificado el diverso tratamiento fiscal concedido a este tipo de rentas del trabajo, en la actualidad, especialmente por lo que respecta a las retribuciones en especie, parece imponerse la necesidad de establecer un tratamiento fiscal neutro y homogéneo que someta a gravamen las rentas del trabajo con independencia de la forma que revistan, manifestándose también la voluntad de establecer una regulación coordinada entre las rentas sujetas a gravamen en el IRPF y los conceptos incluidos en las bases de cotización a la Seguridad Social, circunstancia ésta que nos lleva a analizar la idoneidad tanto de las normas de valoración de las retribuciones en especie como de los supuestos en que las mismas resultan exceptuadas de gravamen.

Así, por lo que respecta a las *normas de valoración*, debe examinarse si, efectivamente, cumplen de manera adecuada con la finalidad de valorar monetariamente la capacidad fiscal puesta de manifiesto por el contribuyente conforme a esa pretendida neutralidad (aspecto que resulta ciertamente discutible atendiendo, entre otras, a las distintas normas de valoración que resultan aplicables en los supuestos de cesión del uso de la vivienda), mientras que en lo concerniente a las *retribuciones en especie exceptuadas de gravamen* cabe plantearse si la eliminación progresiva de las mismas, con el fin de lograr dicha neutralidad, resulta coherente con la consecución de otros fines extrafiscales como pueden ser la conciliación de la vida laboral y familiar, o el fomento de determinadas políticas socialmente responsables por parte de las empresas.

I. PLANTEAMIENTO

Más allá de la remuneración clásica consistente en el abono de una cantidad fija de dinero a sus empleados, no son pocas las empresas que ofrecen a sus trabajadores la posibilidad de diversificar la compensación derivada de la prestación de sus servicios mediante el diseño de sistemas o planes de retribución flexible, con los que se pretende redistribuir la compensación total abonada al trabajador con la finalidad de proporcionarle un mayor valor y reducir el gravamen soportado por las rentas del trabajo, conjugando contraprestaciones cuya singularidad reside en la diversa naturaleza de los bienes percibidos (retribuciones en especie) o en su vinculación a la consecución de ciertos objetivos o al cumplimiento de determinadas condiciones que no tienen carácter recurrente (retribuciones dinerarias irregulares).

En la medida en que el singular tratamiento fiscal, tradicionalmente concedido a los rendimientos irregulares de naturaleza dineraria y a las retribuciones en especie, difiere en cuanto a las causas que justifican su establecimiento[1] y a los mecanismos a través de los que el mismo se articula[2], nos centraremos en el análisis de éstas últimas por su mayor vinculación a la consecución de fines extrafisca-

[1] Atenuar la progresividad derivada de la imputación en un concreto periodo impositivo de rentas que no suelen percibirse con habitualidad o que se han generado durante un lapso temporal prolongado, en el caso de los rendimientos irregulares, y promover la consecución de determinados fines económicos, políticos o sociales, en el caso de las retribuciones en especie.

[2] En el caso de los rendimientos irregulares se articula mediante la aplicación de una reducción sobre el importe íntegro, mientras que para las retribuciones en especie se establecen supuestos de exención y normas específicas de valoración.

les y por el análisis más detallado que de las mismas se ha efectuado tanto en el *Informe de la Comisión de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario Español* (en adelante *Informe de la Comisión*) como en el *Anteproyecto de Ley por el que se modifican la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de No Residentes, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, y otras normas tributarias* (en adelante, *Anteproyecto de modificación de la LIRPF*).

Delimitado así el objeto de nuestro análisis, debemos comenzar destacando que el tratamiento privilegiado concedido a algunas retribuciones en especie, tanto desde una perspectiva fiscal como social, con la consiguiente reducción en la recaudación del IRPF y de las cotizaciones a la Seguridad Social, encuentra su justificación en la consecución de otros objetivos de interés general tales como la mejora de los niveles de bienestar social, la conciliación de la vida laboral y familiar, el acceso a las nuevas tecnologías o la propia contracción del gasto público que, al menos desde una perspectiva teórica, puede derivarse de la utilización de servicios alternativos a los prestados por el sector público, como puede suceder con los seguros de salud[3].

Ninguna duda cabe del atractivo que presentan algunas de estas retribuciones en especie frente a la percepción de su equivalente monetario, pues permiten incrementar la renta neta disponible de los trabajadores sin generar un aumento en los costes laborales asumidos por las empresas, circunstancia que resulta especialmente interesante en un contexto socioeconómico caracterizado por la imposibilidad para las empresas de aumentar la retribución de sus trabajadores y por un aumento de la presión fiscal sobre las rentas del trabajo que ha resultado especialmente intenso en los últimos años.

Desde una perspectiva empresarial, la posibilidad de ofrecer a sus empleados una retribución más atractiva sin incurrir en ningún coste adicional es un factor que contribuye a la fidelización del trabajador, con la consiguiente minoración de costes de rotación y el correlativo aumento de la competitividad empresarial, mientras que desde la perspectiva del trabajador, la adecuación de la oferta retributiva a sus necesidades personales mediante la selección de determinados bienes o servicios que tendría que haber adquirido en el mercado con su propia renta, no sólo le permiten obtener el beneficio consistente en excluir de la aplicación del gravamen a aquellas retribuciones en especie para las que se haya establecido una exención o una beneficiosa regla de valoración, sino que, dada la naturaleza progresiva del IRPF, permiten reducir el tipo de gravamen al que se someterán las restantes rentas que integran la base imponible general.

La normativa tributaria de nuestro país, al igual que sucede en otros países de nuestro entorno[4], no ha resultado ajena a la importancia que revisten estas retribuciones en especie, sometiéndolas a gravamen ya desde la primera regulación sobre la imposición personal contemplada en la *Ley 44/1978, de 8 de septiembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*, si bien, como señala García-Aranda Soto[5], el permisivo comportamiento demostrado por la Administración Tributaria derivaba en la práctica exención de todas las rentas percibidas en especie, siendo la *Ley 18/1991, de 6 de junio,* la que se propuso someter a tributación efectiva estas rentas estableciendo una regulación que preveía la necesidad de efectuar ingresos a cuenta en el momento de su percepción, al tiempo que contemplaba normas específicas para su valoración y los supuestos concretos en los que tales rentas resultaban exceptuadas de gravamen, régimen que se ha mantenido en la normativa aprobada sobre la materia con posterioridad.

No obstante, frente a las razones que tradicionalmente han justificado el diverso tratamiento fiscal concedido a este tipo de rentas del trabajo, tanto las modificaciones efectuadas en materia de cotizaciones sociales como las recomendaciones contenidas en el *Informe de la Comisión* parecen decantarse por la necesidad de establecer un tratamiento fiscal neutro y homogéneo que someta a gravamen las rentas del trabajo con independencia de la forma que revistan, manifestándose también la voluntad de establecer una regulación coordinada entre las rentas sujetas a gravamen en el IRPF y los conceptos incluidos en las bases de cotización a la Seguridad Social, circunstancia ésta que nos lleva a analizar la idoneidad tanto de las normas de valoración de las retribuciones en especie como

[3] En este sentido, MATORRAS DÍAZ-CANEJA, A.: "La implantación de planes de «retribución flexible» o «a la carta» como técnica de individualización salarial", *Aranzadi Social*, núm. 9/2009, pág. 28 de la versión electrónica (disponible en *www.aranzadidigital.es*).

[4] Sobre el particular, véase FERNÁNDEZ JUNQUERA, M.: "Las rentas del trabajo: su tributación en la Unión Europea", *Nueva Fiscalidad*, núm. 1/2013, págs. 57 y ss.

[5] GARCÍA-ARANDA SOTO, E.: *Las retribuciones en especie del trabajo personal en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*, Aranzadi, Pamplona, 2002, pág. 70.

de los supuestos en que las mismas resultan exceptuadas de gravamen, no sin antes referirnos, aunque sea brevemente, al concepto de retribución en especie.

II. CONCEPTO DE RETRIBUCIÓN DEL TRABAJO EN ESPECIE Y SUPUESTOS DE NO SUJECIÓN

Entendiendo como retribución del trabajo en especie la utilización, consumo u obtención de bienes, derechos o servicios que el contribuyente obtiene para sus fines particulares de forma gratuita o por un precio inferior al de mercado como consecuencia, directa o indirecta, de su trabajo personal, resulta obvio que cuando no concurra alguno de los condicionantes expresados en dicha definición nos encontraremos ante supuestos que no implican la realización del hecho imponible del IRPF.

Aunque la afirmación que acabamos de realizar pudiera parecer innecesaria, lo cierto es que la inclusión en un mismo precepto (el actual art. 42.2 de la LIRPF) de situaciones genéricamente englobadas bajo la calificación de supuestos que no tendrán la consideración de rendimientos del trabajo en especie, sin efectuar un análisis particularizado de la naturaleza jurídica que corresponde a cada uno de ellos, induce a cierta confusión en la calificación de los mismos como supuestos de no sujeción o de exención.

Así, mientras que parece existir un considerable consenso en la doctrina científica respecto a la calificación como supuestos de no sujeción que corresponde a las prestaciones en especie consistentes en el pago de cursos de formación relacionados con la actividad desarrollada por el trabajador[6] y a las primas de los seguros de accidente laboral o responsabilidad civil del trabajador abonadas por la empresa[7], existen divergencias en cuanto a la naturaleza de la que participan otros supuestos como el consistente en la utilización de los bienes destinados a los servicios sociales y culturales de los empleados[8] o el relativo a la entrega al trabajador de material informático para su uso fuera del centro de trabajo.

Pese a que el *Informe de la Comisión*, con una elogiable finalidad didáctica, ha propuesto la inclusión expresa en la LIRPF de algunas de las prestaciones en especie que constituyen supuestos de no sujeción, lo cierto es que ni el propio *Informe de la Comisión* ni el *Anteproyecto de modificación de la LIRPF* terminan de despejar las dudas en torno a la calificación de ciertas rentas en especie como supuestos de no sujeción o exención, esencialmente por dos razones.

En *primer lugar*, porque el *Anteproyecto de modificación LIRPF* sólo contempla, en la redacción propuesta para el nuevo artículo 42.2, la consideración como supuestos de no sujeción de los cursos de capacitación o actualización que vengan exigidos por las características del puesto de trabajo y los seguros de accidente laboral o responsabilidad civil del trabajador, sin contemplar como tal la entrega al trabajador de material informático para su uso fuera del centro laboral, pese a la recomendación contenida en este sentido en el *Informe de la Comisión*[9] y pese a los problemas que podrían suscitarse como consecuencia de esa falta de inclusión entre los supuestos de no sujeción, unida a la ausencia de propuesta alguna de modificación de la actual Disposición Adicional vigesimoquinta de la

[6] Por ser la ventaja recibida por el trabajador irrelevante respecto al fin empresarial que justifica el ofrecimiento de esas acciones formativas lo consideran como supuesto de no sujeción, entre otros, MORENO FERNÁNDEZ J. I.: *Las retribuciones en especie del trabajo personal en la Ley del IRPF*, Lex Nova, Valladolid, 1994, pág. 250; MALVÁREZ PASCUAL, L. A.: *La tributación de los rendimientos del trabajo percibidos en especie*, Marcial Pons, Madrid, 1998, pág. 145; ABELLA POBLET, E.: *Régimen fiscal de las retribuciones del trabajo en especie*, Fundación Confemetal, Madrid, 2000, pág. 78; GARCÍA-ARANDA SOTO, E.: *Las retribuciones en especie..., op. cit.,* pág. 94; aunque tampoco falta quien lo considera como un supuesto de exención, como es el caso de CARBAJO VASCO, D.: "Retribuciones en especie exoneradas en el IRPF", *Crónica Tributaria*, núm. 66, 1993, pág. 12.

[7] Por cubrir riesgos derivados de las funciones desarrolladas por el trabajador que corren a cargo del empleador lo califican como supuesto de no sujeción, entre otros, MORENO FERNÁNDEZ J. I.: *Las retribuciones en especie...*, *op. cit.,* pág. 258; MALVÁREZ PASCUAL, L. A.: *La tributación de los rendimientos...*, *op. cit.,* pág. 147; ABELLA POBLET, E.: *Régimen fiscal de las retribuciones...*, *op. cit.,* pág. 111; GARCÍA-ARANDA SOTO, E.: *Las retribuciones en especie..., op. cit.,* pág. 160.

[8] Así, mientras que MORENO FERNÁNDEZ los califica como supuesto de no sujeción (MORENO FERNÁNDEZ J. I.: *Las retribuciones en especie...*, *op. cit.,* pág. 257), MALVÁREZ PASCUAL considera que nos encontramos ante una exención (MALVÁREZ PASCUAL, L. A.: *La tributación de los rendimientos...*, *op. cit.,* pág. 139) y ABELLA POBLET habla de ambivalencia entre la no sujeción y la exención, debiendo diferenciarse entre aquellos servicios sociales en los que predomina el interés del empresario (tales como los servicios médicos de la empresa, los de guardería o los de seguridad, que constituirían supuestos de no sujeción) y aquellos otros que revisten un interés predominantemente particular (entre los que se incluirían todos los servicios culturales) que merecerían la calificación de supuestos de exención (ABELLA POBLET, E.: *Régimen fiscal de las retribuciones...*, *op. cit.,* pág. 103).

[9] *Vid*. *Informe de la Comisión de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario Español*, 2014, pág. 109.

LIRPF. La exclusión introduce una considerable inseguridad, no sólo a efectos de determinar si nos encontramos ante un supuesto de exención o no sujeción, sino acerca de cuál será el tratamiento fiscal que corresponderá a la entrega de este tipo de bienes a partir del próximo periodo impositivo.

En efecto, atendiendo a lo dispuesto en la actual Disposición Adicional vigesimoquinta de la LIRPF, precepto para el que no se prevé cambio alguno en el *Anteproyecto de modificación de la LIRPF*, las entregas de material informático para habituar a los empleados en la utilización de las nuevas tecnologías de la comunicación y de la información, han tenido la consideración de gastos de formación exceptuados de gravamen durante los periodos impositivos 2007 a 2014, pero nada se dice en el Anteproyecto de su eventual extensión a los periodos impositivos iniciados a partir del ejercicio 2015 por lo que, desde ese momento, o bien consideramos que nos encontramos ante un supuesto de no sujeción por entender que prevalece el beneficio empresarial consistente en que sus trabajadores dominen el uso de estas nuevas tecnologías frente al beneficio particular obtenido por esos empleados, o bien consideramos que nos encontramos ante una retribución en especie plenamente sometida a gravamen.

Esta última solución, la consideración como retribución en especie sometida a gravamen, resultaría absolutamente incoherente con la regulación actualmente contenida en la Disposición Adicional vigesimoquinta de la LIRPF y con la redacción propuesta para el nuevo artículo 42. 2 LIRPF, pues si, conforme al primero de los preceptos citados, los gastos e inversiones efectuados para habituar a los empleados en la utilización de las nuevas tecnologías de la comunicación y de la información (entre los que se incluyen expresamente los derivados de la entrega de material informático) tenían la consideración de gastos de formación y, atendiendo a la redacción propuesta para el nuevo artículo 42. 2 *a*) LIRPF, los bienes o servicios obtenidos por el trabajador como consecuencia de esos gastos de formación se consideran no sujetos al impuesto, difícilmente puede considerarse lógica una modificación normativa que, de manera encubierta y con una más que dudosa técnica legislativa, pretendiera ahora someterlos a gravamen.

En nuestra opinión, en línea con la propuesta efectuada en el *Informe de la Comisión*[10], la solución más adecuada sería considerar expresamente la entrega de material informático al trabajador como un supuesto de no sujeción, opción que resultaría coherente con el tratamiento que se le ha concedido hasta la fecha como concepto asimilado a los gastos de formación exceptuados de gravamen y con la propuesta de redacción del nuevo artículo 42.2*a*) LIRPF, que califica expresamente los beneficios derivados para el trabajador de la realización de estos gastos como supuestos de no sujeción. Alternativamente, debería modificarse la Disposición Adicional vigesimoquinta para extender su aplicación más allá de los periodos impositivos especificados en la misma y sustituir la mención efectuada, en el segundo párrafo de su primer apartado, al anterior artículo 42.2*b*) LIRPF por el nuevo artículo 42.2*a*) LIRPF.

En *segundo lugar*, porque tampoco terminan de resolver supuestos dudosos como los relativos, entre otros, a la utilización de los bienes destinados a los servicios sociales y culturales de los empleados, a la cesión del uso de vivienda por motivos de seguridad o por razón del cargo o empleo y al uso mixto de determinados útiles o instrumentos de trabajo, por lo que deberemos seguir acudiendo al análisis casuístico de cada uno de ellos, así como a la necesaria interpretación administrativa y jurisprudencial, para determinar si concurre en los mismos la obtención del *beneficio particular* por parte del trabajador que resulta preceptiva para la consideración de cualquier utilización, consumo u obtención de bienes, derechos o servicios, que se obtenga gratuitamente o por precio inferior al de mercado, como retribución en especie.

III. RETRIBUCIONES EN ESPECIE TOTAL O PARCIALMENTE EXENTAS EN EL IRPF: LA RENUNCIA A LA PRETENDIDA COORDINACIÓN EN EL TRATAMIENTO FISCAL Y SOCIAL DE LAS RETRIBUCIONES EN ESPECIE DEL TRABAJO

Junto a la regla general que establece el sometimiento a gravamen de todas las rentas del trabajo con independencia de su denominación o naturaleza, desde la aprobación de la *Ley 18/1991, de 6 de junio,* la normativa española en materia de IRPF siempre ha contemplado supuestos concretos en los que las retribuciones en especie del trabajo resultaban, total o parcialmente, exoneradas de gravamen, tratamiento que parecía destinado a someterse a una profunda revisión en esta última reforma

[10] No sin dejar de constatar la inexistencia de argumentación o justificación alguna en el *Informe de la Comisión* que sirva para sustentar esta propuesta.

del impuesto, pues diversas circunstancias permitían augurar una considerable reducción de los supuestos en los que estas rentas en especie se declaran total o parcialmente exentas.

Una de las razones que hacían presagiar ese cambio derivaba de las reformas introducidas, sucesivamente, por el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad y por el Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores en el artículo 109.2 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante, TRLGSS), precepto que identifica los conceptos retributivos que se computarán para la determinación de la base de cotización en el Régimen General de la Seguridad Social.

La exposición de motivos del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, declaraba expresamente su intención de homogeneizar la normativa en materia tributaria y de Seguridad Social al afirmar que: "persisten de forma injustificada una serie de diferencias entre ambos regímenes que se debe (*sic*) corregir [...] de tal manera que aquellos conceptos que son considerados como renta en la normativa tributaria, y como tal tributan a efectos del IRPF, sean incluidos también en la base de cotización. Carece de fundamento que los mismos conceptos tengan una consideración jurídica diferente en distintos ámbitos de la normativa vigente."

Con la finalidad de conseguir esa homogeneidad en el tratamiento fiscal y social de las percepciones salariales, el artículo 17 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, hizo desaparecer como conceptos no computables en la base de cotización, entre otros, los "productos en especie concedidos voluntariamente por las empresas"[11], debiendo considerarse como tales, en virtud de lo dispuesto en el artículo 23.2*D*) del Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social (en adelante RGSS), aquellos distintos de las «asignaciones asistenciales concedidas por las empresas"[12] que el empresario satisface libremente sin estar obligado por norma legal, convencional o contractual alguna y que, con anterioridad a esta reforma, resultaban excluidos de la base de cotización siempre que su valoración conjunta no excediera del 20 por 100 de la cuantía del IPREM mensual vigente en el momento de su devengo[13].

En definitiva, mediante la modificación operada en el artículo 109 TRLGSS por el *Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio,* parecía abrirse una senda a la unificación en el tratamiento fiscal y social de las retribuciones en especie del trabajo que comenzaba por la equiparación del régimen aplicable a efectos de IRPF y cotización a la Seguridad Social de las entregas de productos que suelen efectuarse en el marco de los denominados "planes de acción social" ofertados por entidades públicas y privadas a sus empleados, sin modificar el tratamiento aplicable a las "asignaciones asistenciales concedidas por las empresas", que continuarían siendo conceptos no incluidos en la base de cotización a la Seguridad Social[14] en los términos que reglamentariamente se establecían en el artículo 23.2*F*) RGSS, en el que se incluían, a grandes rasgos, los mismos conceptos considerados como retribuciones en especie no sometidas a gravamen en el artículo 42.2 LIRPF, persiguiendo así un tratamiento coordinado a efectos de cotización y tributación que resultaba reforzado por el propio tenor literal del último párrafo del artículo 109.2 TRLGSS, al señalar que en el desarrollo reglamentario del apartado *c*) "se procurará la mayor homogeneidad posible con lo establecido al efecto en materia de rendimientos de trabajo personal por el ordenamiento tributario"[15].

[11] *Vid*. SEMPERE NAVARRO, A. V.: "Medidas sociolaborales para garantizar la estabilidad presupuestaria y fomentar la competitividad (RDley 20/2012, de 13 julio)", *Aranzadi Social*, núm. 5/2012, pág. 10 de la versión electrónica (disponible en *www.aranzadidigital.es*).

[12] A los que se refiere el artículo 23.2*F*) RGSS incluyendo, entre otros, la entrega de acciones o participaciones a trabajadores en activo, las cantidades destinadas a satisfacer gastos de estudios del trabajador, las entregas de productos a precios rebajados, la utilización de los bienes destinados a los servicios sociales y culturales del personal empleado, etc.

[13] Nótese que, pese a que la redacción de este precepto reglamentario siguió siendo la misma tras la modificación introducida por el *Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio,* debe entenderse derogada implícitamente al desaparecer la mención legal, el antiguo artículo 109.2*d*), que habilitaba ese desarrollo reglamentario.

[14] Conforme a lo establecido en el artículo 109.2*c*) TRLGSS, en la redacción dada al mismo por el *Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio*.

[15] Nótese que, respecto al tratamiento aplicable a efectos de cotización a las «asignaciones asistenciales concedidas por las empresas» se mantuvo expresamente la remisión a la norma reglamentaria, razón por la que, a diferencia de lo sucedido con los «productos en especie concedidos voluntariamente por las empresas», la relación de asignaciones asistenciales excluidas de cotización contenida en el artículo 23.2*F*) RGSS debía considerarse plenamente vigente tras la redacción dada al artículo 109.2*c*) TRLGSS por el *Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio*.

La voluntad de establecer una regulación coordinada entre las rentas sujetas a gravamen en el IRPF y los conceptos incluidos en las bases de cotización a la Seguridad Social fue una de las razones esgrimidas para justificar la nueva redacción dada al artículo 109 TRLGSS[16] por la Disposición Final tercera del *Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre*[17], si bien en su exposición de motivos, en lugar de referirse a tal voluntad, se mencionaba expresamente la finalidad de "aclarar la base de cotización de las remuneraciones tanto en metálico como en especie y para excluir de la misma las asignaciones de la empresa destinadas a formación y estudios de los trabajadores cuando tales estudios vengan exigidos por las actividades o las características de los puestos de trabajo", así como "la necesidad de adoptar medidas urgentes con el objetivo de conseguir la sostenibilidad en el sistema de la Seguridad Social"[18].

En cualquier caso, con esta nueva regulación no cabe duda alguna de que, como acertadamente apunta Sempere Navarro, "[...] los únicos conceptos excluidos de la base de cotización son los referenciados en el artículo 109. 2 LGSS, de modo que cualesquiera otros que no estén expresamente contemplados, deberán formar parte de la misma"[19], debiéndose considerar el RGSS "tácitamente derogado en lo que no se ajuste al nuevo diseño del artículo 109 LGSS"[20], consideraciones que, por lo que respecta concretamente a las retribuciones en especie y a la ausencia de mención específica alguna en el artículo 109.2 TRLGSS a las «asignaciones asistenciales concedidas por las empresas» como concepto excluido de la base de cotización, con la única excepción de las destinadas a gastos de estudios dirigidos a la actualización de los trabajadores que vengan exigidos por las características de sus puestos de trabajo, debe llevarnos a afirmar la inclusión en la base de cotización a la Seguridad Social de retribuciones en especie que, conforme a la actual redacción del artículo 42. 2 LIRPF, resultan total o parcialmente exceptuadas de gravamen.

Estos cambios en el régimen de cotización a la Seguridad Social de las retribuciones en especie, unidos a la voluntad, tantas veces manifestada por el actual Ejecutivo, de establecer un régimen homogéneo en el tratamiento fiscal y social de las rentas del trabajo, permitía en buena lógica aventurar que la inminente reforma fiscal supondría la práctica desaparición de las retribuciones del trabajo en especie exentas de tributación, más aún atendiendo a las consideraciones que se efectúan al respecto en el *Informe de la Comisión*, que van mucho más allá de la propuesta expresa que, en puridad, formula respecto a la necesidad de eliminar las exenciones actualmente aplicables a los seguros de enfermedad y a la entrega de acciones a los trabajadores[21].

Así, por lo que respecta a la exención actualmente aplicable a las cantidades satisfechas por las empresas para la suscripción del seguro de enfermedad de sus trabajadores, el *Informe de la Comisión* se posiciona claramente a favor de su supresión, en primer lugar, por el escaso impacto que dicha medida parece haber tenido como factor de reducción del gasto público y, en segundo lugar, por el carácter discriminatorio que pudiera presentar al beneficiar, fundamentalmente, a los trabajadores de grandes empresas. Este último argumento vuelve a poner de manifiesto la preocupación reiteradamente expresada en el citado *Informe* por establecer un tratamiento fiscal que garantice la *neutralidad* de los distintos rendimientos gravados en el IRPF[22], circunstancia por la que resulta ciertamente significa-

[16] Poco más de un año después de su última modificación, efectuada por el *Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio*.

[17] A este respecto, resulta especialmente ilustrativa la intervención de la Ministra de Empleo y Seguridad Social durante el pleno en el que se convalidó el citado Real Decreto-ley, en el que afirmó que con la adopción del mismo: "[...] se homogeniza la normativa reguladora de las bases de cotización con la relativa a los conceptos incluidos y excluidos a efectos del impuesto sobre la renta de las personas físicas. Señorías, se trata de garantizar que las bases de cotización respondan a las retribuciones realmente percibidas por los trabajadores, como se recoge en el Estatuto de los Trabajadores, y de que exista un tratamiento homogéneo." *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*, núm. 172, de 22 de enero de 2014, pág. 114.

[18] Afirmaciones que están en consonancia con las contenidas en el *Programa Nacional de Reformas de 2014*, presentado por el Reino de España ante el Consejo de la Unión Europea, al indicar en su página 11 que: "En el ámbito de la *Seguridad Social*, se han adoptado medidas para procurar una mayor *equidad en la recaudación de ingresos*. Se han incluido en la base de cotización conceptos hasta ahora excluidos (pluses de transporte, entrega de productos, aportaciones a planes de pensiones, entrega de acciones, etc.). La medida contribuye a la sostenibilidad del sistema de Seguridad Social y, por tanto, al proceso de consolidación fiscal, exigiendo el mismo esfuerzo contributivo a las empresas y trabajadores con independencia de la forma en que se retribuyen la prestación de servicios laborales."

[19] SEMPERE NAVARRO, A. V.: "Cambios en la base de cotización y el papel de la TGSS (el nuevo artículo 109 LGSS)", *Aranzadi Doctrinal*, núm. 1/2014, pág. 2 de la versión electrónica (disponible en *www.aranzadidigital.es*).

[20] SEMPERE NAVARRO, A. V.: "Cambios en la base de cotización...", *op. cit.*, pág. 3.

[21] *Vid. Propuesta número 6* contenida en el Capítulo II del *Informe de la Comisión*, dedicado a la reforma del IRPF (pág. 108).

[22] Tal es así, que el término «neutralidad» se repite hasta en 62 ocasiones a lo largo de todo el *Informe de la Comisión*, bastantes de ellas en el capítulo dedicado a la reforma del IRPF.

tivo que en el *Informe de la Comisión*, sin embargo, no se efectúe pronunciamiento alguno sobre la necesidad de no considerar como gasto deducible el importe equivalente que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 30.2.5.º LIRPF, pueden aplicarse los contribuyentes que obtienen rendimientos de actividades económicas.

Ese mismo carácter discriminatorio y la cuantía especialmente elevada a la que asciende la actual exención aplicable a la retribución en especie consistente en la entrega de acciones a los trabajadores son las razones esgrimidas para proponer la supresión de la misma, pero, más allá de esta propuesta concreta, el *Informe de la Comisión* se replantea el mantenimiento del resto de retribuciones en especie del trabajo actualmente exentas ante la posibilidad de que estén introduciendo una "grave discriminación respecto a la retribución efectiva de los trabajadores que desempeñan sus tareas en otras empresas, especialmente en empresas medianas y pequeñas que no puedan soportar el coste de tales servicios gratuitos" y, además, "ante la necesidad de ampliar la base imponible para atender a una reducción significativa de las tarifas que beneficie a todos los contribuyentes sometidos al IRPF y no solo a ciertos colectivos específicos"[23].

Sin perjuicio de que podamos compartir, en mayor o menor medida, las consideraciones contenidas en el *Informe de la Comisión*, especialmente por no haber efectuado un análisis independiente de cada uno de los supuestos en los que actualmente se exceptúan de gravamen las retribuciones en especie del trabajo que hubiera valorado las posibles razones que pudieran justificar su existencia basándose, por ejemplo, en la concurrencia de otros bienes jurídicos susceptibles de protección[24], lo cierto es que el replanteamiento que formula de las retribuciones en especie exentas de tributación va más allá, al menos discursivamente, de la propuesta concreta de suprimir las relativas al seguro de enfermedad y a la entrega de acciones de la empresa a los trabajadores.

Pues bien, pese a que todas las razones expuestas permitían presagiar una importante revisión de los supuestos en los que las retribuciones en especie del trabajo quedan, total o parcialmente, exoneradas de gravamen en el IRPF, lo cierto es que, salvo que se produzca un cambio sustancial durante la tramitación parlamentaria, el *Anteproyecto de modificación de la LIRPF*, al margen de la supresión del supuesto de exención consistente en la entrega gratuita de acciones de la empresa a sus trabajadores, mantiene en el nuevo artículo 42.3 LIRPF, con idéntica redacción a la actualmente vigente, las exenciones aplicables en los supuestos de entrega de productos a precios rebajados en comedores de empresa o mediante fórmulas indirectas (tickets restaurante), por la utilización de bienes destinados a los servicios sociales y culturales de los empleados, por la prestación de servicios de educación en determinados niveles del sistema educativo (preescolar, infantil, primaria, etc.) a los hijos de sus empleados, por la utilización del servicio público de transporte colectivo de viajeros entre el lugar de residencia y el centro de trabajo y, en clara desatención a la propuesta formulada en el *Informe de la Comisión*, por las primas satisfechas para la cobertura de los seguros de enfermedad de los empleados y familiares directos de los mismos.

Aunque hubiera sido deseable una mayor explicación en el *Anteproyecto de modificación de la LIRPF* acerca de los motivos por los que, finalmente, se ha considerado oportuno establecer el régimen fiscal que acabamos de describir para los supuestos de retribuciones en especie del trabajo tradicionalmente exonerados de gravamen, si que consideramos que existen razones que justifican tanto el sometimiento a gravamen de las entregas gratuitas de acciones de la empresa a los empleados como el mantenimiento del resto de supuestos de exención.

En efecto, mientras que la entrega gratuita de acciones constituye, en palabras de Rubio Guerrero[25], un ejemplo del denominado "capitalismo popular" que incentiva la participación de los trabajadores en la empresa pero que no presenta vinculación directa con la consecución de fines extrafiscales, sino

[23] *Vid. Informe de la Comisión*, pág. 108.

[24] En este sentido no podemos obviar que, atendiendo a las características inherentes al IRPF, más allá del establecimiento de un tratamiento fiscal neutral para todas las rentas gravadas por el mismo e, incluso, más allá de su propia finalidad recaudatoria, éste es uno de los tributos a través de los que mejor puede articularse la consecución de objetivos extrafiscales, por lo que no resulta coherente que, en aras a conseguir la pretendida neutralidad del tributo, se renuncie a su utilización como instrumento válido para la consecución de otros fines de interés general, máxime cuando resulta incontrovertido que los principios de capacidad económica y generalidad admiten modulaciones como consecuencia de la persecución de determinados fines de interés general constitucionalmente reconocidos y cuando, además, es la propia configuración dual del tributo la primera que quiebra esa neutralidad por razones que, desde luego, no encuentran esa misma justificación sustantiva.

[25] RUBIO GUERRERO, J. J.: "Los rendimientos del trabajo", en CORDÓN EZQUERRO, T., y RODRÍGUEZ ONDARZA, J. A. (dirs.): *El Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*, Civitas, Cizur Menor, 2009, pág. 353.

con una retribución variable que se abona en función de los objetivos alcanzados por los empleados que, además, suele beneficiar de manera principal a los directivos de las empresas[26], el resto de supuestos se relacionan de una manera más evidente con la justificación que el mismo autor anteriormente citado ofrece para fundamentar la exoneración de ciertas retribuciones en especie como consecuencia de su contenido social y acceso universal a los trabajadores que, desde un punto de vista administrativo, dificulta una imputación personal y equitativa a cada trabajador[27], mientras que además, desde un punto de vista sustantivo, en nuestra opinión persiguen de una manera más clara la consecución de un fin extrafiscal (por ejemplo, la conciliación de la vida laboral y familiar de los trabajadores) y pueden vincularse con la vertiente socio-laboral de la responsabilidad social empresarial que, supuestamente, tanto se ha intentado fomentar en los últimos años.

Evidentemente, el mantenimiento del grueso de las retribuciones en especie del trabajo tradicionalmente consideradas exentas de gravamen en el IRPF resulta contradictorio con el régimen de cotización a la Seguridad Social aplicable tras las modificaciones introducidas en el artículo 109 TRLGSS por el *Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre*, lo que implica una renuncia por parte del actual Ejecutivo a la pretendida homogeneidad en el tratamiento fiscal y social de tales rentas, al tiempo que desincentiva indirectamente la utilización de este tipo de retribuciones por el mayor coste de las cotizaciones sociales que deberán asumir empresas y trabajadores y que, curiosamente, sólo afectará a aquellos que no alcancen la base máxima de cotización[28], en clara contradicción con alguna de las razones apuntadas para eliminar los supuestos de exención en el IRPF y la falta de inclusión en la base de cotización a la Seguridad Social, como es la de que sólo los trabajadores de mayor renta se beneficiaban, fundamentalmente, de este tipo de retribuciones.

En nuestra opinión, esa falta de homogeneidad no significa que deba alterarse el régimen propuesto en el *Anteproyecto de modificación de la LIRPF* para estas retribuciones en especie exoneradas de gravamen, sino que, más bien, debería conducir a una nueva modificación de la base de cotización a la Seguridad Social que fuera consecuente con el tratamiento fiscal propuesto para estas rentas y que salvara, cuanto menos, no ya la falta de coordinación manifestada al someter a cotización retribuciones en especie que seguirán considerándose exentas en el IRPF, sino especialmente aquellas otras que pasan a calificarse expresamente como no sujetas en el *Anteproyecto de modificación de la LIRPF*, tal y como acaece con las primas de seguros de accidente laboral o responsabilidad civil del trabajador, supuestos en los que la ausencia de obtención de beneficio particular por el trabajador justifica no ya la conveniencia de exceptuar de gravamen determinadas rentas, sino la inexistencia de la percepción de una auténtica retribución por parte del trabajador.

IV. LA VALORACIÓN DE LAS RETRIBUCIONES DEL TRABAJO EN ESPECIE

Junto a la delimitación de los supuestos en los que los bienes, derechos o servicios obtenidos por el trabajador, para sus fines particulares, de forma gratuita o por un precio inferior al de mercado no resultan sometidos a gravamen, ya sea por constituir supuestos de no sujeción o de exención, la configuración de las reglas de valoración utilizadas para la determinación de la cuantía a la que ascenderán las retribuciones del trabajo en especie que sí resultarán sometidas a imposición constituye una cuestión abierta al debate, por más que en el *Informe de la Comisión* no se efectúe propuesta alguna a este respecto al entender que, en términos generales, "las actuales normas de valoración de los rendimientos del trabajo que se reciben en especie [...] responde (*sic*) adecuadamente a la finalidad perseguida, que no es otra que la de valorar monetariamente la capacidad fiscal del contribuyente puesta de manifiesto por la obtención de la totalidad de los rendimientos de su trabajo, incluidos los que reciba en especie"[29].

[26] Aspecto, este último, esgrimido para justificar la desaparición de esta exención en la propia exposición de motivos del *Anteproyecto de modificación de la LIRPF,* al afirmar literalmente (pág. 5) "se ha suprimido la exención vinculada a la entrega de acciones gratuitas a los trabajadores de la propia empresa en la que trabajan, fórmula fundamentalmente utilizada en la práctica para retribuir a los trabajadores de mayor renta".

[27] Al depender del grado de acceso y uso de estos consumos, que suelen ser comunales.

[28] Fijado, para el ejercicio 2014, en 3.597 euros mensuales por la *Orden ESS/106/2014, de 31 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014*.

[29] *Vid*. *Informe de la Comisión*, pág. 107.

Atendiendo a tales consideraciones, el *Anteproyecto de modificación de la LIRPF* establece, como única novedad sustantiva, la posibilidad de reducir hasta en un 30 por 100 la valoración correspondiente a la retribución en especie consistente en la cesión del uso de vehículos automóviles considerados energéticamente eficientes, reducción que resultaría aplicable con independencia de que el vehículo cedido sea o no propiedad del pagador[30] y de que dicho empleador tenga como actividad habitual la cesión del uso de vehículos[31].

Al margen de la posibilidad de aplicar dicha reducción, el *Anteproyecto de modificación de la LIRPF* efectúa innovaciones meramente nominales[32] o que no conllevan una modificación sustancial de las reglas de valoración de las retribuciones en especie actualmente existentes, sin que, en este último caso, ello suponga negar la incidencia que pueden presentar en la determinación del importe de alguna de dichas retribuciones, pudiendo llegar a elevar significativamente su cuantía[33].

Sucintamente expuestos los principales cambios que el *Anteproyecto de modificación de la LIRPF* introduciría en materia de valoración de los rendimientos del trabajo en especie y que, en esencia, mantendría las mismas normas actualmente vigentes, no podemos sino disentir de las afirmaciones efectuadas en el *Informe de la Comisión*, tanto por lo que respecta a la *finalidad* que en el mismo se atribuye a estas reglas (exclusivamente la valoración monetaria de la capacidad fiscal del contribuyente) como por lo que concierne a la *adecuación* de dichas normas para conseguir tal finalidad.

Así, en primer lugar, consideramos que, desde una perspectiva jurídica, las retribuciones en especie (en general) y las normas de valoración de las mismas (en particular) no sólo persiguen el objetivo de establecer esa "valoración monetaria de la capacidad fiscal del contribuyente puesta de manifiesto por la obtención de la totalidad de los rendimientos de su trabajo" a la que se refiere el *Informe de la Comisión*, sino que también pueden ser instrumentos válidos para la consecución de otros objetivos de interés general que encuentran acomodo incluso en determinados preceptos constitucionales[34] que, aún cuando no están dotados del mayor grado de concreción ni de los mecanismos de protección jurídica más eficaces, siguen constituyendo mandatos reconocidos al máximo nivel normativo, capaces de justificar esa pretendida "distorsión" de la neutralidad que puede resultar inasumible desde una perspectiva estrictamente económica o economicista.

La diferente valoración que el *Anteproyecto de modificación de la LIRPF* efectúa de la retribución en especie correspondiente a la cesión del uso de vehículos automóviles cuando éstos sean energéticamente eficientes, constituye una muestra evidente de cuanto acabamos de afirmar en el sentido de que la necesidad de valorar monetariamente la capacidad fiscal del contribuyente puede decaer ante la consecución de una clara finalidad extrafiscal, como es la protección del medio ambiente, lo que supone que no puede renunciarse totalmente a la consecución de estos fines amparándose en la

[30] Supuestos en los que, conforme a lo dispuesto en el artículo 43.1.1.º*b*) LIRPF, el importe de la retribución en especie queda fijada en un 20 por 100, respectivamente, del coste de adquisición para el empleador o del valor de mercado del vehículo si fuese nuevo.

[31] Supuesto en el que, atendiendo a lo establecido en el artículo 43.1.1.º*f*) LIRPF, la valoración no podrá ser inferior al precio ofertado al público.

[32] Como tal entendemos que debe calificarse la sustitución de la mención efectuada, en el artículo 43.1.1.º*f*) LIRPF, a la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores o Usuarios, por la referencia al Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias. La misma opinión nos merece la referencia efectuada, respecto a la valoración de la cesión de uso de vivienda que sea propiedad del empleador realizada en el artículo 43.1.1.º*a*) LIRPF para aquellos casos en los que la misma carezca de valor catastral, al eliminar la referencia al Impuesto sobre el Patrimonio pero manteniendo como base para efectuar la imputación el mayor entre los valores de comprobación o adquisición del inmueble cuyo uso se cede, que son los contemplados a efectos de la determinación del valor de los inmuebles en el artículo 10.1 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio, intentando obviar, así, los inconvenientes que podrían derivarse en caso de procederse a una eventual derogación de este impuesto.

[33] Tal sería el caso de la modificación efectuada en el artículo 43.1.1.º*a*) LIRPF, precepto en el que, pese a seguir manteniendo la valoración resultante de la aplicación de un porcentaje del 5 o 10 por 100 sobre el valor catastral en el caso de cesión de vivienda que sea propiedad del empleador, sustituye, como elemento determinante de la aplicación del porcentaje inferior, la existencia de revisión catastral posterior a 1994 por la circunstancia de que el valor catastral del inmueble haya sido revisado en el periodo impositivo en el que el mismo ha estado cedido o en los diez anteriores. Se establece así un mecanismo de actualización automática del importe de la retribución en especie que puede conllevar una evidente elevación de su cuantía (por ejemplo, para determinar el importe de la retribución en especie derivada de la cesión del uso de un inmueble cuyo valor catastral hubiera sido revisado en 2000, con la nueva regulación pasaremos a aplicar sobre el valor catastral el porcentaje del 10 por 100, en lugar del 5 por 100 que resulta aplicable con la normativa actualmente vigente).

[34] Nos referimos, entre otros, a los principios rectores de la política social y económica contemplados en el Capítulo III del Título I de la Constitución Española de 1978.

supuesta imposibilidad de establecer una regulación que no pueda sino pretender, de manera exclusiva, la valoración monetaria de la capacidad fiscal del contribuyente[35].

En segundo lugar, algunas de las reglas de valoración de las retribuciones del trabajo en especie actualmente existentes, para las que tanto el *Informe de la Comisión* como el *Anteproyecto de modificación de la LIRPF* no proponen cambios sustanciales, no resultan adecuadas para valorar monetariamente la capacidad fiscal del contribuyente al basarse en criterios que poco o nada tienen que ver con el beneficio percibido o la capacidad económica realmente manifestada por el trabajador con motivo de la obtención de los bienes, derechos o servicios que le son facilitados por su empleador, existiendo tanto supuestos en los que la determinación de la cuantía de la retribución en especie se vincula a la aplicación de una misma norma de valoración que no toma en consideración todos los aspectos que inciden en la determinación del beneficio efectivamente percibido por el trabajador, como otros en los que la aplicación de distintas normas de valoración a retribuciones en especie sustancialmente idénticas pueden determinar la imputación al trabajador de una renta cuantitativamente diversa, sin que en ninguno de estos casos exista razón amparada en la consecución de otro interés constitucionalmente protegido que justifique ese diverso tratamiento.

La regla de valoración aplicable a la retribución en especie consistente en la cesión del uso de vehículos automóviles es suficientemente indicativa de los problemas que pueden derivarse por la falta de idoneidad de una misma norma para valorar la capacidad fiscal del contribuyente ante la concurrencia de distintas circunstancias que no son tomadas en consideración, como el mayor deterioro o antigüedad del vehículo, permitiendo atribuir la obtención de la misma renta al trabajador al que se cediera un vehículo con 10 años de antigüedad frente a otro al que se le facilitase un vehículo nuevo, cuando, evidentemente, el beneficio obtenido por aquel al que se cede el vehículo más antiguo sería, indiscutiblemente, menor[36].

La renuncia a valorar la capacidad fiscal manifestada por el contribuyente en estos supuestos no puede, tan siquiera, ampararse en la inexistencia o imposibilidad de tomar en consideración criterios que permitan una mayor aproximación a la utilidad efectivamente obtenida por el trabajador, pues bastaría con tomar en consideración, por ejemplo, la depreciación efectiva sufrida por el vehículo[37] o atender a los precios medios de venta de vehículos aplicables en la gestión de otros tributos que publica anualmente el Ministerio de Hacienda[38], para alcanzar dicho objetivo.

Como señalábamos más arriba, la inadecuación para valorar monetariamente la capacidad fiscal del contribuyente se manifiesta, también, en aquellos supuestos en los que las distintas normas de valoración aplicables a retribuciones en especie sustancialmente idénticas determinan la imputación al trabajador de una renta cuantitativamente diversa, tal y como sucede con el caso paradigmático de la cesión del uso de vivienda al trabajador, en los que la valoración aplicable se hace depender de un factor tan ajeno a la capacidad económica manifestada por el trabajador como es que la titularidad de la misma corresponda o no al empleador.

En efecto, el artículo 4 de la Ley 16/2012, de 27 de diciembre, por la que se adoptan diversas medidas tributarias dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y al impulso de la actividad económica, modificó la regla de cálculo de la retribución en especie derivada de la cesión de vivienda a los empleados cuando dicha vivienda no sea propiedad de la empresa, supuesto en el que la cuantía quedará determinada por el importe al que ascienda el coste del alquiler asumido por el empleador[39], frente a la valoración consistente en el 5 o 10 por 100 del valor catastral[40], con el límite del 10 por 100 de las restantes contraprestaciones del trabajo, que resulta aplicable cuando el inmueble sea propiedad de la empresa.

---

[35] Tal es así que es la propia exposición de motivos del *Anteproyecto de modificación de la LIRPF* la que, en su página 6, reconoce la finalidad extrafiscal de esta norma de valoración al afirmar que "se han introducido otras medidas con las que se pretende mejorar el medio ambiente, reduciendo la tributación de los rendimientos del trabajo en especie derivado (*sic*) de la cesión de uso de vehículos menos contaminantes".

[36] Así sería tanto en el caso de que el vehículo cedido fuera propiedad de la empresa (en cuyo caso, el importe de la retribución en especie equivaldría al 20 por 100 del coste de adquisición) como en el supuesto de que no lo fuera (en el que el importe de la retribución en especie ascendería al 20 por 100 del valor de mercado que correspondería al vehículo en caso de ser nuevo).

[37] Cuando el mismo es propiedad del empleador, minorando el coste de adquisición sobre el que se aplicaría el 20 por 100 que permite obtener la valoración de la retribución en especie.

[38] Cuando el vehículo no sea propiedad del empleador, aplicando el porcentaje fijado en la norma sobre el importe resultante, en lugar de hacerlo sobre el valor de mercado que correspondería al vehículo si fuese nuevo.

[39] Sin que, en ningún caso, pueda resultar inferior a la valoración que resulta aplicable cuando el inmueble sea propiedad de la empresa.

[40] Dependiendo de la existencia o no, respectivamente, de revisión catastral del inmueble efectuada con posterioridad a 1994 (en la normativa actualmente vigente) o en el periodo impositivo o diez periodos impositivos anteriores a aquel en el que el inmueble se encuentra cedido.

Con esta modificación, plasmada en una nueva redacción de las letras *a*) y *d*) del artículo 43.1.1.º LIRPF, cuyo tenor literal no resulta afectado por el *Anteproyecto de modificación de la LIRPF*, se vuelve a introducir una distinción contemplada ya en el artículo 27.1.1*a*) de la *Ley 18/1991, de 6 de junio*[41], que justamente se suprimió para evitar el riesgo de llegar a determinar una valoración diferente en caso de que la retribución en especie derivase de la cesión del uso de viviendas idénticas pues, como señala García-Aranda Soto[42], "[s]e daba la circunstancia, que a pesar de que el beneficio que representaba para el empleado la utilización gratuita de la vivienda era el mismo, con independencia de que la empresa fuera arrendataria o dueña de la misma, en el primer caso la renta se valoraba a precios de mercado mientras que, cuando era propiedad de la empresa, la cuantificación quedaba bien lejos de este último valor".

Más allá de resucitar una polémica doctrinal que se consideraba ya superada[43], en nuestra opinión, la vuelta a esta diversidad de criterios para el cálculo del importe al que asciende la retribución en especie derivada de la cesión del uso de la vivienda introduce una clara distorsión en la valoración monetaria de la capacidad fiscal manifestada por el contribuyente que, además, no puede considerarse justificada por pretender la consecución de fin extrafiscal alguno, apreciación que, unida a la ausencia de explicación alguna en la exposición de motivos de la *Ley 16/2012, de 27 de diciembre,* acerca de las razones por las que se estimó conveniente reintroducir tales reglas de valoración, nos inducen a pensar en una motivación exclusivamente recaudatoria.

V. REFLEXIONES FINALES

Aunque el *Anteproyecto de modificación de la LIRPF* expresa en su exposición de motivos que "[l]a reforma planteada mantiene la estructura básica del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas sobre la que se introducen una pluralidad de modificaciones con las que se pretende avanzar en términos de eficiencia, equidad y neutralidad"[44], lo cierto es que, al menos por cuanto respecta al tratamiento fiscal diseñado para las retribuciones del trabajo en especie y salvo que se introduzcan cambios sustanciales durante su tramitación parlamentaria, difícilmente pueden compartirse las afirmaciones que acabamos de transcribir.

En primer lugar, porque no podrá hablarse de "neutralidad" en el régimen fiscal de las retribuciones del trabajo en especie mientras no se establezca un tratamiento homogéneo y coordinado en la delimitación de las contraprestaciones en especie sometidas a gravamen e incluidas en la base de cotización a la Seguridad Social, en ausencia del que se desincentivará indirectamente la percepción de retribuciones en especie cuando los trabajadores no alcancen la base máxima de cotización a la Seguridad Social debido al mayor coste social que supone para empleados y empleadores, algo que resulta incoherente con la voluntad manifestada al eliminar la exoneración de la retribución en especie consistente en la entrega de acciones por entender que eran los trabajadores con mayor renta los que, fundamentalmente, se beneficiaban de la misma.

En segundo lugar, porque esa pretendida "equidad" queda desvirtuada por la existencia de normas que no resultan adecuadas para valorar monetariamente la capacidad fiscal del contribuyente, al basarse en criterios que poco o nada tienen que ver con el beneficio percibido o la capacidad económica realmente manifestada por el trabajador con motivo de la obtención de determinados bienes, derechos o servicios, tal y como sucede en los supuestos de cesión del uso de vivienda o de vehículos automóviles.

---

[41] Si bien en dicho precepto, la valoración correspondiente a la cesión del uso de viviendas que fueran propiedad del empleador, conforme a la remisión efectuada al artículo 34 *b*) LIRPF, resultaba de la aplicación de un 2 por 100 sobre el mayor entre los valores catastral, de adquisición o comprobado por la Administración a efectos de otros tributos.

[42] GARCÍA-ARANDA SOTO, E.: *Las retribuciones en especie..., op. cit.,* pág. 183.

[43] Sobre el particular véase, entre otros, SANZ GADEA, E.: "Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas", *Revista de Contabilidad y Tributación*, núm. 111/19912; MORENO FERNÁNDEZ J. I.: *Las retribuciones en especie...*, *op. cit.,* págs. 291 y ss.; MALVÁREZ PASCUAL, L. A.: *La tributación de los rendimientos...*, *op. cit.,* pág. 192, y PÉREZ ROYO, I.: *Manual del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*, Marcial Pons, Madrid, 1999, pág. 103.

[44] *Vid*. Anteproyecto de Ley por el que se modifican la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de No Residentes, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, y otras normas tributarias, pág. 2.

La tributación del sustento económico de los hijos

IRENE ROVIRA FERRER
(Universitat Oberta de Catalunya)

RESUMEN

El objetivo principal del presente trabajo radica en la voluntad de poner de manifiesto los importantes problemas que plantea la tributación actual del sustento económico de los hijos en el ámbito del IRPF, centrada esencialmente en el denominado mínimo por descendientes y la tributación de las pensiones de alimentos a favor de los mismos. En concreto, la mayor parte de la problemática deriva esencialmente de la supeditación de la aplicación del mencionado mínimo a la convivencia efectiva con los hijos, condicionamiento que, aunque en relación con la normativa anterior (Ley 40/1998), fue declarado expresamente inconstitucional por parte de la STC 19/2012, de 15 de febrero. Asimismo, se ha abierto el debate de la compatibilidad entre este mínimo y las especialidades previstas para la tributación de las mencionadas pensiones, así como del hecho de que estas últimas no puedan aplicarse por los padres que no tengan reconocidas judicialmente las anualidades que abonan. Así pues, se analizarán detalladamente estas amplias cuestiones, a la luz, especialmente, de la jurisprudencia constitucional.

1. INTRODUCCIÓN

Dentro de los denominados principios de justicia tributaria o justicia material contemplados en el artículo 31 de la Constitución (CE), destaca fundamentalmente por su relevancia el principio de capacidad económica, pues, a pesar de que un sistema tributario sólo pueda considerarse justo si los respeta todos (el de generalidad, el de igualdad, el de progresividad y el de no confiscatoriedad), cierto es que el resto, que derivan del mismo, restan al servicio de sus exigencias, o, dicho de otro modo, tienen, respecto al mismo, un carácter instrumental.

Así, el mencionado precepto constitucional, establecido en el capítulo II del Título I relativo a los "Derechos y libertades de los españoles", señala que "todo el mundo debe contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su capacidad económica mediante un sistema tributario justo inspirado en los principios de igualdad y progresividad que, en ningún caso, tendrá alcance confiscatorio", capacidad que, en concreto, puede gravarse a través de la renta, del consumo o del patrimonio.

Sin embargo, cierto es que, en puridad de términos, el objeto de gravamen que respeta en mayor medida tanto el mencionado principio como la pretendida redistribución de riqueza implícita en el sistema, es justamente la obtención de renta, motivo por el cual el IRPF se ha convertido en la figura principal de la imposición directa y, en palabras del propio TC, en un pilar estructural del ámbito tributario en el que tales exigencias se deben cumplir más que nunca[1].

Por ello, la renta que debe someterse a tributación debe ser, como definía el artículo 15 de la Ley del IRPF 40/1998, de 9 de diciembre, la que efectivamente sea disponible para el contribuyente, motivo por el cual, como consideran Maroto y Lobato, excluirse aquellas cantidades que se consideren necesarias para cubrir las necesidades vitales o mínimas, tanto del propio contribuyente como de su familia[2].

Por consiguiente, no es de extrañar que así lo contemple el artículo 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), seña-

[1] En concreto, en la STC 209/1988 el TC señaló que "el IRPF es una figura impositiva primordial para conseguir que el sistema tributario cumpla con los principios de justicia tributaria que impone el artículo 31.1 CE, razón por la cual constituye uno de los pilares estructurales de dicho sistema". En el mismo sentido, véase, entre otras, la STC 134/1996 o la 19/1997.

[2] MAROTO SÁEZ, A., y LOBATO SÁNCHEZ, A.: "Capacidad económica y mínimo personal y familiar", *Quincena Fiscal*, núm. 2, 2007, pág. 3.

lando que la renta que se grava por dicho impuesto es la que obtengan las personas físicas "de acuerdo con su naturaleza y sus circunstancias personales y familiares".

Por ello, con el fin de no someter a gravamen la renta destinada al sustento básico del propio contribuyente y de las personas que puedan estar a su cargo, el artículo 56 de la LIRPF regula el denominado mínimo personal y familiar, definiéndolo como "la parte de la base liquidable que, por destinarse a satisfacer las necesidades básicas personales y familiares del contribuyente, no se somete a tributación". Y en concreto, dentro del mismo, es donde se encuentra el conocido mínimo por descendientes (art. 58), es decir, la cantidad preestablecida por el legislador que podrá minorarse de la base imponible de los contribuyentes por estar destinada cubrir las necesidades básicas de sus hijos.

Sin embargo, y aunque todos los padres se encuentren obligados a prestar asistencia a los hijos tanto por imperativo constitucional (art. 39.3 de la CE) como legal (arts. 110, 111 y 143 CC), el mencionado artículo 58 limita la aplicación del mínimo por descendientes a los progenitores convivan efectivamente con ellos, reconociendo únicamente los artículos 64 y 73 de la LIRPF que aquellos que abonen pensiones de alimentos a los mismos, siempre que éstas se encuentren reconocidas judicialmente, podrán acogerse a determinados beneficios derivados de la aplicación de especialidades en la cuantificación de la cuota íntegra.

No obstante, aún con estas previsiones, aun son varios los contribuyentes que se encuentran con la imposibilidad de excluir de gravamen las anualidades de alimentos o de obtener especialidades para atenuarlo, si bien este no es el único aspecto problemático de la tributación actual del sustento económico a los hijos que pone en tela de juicio su constitucionalidad.

2. EL MÍNIMO PERSONAL Y FAMILIAR

Como se ha señalado, el artículo 56 de la LIRPF regula el denominado mínimo personal y familiar, definiéndolo como "la parte de la base liquidable que, por destinarse a satisfacer las necesidades básicas personales y familiares del contribuyente, no se somete a tributación". Asimismo, el apartado 3 del mismo precepto puntualiza que su cuantía total será la suma de diferentes mínimos, concretamente del personal del contribuyente y los que procedan por descendientes, ascendientes o discapacidad.

Por su parte, a los efectos que aquí interesan, es el art. 58 del mismo texto legal el encargado de determinar el denominado mínimo por descendientes, estableciendo las cuantías que lo integrarán por razón de descendientes discapacitados o menores de veinticinco años que no obtengan unas rentas anuales, excluidas las exentas, superiores a 8.000 euros.

En concreto, el artículo 58 de la LIRPF señala que, a los efectos del mínimo por descendientes, se entenderán incluidas las personas vinculadas al contribuyente por razón de tutela y acogimiento conforme a la normativa civil, y que lo constituirán 1.836 euros anuales por el primer descendiente, 2.040 euros anuales por el segundo, 3.672 euros anuales por el tercero y 4.182 euros anuales por el cuarto y siguientes (más 2.244 euros en los casos de menores de 3 años o durante los 3 primeros años de adopción o acogimiento con independencia de la edad del menor).

Así, y aunque la normativa sea clara hasta este punto, los problemas relacionados con las pensiones de alimentos a favor de los hijos aparecen en relación con el condicionamiento de la procedencia del mínimo por descendiente a la convivencia efectiva de éste con el contribuyente, concretándose únicamente que, entre otros casos que puedan surgir, se considerará que hay convivencia en los casos de descendientes dependientes que estén internados en centros especializados (art. 58.1 de la LIRPF).

Por consiguiente, aparece la duda de qué ocurrirá en los casos de separación o divorcio de los padres en los que únicamente sea uno el que conviva con los hijos (sin perjuicio de que el otro también se haga cargo del sustento económico de los mismos), aunque son varias las contestaciones vinculantes a consultas que ha emitido la DGT posicionándose al respecto.

En este sentido, la DGT ha puntualizando que el mínimo por descendientes en tales supuestos corresponderá a quien tenga atribuida, según la sentencia de separación o el convenio regulador aprobado judicialmente, la guarda y custodia de los descendientes a la fecha del devengo del impuesto (es decir, a 31 de diciembre), por ser, en realidad, el progenitor que efectivamente convive con ellos[3].

[3] Al respecto, véase, por ejemplo, la respuesta a la consulta V2039-06, de 13 de octubre de 2006, o a la consulta V0489-10, de 15 de marzo de 2010.

De este modo, mientras que los casos en los que los dos progenitores convivan con sus hijos deberán prorratearse el procedente mínimo por descendientes (art. 61.1.ª de la LIRPF), en aquellos supuestos donde sólo uno tenga atribuida la guarda y custodia en exclusiva se lo podrá aplicar de forma íntegra.

Sin embargo, parece que el padre que no tenga atribuida la guarda y custodia de sus hijos (ya sea a causa de separación, divorcio o nulidad del matrimonio o simplemente porque el vínculo matrimonial no hubiera existido nunca) no tendrá derecho a la aplicación de cantidad alguna en concepto de mínimo por descendientes, y ello aunque cargue en igualdad de condiciones respecto al progenitor custodio, o incluso en mayor medida, con los gastos económicos derivados de la satisfacción de sus necesidades básicas.

No obstante, cierto es que, para procurar paliar este trato desigual e injustificado entre los padres y con el fin de respetar el principio de capacidad económica en el ámbito del IRPF, el legislador optó por prever una serie de beneficios fiscales derivados del pago de pensiones de alimentos a favor de los hijos, los cuales no derivan de una cuantía que pueda deducirse de la base imponible sino de un conjunto de especialidades previstas a la hora de calcular la cuota íntegra.

3. LA TRIBUTACIÓN DE LAS PENSIONES DE ALIMENTOS A LOS HIJOS

Teniendo en cuenta que el abono de una pensión alimentaria deriva de la renta ganada por el pagador y constituye parte de la renta obtenida por el destinatario, es obvio que tendrá una repercusión clara y directa en el ámbito del IRPF, aunque, antes de proceder a su análisis en función de cada uno de los sujetos implicados, procede dejar claro ya de entrada que la tributación de las pensiones de alimentos a los hijos es del todo diferente de la que opera en las demás.

Así, para los perceptores, las anualidades por alimentos satisfechas por los progenitores se encontrarán exentas, ya sea el cónyuge quien reciba materialmente el su cobro o sea el propio hijo (art. 7.*k)* de la LIRPF). De hecho, en relación con esta última precisión, conviene destacar la STC de 15 de enero de 2001, en la cual, tras plantearse justamente si dicha exención sólo debía proceder si la pensión se recibía directamente por los hijos, el TC dejó claro que, siendo los hijos los últimos destinatarios de la misma, "la pretensión de que sea la persona encargada de su custodia por convenio aprobado judicialmente (en el caso, la ex esposa del contribuyente) la que tribute por la misma no se acomoda en absoluto al principio de capacidad económica constitucionalmente establecido en el artículo 31.1 CE".

Sin embargo, conviene remarcar que dicha exención únicamente operará si la procedente pensión ha sido realmente abonada y si, con el fin de evitar problemas de prueba y hacer viable el sistema, el pago de se realiza en virtud de una decisión judicial (es decir, que la obligación de satisfacer las anualidades debe estar reconocida y cuantificada en una sentencia o en un convenio regulador ratificado por un juez), de modo que, si no es el caso, los perceptores deberán tributar, igual que ocurre con el resto de pensiones de alimentos y con las pensiones compensatorias, por la cantidad recibida[4].

Por su parte, y a diferencia también de lo que ocurre con las pensiones compensatorias a favor del cónyuge y demás anualidades por alimentos que se satisfagan por decisión judicial, las pensiones de alimentos a favor de los hijos no podrán ser nunca objeto de reducción en la base imponible del impuesto del pagador (art. 55 de la LIRPF), sino que la única especialidad que para el mismo que prevé la normativa es que podrá computar la cuantía pagada de forma independiente a la hora de aplicar la escala de gravamen del impuesto (tanto la estatal como la autonómica)[5].

[4] En concreto, como señala el artículo 17.2.*f*) de la LIRPF, las pensiones compensatorias recibidas por el cónyuge y demás anualidades por alimentos (con la excepción de las que, estando judicialmente determinadas, sean a favor de los hijos) se encontrarán sometidas a tributación por el IRPF por parte de su perceptor teniendo la consideración de rendimientos del trabajo. Asimismo, procede destacar en este punto que, si bien la Ley hace referencia expresa a las pensiones compensatorias recibidas por los "cónyuges", no lo hace en relación con las pensiones de alimentos, por lo que dicha tributación procederá aunque sean recibidas por otros sujetos (de hecho, así lo ha admitido la Dirección General de Tributos (DGT) en relación, por ejemplo, con los ascendientes –respuesta a la consulta vinculante V0453-10, de 10 de marzo de 2010–).

[5] Al respecto, el hecho de que no se permita la reducción en la base imponible del importe pagado en concepto de anualidades por alimentos a los hijos reconocidas judicialmente y sí en las pensiones compensatorias y demás pensiones de alimentos se explica justamente porque, a diferencia de estas últimas, las primeras se encuentran exentas del impuesto por parte del beneficiario, es decir, que las pensiones compensatorias y demás pensiones de alimentos no se encuentran sometidas a tributación en el IRPF de su pagador porque ésta es asumida por parte del perceptor. Además, en este punto, el TC fue claro al señalar que el hecho de que no se permita la reducción de la base imponible del pagador si los destinatarios de la pensión alimenticia son los hijos pero sí en los demás casos no implica vulneración alguna del principio de igualdad, añadiendo que dicha exclu-

Así, de conformidad con los artículos 64 y 75 de la LIRPF, cuando el importe pagado por el contribuyente en concepto de alimentos a favor de los hijos sea inferior a su base liquidable general, se aplicarán las escalas independientes previstas en los artículos 63.1 y 74.1 de la LIRPF (la estatal y la que haya previsto la correspondiente Comunidad Autónoma) al importe de las anualidades por alimentos de forma separada, es decir, calculando la procedente cuantía en relación con el importe satisfecho y la relativa al resto de la base liquidable general.

Seguidamente, a la suma de ambas cantidades se deberá reducir la cuantía que resulte de aplicar la correspondiente escala (la estatal y la autonómica) al procedente mínimo personal y familiar incrementado en 1.600 euros anuales, sin que en ningún caso, como consecuencia de tal minoración, pueda resultar una cuantía negativa.

De este modo, al disgregar la base imponible en dos, el pagador consigue atenuar la progresividad que caracteriza al IRPF, es decir, que, al partir dos veces de cero a la hora de calcular la cuota, el tipo impositivo que corresponde resulta notablemente más bajo y, por consiguiente, ve reducida su tributación.

Sin embargo, conviene remarcar que, también en este caso, como consta expresamente en los artículos 64 y 75 de la LIRPF, únicamente podrán acogerse a dichas especialidades aquellas pensiones de alimentos que se satisfagan por decisión judicial, de modo que todas aquellas que no consten establecidas en una sentencia no gozarán de ningún tipo de beneficio ni trato especial.

4. LA EVENTUAL COMPATIBILIDAD ENTRE EL MÍNIMO POR DESCENDIENTES Y LAS ESPECIALIDADES PREVISTAS PARA LA TRIBUTACIÓN DE LAS PENSIONES DE ALIMENTOS A LOS HIJOS

Como se ha puesto de manifiesto hasta el momento, sólo los progenitores que convivan con los descendientes podrán aplicarse el mínimo por descendientes, ya sea prorrateándose su importe (en el caso de que los dos convivan con los hijos) o de forma íntegra (cuando sólo uno tenga atribuida la guarda y custodia).

Por consiguiente, teniendo en cuenta tales consideraciones, parece que, cuando los padres vivan separados pero tengan atribuida la guarda y custodia de los hijos de forma compartida, los dos tendrán derecho a la aplicación de la mitad del mínimo por descendientes, y, de hecho, así lo ha reconocido la DGT[6].

Sin embargo, surge aquí la duda de qué ocurrirá cuando uno de los dos progenitores que compartan la guarda y custodia satisfaga, además, una pensión de alimentos reconocida judicialmente, en el sentido de que si, además de aplicarse el mínimo por descendientes prorrateado, podrá acogerse a las especialidades previstas en relación con la prestación alimentaria abonada.

Ante la ausencia de previsiones normativas que lo impidan de forma expresa, la práctica que venía siendo habitual en tales casos era la de entender la compatibilidad entre la aplicación del mínimo por descendientes con la especialidad reconocida en relación con las pensiones de alimentos, tal y como se desprendía, sin ir más lejos, de la respuesta a la consulta vinculante 1378-02 de la DGT, de 23 de septiembre de 2002. En ella, la DGT señaló que, si se reconoce judicialmente que el cónyuge que tiene atribuida la guardia y custodia de los descendientes (y que recibe una pensión fija de alimentos a favor de los mismos) debe hacerse cargo de un porcentaje de los gastos extraordinarios que pudieran existir incluibles bajo el concepto de "alimentos" que establece el artículo 142 del CC, podrá beneficiarse por dicha cuantía de las mismas especialidades contempladas hoy en los artículos 64 y 75 de la LIRPF.

No obstante, a raíz del Informe 2008/41125, de 17 de junio de 2009 y constatándolo en la respuesta a la consulta vinculante V0909-12, de 26 de abril de 2012, la DGT ha decidido cambiar de opinión y

sión cobra sentido en tanto que justamente equipara la situación de los progenitores separados o divorciados judicialmente "a la de todos los padres que por imperativo constitucional (art. 9.3 de la CE) y legal (arts. 110, 111 y 143 CC) han de sufragar los gastos que ocasionan la manutención y educación de sus hijos sin que exista una decisión judicial que se lo imponga" (STC de 15 de enero de 2010).

[6] En concreto, en la contestación a la consulta V0489-10, de 15 de marzo de 2010, la DGT entendió que, por lógica correspondencia con el artículo 61.1 *r* de la LIRPF, cuando la guarda y custodia sea compartida entre ambos progenitores, deberá procederse al prorrateo por partes iguales del mínimo por descendientes, y ello con independencia de quién sea el progenitor con el que éstos convivan a la fecha del devengo del impuesto y de cómo se reparta la convivencia.

entender su incompatibilidad, señalando que "el tratamiento previsto por la ley del impuesto para las anualidades por alimentos a favor de los hijos (arts. 64 y 75) sólo es aplicable cuando los progenitores no tengan derecho a aplicar el mínimo por descendientes por ellos" y que, por consiguiente, lo que deberá aplicar el contribuyente en estos casos es sólo la mitad del mínimo personal y familiar.

En concreto, y con una motivación totalmente escasa y discutible, señala que "el reconocimiento genérico de las circunstancias familiares correspondientes a "hijos a cargo" a través del mínimo familiar hace que prevalezca el mínimo por descendientes sobre la aplicación de la escala de gravamen a las anualidades, aplicación esta que cabe entenderla como una respuesta del legislador a la inexistencia del mínimo por descendientes"[7].

De este modo, la DGT se ha acogido a la presunta intención que llevó al legislador a reconocer las especialidades relativas a las pensiones de alimentos a favor de los hijos en la Ley 40/1998, alegando, a tal efecto, que las mencionadas especialidades sólo se reconocieron para tratar de compensar a los progenitores que, al no tener atribuida la guardia y custodia de sus descendientes, se encontraban totalmente privados de aplicar cuantía alguna en concepto de mínimo por descendientes, es decir, de integrar toda cantidad por razón de la manutención de los hijos en aquella parte de la base liquidable que, por destinarse a satisfacer necesidades básicas personales y familiares, no se somete a tributación.

Así, y aunque dicha voluntad no consta ni en la Exposición de Motivos de la citada Ley, la DGT entiende que, si se permitiera la compatibilidad entre la aplicación del mínimo y de las mencionadas especialidades, se estaría cometiendo una clara vulneración del principio de igualdad en relación con los progenitores que, casados o incluso sin vínculo matrimonial, convivan y sustentan económicamente a sus hijos, cuya única diferencia con los contribuyentes que podrían aplicarse ambos beneficios fiscales sería que el importe que deben abonar para el alimento de sus hijos se encuentra cuantificado en un documento rubricado por un juez.

Y, en realidad, cierto es que, en opinión del propio TC, la justificación de excluir de la posibilidad de reducir de la base imponible del IRPF sólo a las anualidades de alimentos que, por decisión o ratificación judicial, sean a favor de los hijos es justamente ésta, es decir, que resulta legítima en tanto que equipara la situación de los progenitores separados o divorciados judicialmente "a la de todos los padres que por imperativo constitucional (art. 9.3 de la CE) y legal (arts. 110, 111 y 143 CC) han de sufragar los gastos que ocasionan la manutención y educación de sus hijos sin que exista una decisión judicial que se lo imponga" (STC de 15 de enero de 2010).

Sin embargo, teniendo en cuenta la progresividad del IRPF, procede señalar que es más que probable que en la mayor parte de los supuestos el acogimiento a las especialidades reconocidas a las cuantías pagadas en concepto de alimentos resulten mucho más beneficiosas que la aplicación de la mitad del mínimo por descendientes, motivo por el cual el no permitir que sea el contribuyente el que decida a qué acogerse ante la supuesta incompatibilidad dejaría a los padres custodios que abonen una pensión alimentaria a favor de sus hijos en una situación de manifiesta desigualdad respecto a los no custodios.

En este sentido, de seguir el criterio de la DGT, resulta que el padre no custodio que únicamente satisface una pensión de alimentos a favor de sus hijos resulta fiscalmente más beneficiado que aquel que, además de la pensión, debe acarrear con los costes que supone la atención de sus hijos mientras están a su cargo, lo que también podría suponer una clara vulneración de la exigencia de tratar situaciones económicamente iguales de la misma manera que deriva del principio constitucional de igualdad (art. 14 de la CE).

De todos modos, no hay que olvidar que a la hora de realizar tales consideraciones la DGT se ampara en la supuesta voluntad del legislador a la hora de redactar un precepto para sobreentender una incompatibilidad perjudicial para el contribuyente que en ningún caso se encuentra amparada por el derecho positivo, pues ésta no se prevé de forma expresa en ningún precepto vigente ni se desprende de la lectura conjunta de los preceptos objeto de la presente discusión. De este modo, pretende hacer valer una interpretación unilateral de la Administración para limitar un derecho de todos los contribuyentes [concretamente, el derecho al reconocimiento de los beneficios o regímenes fiscales que resulten aplicables en cada caso –art. 34.1.*o)* de la LGT–], la cual, además, no cuenta con ningún respaldo legal ni normativo.

[7] En el mismo sentido, véase la consulta vinculante V0972-13, 26 de marzo de 2013.

Por consiguiente, de lo que no puede haber duda alguna es de que, por encima de todo, debe imperar el principio constitucional de legalidad (art. 9.1 de la CE), tanto en su vertiente administrativa (entendiéndola como la prohibición de la Administración Pública de actuar por autoridad propia, es decir, exigiendo el pleno sometimiento al contenido de la ley –art. 103.1 de la CE–) como tributaria (en el sentido que sólo una norma con rango de ley puede definir todos y cada uno de los elementos de la obligación tributaria –arts. 31.3 y 133.3 de la CE–).

Y es que, a pesar de que en relación con esta última consideración podría llegar a alegarse que, de conformidad con la discutible STC 6/1983, de 4 de febrero, lo que se encuentra realmente dentro del principio de legalidad, que no rige de manera absoluta, es "el establecimiento de exenciones y bonificaciones tributarias, pero no cualquier otra regulación de ellas, ni la supresión de las exenciones o su reducción o la de las bonificaciones, porque esto último no constituye alteración de los elementos esenciales del tributo", la incompatibilidad aquí controvertida no se encuentra prevista en ninguna norma jurídica, por no mencionar que la actual LGT es más que clara en este extremo y justamente enumera como materia incluida en la reserva de ley tributaria "el establecimiento, modificación, supresión y prórroga de las exenciones, reducciones, bonificaciones, deducciones y demás beneficios o incentivos fiscales" [art. 8.*d*) de la LGT].

Asimismo, por su íntima relación con este principio, de admitir que la Administración pudiera decidir la inaplicación de beneficios fiscales amparados por la ley, también se estaría cometiendo un claro atentado directo al principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 de la CE), cuya garantía exige por encima de todo que el ciudadano sepa en todo momento a qué atenerse en sus relaciones con la Administración. Así, como afirma García Novoa, la seguridad jurídica implica, por un lado, la certeza "sobre cuál es la trascendencia jurídica de las decisiones del ciudadano" y, por otro, "la seguridad de que las proposiciones normativas, formuladas en clave hipotética, se van a aplicar a cada concreta situación de hecho con absoluto respeto a lo previsto en las mismas y sin variaciones de criterio a la hora de resolver supuestos similares"[8]. Y es sobre todo en esta segunda parte donde la incompatibilidad pretendida por la Administración vulnera tal principio, en tanto que supone la prohibición de la aplicación de un beneficio fiscal que en ningún caso contempla y ni siquiera insinúa la normativa.

Además, por si la argumentación aportada hasta el momento no fuera suficientemente convincente, de lo que no puede haber ninguna duda es de que la regulación de tales cuestiones no puede hacerse mediante las respuestas a consultas tributarias por parte de la DGT, ya que, si bien sus criterios podrán ser vinculantes para el resto de órganos administrativos encargados de la aplicación de los tributos, nunca podrán ser consideradas como fuente de derecho (art. 7 de la LGT) y no serán ni de obligado seguimiento para los tribunales y los obligados tributarios (art. 89 de la LGT).

Por consiguiente, lo que debería hacer la Administración en caso de considerar que el texto de la LIRPF debería prever la mencionada incompatibilidad es impugnar la norma, y no hacer cargar al deudor con los costes de recurrir la pertinente liquidación, de probar las condiciones necesarias, de pagar la deuda o, en su caso, aportar las garantías suficientes para acordar su suspensión y, lógicamente, de procurar hacerlo en plazo.

5. LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL RÉGIMEN ACTUAL

A pesar de la relevancia de la eventual incompatibilidad apuntada, la problemática más importante que acarrea el actual régimen de tributación del sustento económico de los hijos es que resulta contraria al principio constitucional de igualdad, pues, conforme a lo puesto de manifiesto, los padres no custodios que no tengan la pensión de alimentos que abonan a sus hijos reconocida judicialmente no tienen posibilidad alguna de reducir su renta gravable en concepto de descendientes.

De hecho, dicha problemática ya fue expresamente reconocida por el propio TC en relación con la anterior regulación, pues la STC 19/2012, de 15 de febrero, declaró justamente contraria a la CE la expresión "conviva con el contribuyente" con la que el artículo 40.3 de la antigua LIRPF (Ley 40/1998) limitaba la procedencia del mínimo por descendientes (cuestión que, como se ha puesto de manifiesto, sigue estando vigente en el art. 58 de la Ley actual).

[8] GARCÍA NOVOA, C.: "Aplicación de los tributos y seguridad jurídica", *La justicia en el diseño y aplicación de los tributos*, Ministerio de Economía y Hacienda, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2006, pág. 238.

Al respecto, como sintetizó el propio TC, lo que ocurre con la anterior y la presente regulación es que, ante situaciones iguales (padres o madres que se hacen cargo del sostenimiento de los hijos comunes), la normativa tributaria les dispensa un trato dispar a la hora de aplicar la reducción por mínimo familiar, el cual se basa en el criterio de la "convivencia" y no, como sería lógico, en el sustento económico real de los descendientes.

Así, el legislador atribuye el derecho a practicar la reducción en la base imponible de los gastos que genera el mantenimiento de los hijos no a quienes efectivamente soporten esos gastos, sino exclusivamente al progenitor con quien convivan, a pesar de que el mandato constitucional de prestar asistencia a los hijos (art. 39.3 de la CE) atañe tanto a los padres casados, separados o divorciados como aquellos a los que nunca los ha unido un vínculo matrimonial o se ha declarado nulo e incluso a los que se haya excluido de la patria potestad y demás funciones tuitivas.

Y, como señala el propio TC, "es evidente que la familia a la que manda proteger el artículo 39.1 CE nada tiene que ver con el hecho físico de la convivencia entre los miembros que la integran, de modo que no es posible admitir que el progenitor que no vive con sus descendientes pero que mantiene, por imposición legal o judicial, la obligación de prestarles asistencia de todo orden, quede excluido por esa circunstancia del ámbito de protección que exige aquel precepto constitucional" (dentro del cual, como es lógico, se encuentra el reconocimiento del mínimo personal y familiar exento de tributación).

Sin embargo, es de suma relevancia remarcar en este punto que el único trato que el TC consideró susceptible de someter a un juicio de constitucionalidad fue el de los padres que, sin convivir con sus hijos pero compartiendo su sustento económico, no contaran con un reconocimiento judicial que lo manifestara (lo que parece incluir también a aquellos padres que, estando casados, no convivan con los hijos)[9], pues, respecto a los progenitores que sí gozan del mismo, entendió que las especialidades que actualmente se siguen previendo en relación con las pensiones de alimentos a los hijos compensan su situación[10].

Y es que, de conformidad con la STC 113/2006, tales supuestos susceptibles de desigualdad no pueden considerarse una mera excepción a la regla general "al no tratarse de "situaciones puntuales", esto es, de "supuestos patológicos", no previstos o no queridos por la ley", por lo que no hay razón alguna que pueda justificar que se deje sin protección alguna a un grupo importante de contribuyentes que prestan asistencia económica a sus descendientes por el sólo hecho de no convivir con ellos.

Además, y aunque sentencias anteriores, como la STC 57/2005, de 14 de marzo, hubieran señalado que, desde el punto de vista del artículo 39.1 de la CE, tan válido sería permitir la no tributación del coste del mantenimiento de los hijos como la de no permitirla, la misma STC 19/2012 dejó claro que el reconocimiento a todos los ciudadanos de este mínimo vital no sólo resulta un elemento inescindible del principio de capacidad económica (y más en tributos que, como el impuesto sobre la renta, afectan a la renta integral de los sujetos), sino que también "es fruto de la justicia que como valor del Estado social y democrático reclama el artículo 1.1 CE", una exigencia del sistema tributario que impone el artículo 31.1 CE, un elemento preceptivo de la garantía de la dignidad de la persona (art. 10.1 CE) y, obviamente, un imperativo para dar cumplimiento a la obligación de aseguramiento por los poderes públicos de la protección de la familia (art. 39.1 CE).

Sin embargo, y aunque ha subrayado que no es competencia suya la decisión de cómo debe articularse la reducción por el mínimo familiar por descendientes, el TC también se ha asegurado de dejar claro que la mera supresión del requisito de la convivencia, sin más, no supondría una solución adecuada, pues "provocaría un derecho automático a la aplicación del mínimo familiar por todo descendiente soltero menor de veinticinco años con independencia de las circunstancias concurrentes, lo que ciertamente no se compadecería con la finalidad de la reducción prevista".

[9] Piénsese, por ejemplo, por razones, de trabajo de los progenitores o de estudios de los hijos, aunque siempre que esta falta de convivencia no derive del internamiento del menor en un centro especializado (pues, como ya se ha señalado, el art. 58.1 de la LIRPF prevé que en tales supuestos el mínimo por descendientes sí que procederá).

[10] En concreto, y aunque con una motivación ciertamente cuestionable, señaló que la eventual problemática que puede comportar la vinculación del mínimo por descendientes a la convivencia "carece de relevancia constitucional respecto de los contribuyentes que satisfacen anualidades por alimentos a sus hijos por decisión judicial, pues la medida prevista en los artículos 51 y 62 de la Ley 40/1998 (actuales arts. 64 y 75), aunque distinta en su forma de articulación a la reducción impugnada, basándose en el criterio de la "dependencia económica", viene a producir un efecto equivalente, al minorar la tributación final mediante la reducción de la progresividad del impuesto".

6. CONCLUSIONES

Como se ha puesto de manifiesto, la actual normativa del IRPF relativa a la aplicación del mínimo por descendientes y a la tributación de las cantidades satisfechas en concepto de pensiones de alimentos a los hijos precisa de un replanteamiento profundo en tanto que, sin ir más lejos, resulta contraria a principios y derechos reconocidos en la propia Constitución.

Así, y aunque el propio TC ha señalado que la protección económica de la familia que el artículo 39.1 de la CE exige a los poderes públicos en ningún caso les obliga necesariamente a permitir que una parte de los gastos que comporta su sustento no se someta a tributación, cierto es que la conveniencia de su reconocimiento sí que parece deducirse, como también ha reconocido, de los fundamentos que inspiran el IRPF y de los propios principios de justicia tributaria, pues, sin ir más lejos, no parece que deban formar parte de la capacidad económica que grava el IRPF justamente en forma de renta disponible.

No obstante, cierto es que la problemática viene de lejos ya que, de forma directa o indirecta, ha estado presente en todas las regulaciones del impuesto, y es que no es fácil encontrar la fórmula de evitar un derecho automático a la aplicación del mínimo por el mero hecho de tener un hijo (en tanto que procedería de forma indiscriminada incluso en los casos donde los progenitores no participaran de ningún modo en su manutención) y encontrar un sistema de prueba del sustento económico viable si no es, como ocurre, mediante su previsión en una resolución judicial.

Por último, procede cerrar este estudio remarcando que, con base en la regulación vigente, hoy por hoy no puede admitirse la incompatibilidad entendida por la Administración entre la aplicación de la mitad del mínimo por descendientes y las especialidades previstas en relación con las cuantías de alimentos satisfechas a los hijos en los casos de padres que, abonando pensiones alimentarias judicialmente reconocidas, tengan la guarda y custodia compartida, pues, a pesar de la conveniencia de que así pudiera preverse, el conjunto de principios constitucionales exigen la íntegra aplicación del contenido de la ley.