

OPINIONES DE LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE ASESORES FISCALES SOBRE LA REFORMA DEL IPRF

Desde la entrada en vigor de la vigente Ley 40/1998, de 9 de diciembre hasta el momento presente han sido varios los “retoques” que la misma ha experimentado, sobre todo a través de las diversas Leyes de Acompañamiento – así, la última, Ley 24/2001 introduce, entre otras, novedades relativas a los límites en las deducciones de aportaciones a Planes y Fondos de Pensiones o la llamada “compensación” entre cónyuges -, a lo que hay que unir otras disposiciones con rango de ley que en los últimos años han introducido importantes novedades, como las incorporadas por el Real Decreto-Ley 3/2000, de medidas fiscales urgentes de estímulo al ahorro familiar y a la pequeña y mediana empresa (reducción a un año del plazo de generación de ganancias patrimoniales que pasan a tributar al tipo fijo del 18 %, elevación de límites de aportación a planes de pensiones) o por el Real Decreto-Ley 12/2001, de 29 de junio, por el que se aprueban medidas fiscales urgentes en materia de retenciones e ingresos a cuenta...

En suma, la hasta ahora corta vida de la Ley de IRPF de 1998 no se ha caracterizado precisamente por su estabilidad, como, en general, no ha sido estable la regulación de la imposición sobre la renta en los últimos años en nuestro país, lo que se pone de manifiesto en un total de siete reformas totales o parciales. Y lo que es peor, se trata de una inestabilidad provocada por el “parcheo” que no ha servido para solucionar algunas de las deficiencias que se detectan en el impuesto, y que por el contrario, ha generado una creciente inseguridad jurídica.

Ante la constitución por Resolución de la Secretaría de Estado de Hacienda de 2002 de la Comisión para una próxima reforma del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, la Asociación Española de Asesores Fiscales (AEDAF) quiere recordar que la aprobación de la Ley 40/1998, ahora objeto de reforma nos mereció en general una valoración positiva. En su momento destacamos como aspectos favorables de la nueva Ley la dimensión que adquiría la capacidad económica en su sentido subjetivo, al introducir el concepto de “renta disponible”, articulado en torno al mínimo personal y familiar. También valoramos como aspectos positivos un mejor tratamiento de las rentas del trabajo, así como la simplificación que se introducía respecto al régimen de rentas irregulares y de las ganancias y pérdidas de patrimonio.

Sin embargo, por aquel entonces, la AEDAF ya puso de manifiesto algunos defectos importantes, que en su mayoría siguen subsistiendo en la actualidad. Al mismo tiempo, algunas de las ventajas que entonces destacamos, no merecen, con el paso del tiempo, una valoración tan positiva como la formulada *a priori*.

En función de ello, la próxima modificación del IRPF, que ha de ser meditada y profunda debe, a juicio de AEDAF, orientarse a la consecución de tres objetivos fundamentales: simplicidad, justicia tributaria y neutralidad.

a) **Simplicidad:** La simplificación del impuesto parece un objetivo prioritario tan importante como la justicia (recuérdese la Comisión creada en Italia a principios de los ochenta, a instancias del Parlamento, con la finalidad de estudiar la *simplificación, factibilidad y aplicabilidad* de las leyes). No se olvide que la sencillez de las leyes tributarias es una exigencia elemental de la seguridad jurídica. Si la claridad y la sencillez son esenciales en cualquier tributo, lo son más en el IRPF, sin duda el instrumento más adecuado para la formación de la conciencia fiscal de un país.

Parece incuestionable que el IRPF se ha ido configurando progresivamente como una realidad cada vez más compleja, lo que dificulta su aplicación, y, sobre todo, su comprensión por el ciudadano al que va destinado. Algunas de estas *complejidades* son inherente a la circunstancia de que el IRPF se ha convertido, desde la reforma de la LOFCA por Ley 3/1996, de 27 de diciembre, en un impuesto “parcialmente cedido”, con una *desagregación* de la tarifa y la existencia de una “cuota autonómica”. Complejidad que resulta aún mayor, a partir de la nueva reforma de la financiación autonómica por la Ley Orgánica 7/2001, y la Ley 21/2001, que amplían la capacidad normativa de las Comunidades Autónomas respecto al IRPF, lo que ha supuesto una regulación aun más complicada, por ejemplo, en relación con la deducción por adquisición de vivienda habitual.

La tensión entre una “complejidad” cada vez más consustancial con el modelo de impuesto adoptado y la necesidad de simplificar legitima a proponer que la ley se replantee el régimen de la estimación objetiva, frente a una regulación actual relegada al ámbito reglamentario, lo que permitiría abrir el debate de los regímenes objetivos o *forfetarios* como alternativa para garantizar una simplificación de la imposición sobre los rendimientos de las pequeñas y medianas empresas y de profesionales, teniendo en cuenta además la jurisprudencia del TC en lo concerniente al principio de capacidad económica, que ha admitido la capacidad *virtual* como manifestación de capacidad económica constitucionalmente aceptable – sentencia 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13º -, y que ha avalado expresamente, los métodos de determinación de cantidades deducibles “a tanto alzado”, proclamando que en modo alguno vulneran el principio de capacidad económica – sentencia 214/1994, de 14 de julio, FF JJ 5 y 6 -.

Junto a este debate general, la AEDAF considera que se puede pretender la simplificación del impuesto en otros puntos, y, sobre todo, profundizando en lo que podemos lla-

mar la “claridad del mandato normativo”. La claridad es una indiscutible manifestación de la seguridad jurídica, que el art. 9, 3 de la Constitución impone y a la que se ha referido el TC, en su sentencia 46/1990, de 15 de marzo, al disponer que “el legislador debe perseguir la claridad y no la confusión normativa” (FJ 4º). Nada hay más opuesto a la claridad normativa que la excesiva minuciosidad de la norma, y en este sentido podemos encontrar en el texto de la Ley del IRPF disposiciones que adolecen de este defecto.

Basta recordar la disciplina de los distintos supuestos de rendimientos del trabajo, especialmente la de aquellos que lo son en la medida en que la ley los equipara (ayudas o subsidios familiares, becas, pensiones compensatorias...), aunque la nueva ley haya mejorado la sistemática a la hora de separar en los apartados 1 y 2 del art. 16, los típicos rendimientos de trabajo de los que podemos calificar como “asimilados”. O la regulación contenida en la Ley 40/1998, del IRPF de las fórmulas de ahorro y previsión, que constituye uno de los auténticos puntos negros del régimen actual del impuesto, puesto que la excesiva minuciosidad y la proliferación de configuraciones especiales de los distintos negocios previstos, se oponen frontalmente a la claridad del mandato ordenador. A nuestro juicio resulta fundamental clarificar el régimen de los distintas percepciones laborales y de los diferentes productos financieros, utilizando preferentemente la técnica de las remisiones genéricas a la normativa laboral y mercantil – Estatuto de los Trabajadores, Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, Ley de Mercado de Valores...-, pues estas ramas del Derecho se están convirtiendo en un Derecho implícito en el Derecho tributario.

Una mayor apuesta por la claridad, que debe ser objetivo prioritario en la reforma del impuesto, favorecerá, sin duda, la reducción del gran número de litigios que se presentan sobre todo por cuestiones de interpretación de las normas del impuesto, y que pueden llegar a generar situaciones sancionables para el contribuyente, incluso cuando éste declare correctamente todas las circunstancias de hecho, si tenemos en cuenta la deficiente regulación del tipo de las infracciones graves, que sigue consistiendo básicamente, en “no ingresar”.

b) **Justicia tributaria.** Profundizar en la justicia tributaria debe ser otro de los objetivos de la reforma del IRPF. Ciertamente es que la incorporación a la Ley de 1998 del concepto de renta disponible, articulada en torno a la aplicación del mínimo personal y familiar, supuso una decisiva evolución en la concepción de la capacidad económica subjetiva en nuestra imposición sobre la renta personal. El mínimo existencial personal y familiar cuenta con una consolidada tradición a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional alemán, y se basa en la evidencia, casi indiscutible, de que las cargas familiares disminuyen la capacidad económica y de que la ley debe modular el concepto fiscal de renta con el fin de que la base imponible del IRPF refleje precisamente la riqueza real por la que se debe tributar. Por eso, su introducción en la ley 40/1998 mereció una valoración positiva. Pero al mismo tiempo, la regulación del mínimo per-

sonal y familiar contaba con algunas deficiencias que la AEDAF entiende deben ser corregidas en la reforma de la Ley. El no garantizar la actualización de las cuantías de las reducciones previstas en el art. 40 de la Ley del IRPF no asegura que se esté tributando por la verdadera renta disponible, al tiempo que la ley contiene limitaciones incomprensibles, como la imposibilidad de aplicar los mínimos familiares, cuando las personas que generen los derechos a los mismos presenten declaración o comunicación (art. 40, 3, 2º). Esta última limitación, como ya señaló la AEDAF en su momento, no encuentra justificación de ningún tipo, ni siquiera en la inaceptable excusa de que la devolución del impuesto *compensa* los gastos familiares, puesto que la cuestión que aquí se dilucida – y esa es la función del mínimo familiar – es la modulación de la renta en función de la verdadera capacidad del sujeto, teniendo en cuenta sus obligaciones económicas familiares.

En realidad todas las cuestiones relativas a la aplicación del mínimo personal y familiar no son cuestiones relacionadas con el “tratamiento de la familia”, ni con las ayudas fiscales en el marco de programas de protección familiar, sino cuestiones de capacidad económica subjetiva y no de ayudas. Pero sí hay un tema donde, de verdad está implicado el tratamiento de política fiscal en el IRPF, ese es el de la imputación de rendimientos de trabajo, que según el art. 11, 2 de la Ley se hará en la persona “que haya generado el derecho a la percepción”. Sabido es que en el régimen de sociedad legal de gananciales – régimen legal por defecto en la mayoría del territorio del Estado – las rentas obtenidas por el trabajo de cualquiera de los cónyuges, son bienes gananciales – art. 1.347 del Código Civil -, y de que, al margen de la postura ecléctica de la Comisión de Expertos reflejada en el Informe en que se basó la Ley 40/1998, el IRPF es un impuesto sobre la renta “percibida”. Y la percepción de renta se refiere, precisamente, a la apropiación de la misma, no al estadio anterior, que es el de la titularidad de la fuente de renta. En el IRPF se grava la renta en quien verdaderamente la percibe, por eso es por lo que hay que estar a la verdadera titularidad civil de todas las rentas. Ello significaría que en el régimen de sociedad legal de gananciales la renta del trabajo de cualquiera de los cónyuges debería poder imputarse por mitad a cada uno de ellos lo que, por otra parte, provocaría un efecto similar al *splitting*.

La nueva Ley debería también solventar la discriminación que se produce entre los casados y las uniones de hecho, pues la AEDAF ya ha denunciado que la actual Ley provoca discriminaciones carentes de fundamento en relación con los cónyuges que, por la razón que fuera, no viviesen juntos. Aunque las consideraciones efectuadas por el TC en su sentencia 47/2001 de 15 de febrero, en lo concerniente a las consecuencias de que la ley exija que la opción por la tributación conjunta abarque a todos los miembros de la unidad familiar, no resulten todo lo satisfactorias que cabría esperar.

Son precisamente las cuestiones más directamente relacionadas con la justicia del impuesto las que han llevado el debate sobre la reforma del IRPF al terreno del replan-

teamiento del modelo, poniendo énfasis en una de las más importantes expresiones de la justicia tributaria, como es la **progresividad**. Si bien no se puede afirmar que el IRPF sea progresivo por la mera circunstancia de que su tarifa lo sea – y en este punto hay que reconocer que la Ley de 1998, a través de la técnica de la “renta disponible” y del mínimo personal y familiar ha incrementado la progresividad del tributo – también es cierto que el reparto de la carga tributaria entre los distintos niveles de renta sólo puede modularse a través de una tarifa más o menos progresiva.

El debate sobre el punto cardinal de la progresividad de la tarifa se centra, a juicio de AEDAF, en dos cuestiones fundamentales; número de tramos y tipo marginal máximo. Partiendo de la situación actual, de una tarifa con seis tramos y un tipo máximo del 48 %, es conocida la propuesta del grupo político mayoritario de la oposición de una tarifa con tipo único o con dos tipos, el segundo de los cuales se situaría en el punto en el cual el tipo único dejaría de ser progresivo, y que según los estudios publicados, se localizaría aproximadamente entre los 36.060 y 42.070 euros (6 y 7 millones de pesetas). Los graves problemas que generaría la traducción práctica de esta propuesta, tanto en el terreno de la suficiencia financiera, como por el hecho de que la misma iría acompañada, según se anunció, de una supresión o sensible reducción de las deducciones por planes de pensiones o adquisiciones de vivienda, lo que no parece adecuado en estos momentos, aconsejan descartarla por el momento y decantarse por una reducción de tramos y de los tipos máximos y mínimos. Dónde debe situarse esa reducción es una cuestión de política legislativa, que la AEDAF cree que ha de discutirse a partir de propuestas concretas. No obstante, sí debemos recordar dos cosas; primero, que la internacionalización y el escenario de una Europa cada vez más unificada en el terreno económico, sobre todo a partir de la plena entrada en funcionamiento de la moneda única, impone una tendencia a la convergencia “de facto” en los tipos máximos y mínimos de la imposición sobre las rentas, que en el caso español nunca deberían sobrepasar el 45 % en el tipo máximo y el 15 % en el mínimo, en una tarifa estructurada en cuatro, o, a lo sumo, cinco tramos. Ello supone un margen razonable que no menoscabaría la progresividad del impuesto si realmente el tipo se aplica sobre una base imponible normativa que refleje la verdadera renta disponible. En segundo lugar, como la AEDAF ha dicho en muchas ocasiones, cuanto mayor sea la brecha entre el tipo máximo de IRPF y el tipo general del Impuesto sobre Sociedades, mayor será la tendencia a la interposición societaria con el fin de reducir la carga fiscal. En tanto un incremento del tipo general del Impuesto sobre Sociedades no parece adecuado en el actual escenario económico, sólo nos cabe proponer, si bien no la equiparación de tipos de ambos impuestos, sí una mayor aproximación de los mismos.

Pero en torno a la justicia del impuesto, la AEDAF cree que hay que hacer un último esfuerzo de perfeccionamiento técnico del mismo, en el sentido de restablecer la plena vigencia de la capacidad económica como capacidad real y no *ficticia*. Así lo ha dicho recientemente el TC al declarar inconstitucional la desafortunada Disposición Adi-

cional Cuarta de la Ley de Tasas y Precios Públicos; señalando que la “...ficción que establece la norma impugnada resulta claramente incompatible con el principio de capacidad económica” (sentencia 194/2000, de 19 de julio, FJ 8º). Es necesario “depurar” la ley del impuesto de ficciones incompatibles con las exigencias de justicia, empezando por la imputación de rentas inmobiliarias respecto a inmuebles que no constituyan vivienda habitual (art. 71), pero reflexionando también sobre el régimen de otras “imputaciones de rentas”, de las previstas en el Título VII de la Ley del Impuesto, pues el término “imputación” no es más que un eufemismo para referirse a auténticas ficciones. Mencionemos, como ejemplo, el régimen de los derechos de imagen, el cual, como ha señalado algún autorizado sector de la doctrina, pudiera colisionar con las exigencias de la capacidad económica.

Por último, el corolario esencial de una imposición sobre la renta que respete la justicia tributaria, estará en la previsión de mecanismos para evitar la confiscatoriedad del impuesto. La disposición más importante al respecto se encuentra en el art. 31 de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio, y es la que se refiere al límite conjunto de las cuotas de este impuesto con la del IRPF, que se cifra en un 70 % de la base imponible del IRPF del ejercicio. Debe incorporarse este precepto a la Ley reguladora del IRPF y reducirse, como ya propusimos, al 50 %, incorporando la filosofía de la jurisprudencia constitucional alemana, recogida en la importante sentencia de 22 de junio de 1995.

En tercer lugar, otra de las aspiraciones que debe perseguir la reforma del IRPF, es la **neutralidad** entendida en su acepción más básica, como la exigencia de que el tributo no perturbe la libre actuación de los operadores económicos, en la medida de que no interfiera en la adopción de sus decisiones. Y aunque una neutralidad en su sentido absoluto sería incompatible con la utilización del impuesto como instrumento de política social y económica, también es cierto que la libertad económica, que fundamenta las exigencias de neutralidad, encuentra su apoyo constitucional en el art. 38 de la Norma Fundamental que reconoce “la libertad de empresa en el marco de la autonomía de mercado” – sentencia del TC 88/1986, de 1 de julio -, y de la cual deriva la autonomía privada en materia económica que incluye, sin lugar a dudas, el derecho a adoptar las formas jurídicas que los particulares consideren más oportunas.

A partir de estas consideraciones, la AEDAF no puede menos que reiterar su propuesta de eliminación del régimen de transparencia fiscal para sociedades de profesionales y de artistas y deportistas. El mismo, sobre todo a partir de la nueva ley reguladora del Impuesto sobre Sociedades de 1995 que determina la sujeción al impuesto de las sociedades transparentes, supone un clarísimo atentado contra la neutralidad fiscal, al discriminar a los profesionales que deciden operar en el mercado bajo formas societarias. La elección de la forma societaria es una opción lícita que, además de por motivos fiscales, se guiará preferentemente por la legítima aspiración de limitación de responsabilidad, por lo que resulta incomprensible la imposición de un sistema de imputación

de rentas para profesionales, artistas o deportistas, que les discrimina frente a los empresarios y frente a las sociedades civiles “comunes” – por ejemplo, las agrarias, con la puntualización de las SAT – sometidas éstas últimas a una regla de atribución de renta, prevista en el art. 10 de la Ley del IRPF. Este efecto discriminatorio se acentúa todavía más respecto a determinados tipos de rentas, como las ganancias patrimoniales derivadas de las ventas de inmuebles adquiridos con más de un año de antigüedad, que cuando son llevadas a cabo por profesionales que operan mediante una sociedad transparente pueden llegar a una tributación máxima al tipo marginal del 48 %, frente al tipo normal del 18 % en el común de los casos. Incluso, creemos, que el replanteamiento de la transparencia fiscal debería afectar también a la sociedades de cartera y de mera tenencia de bienes, respecto a las cuales cabría proponer un abandono del sistema de transparencia, a favor de su sujeción al Impuesto sobre Sociedades a un tipo incrementado, que podría situarse en el 40 %.

Pero no sólo es la existencia del instituto de la transparencia fiscal, ni la diferencia de tipos entre el máximo del IRPF y el del Impuesto de Sociedades el elemento de distorsión de la neutralidad presente en el actual IRPF en lo relativo al ejercicio de actividades económicas. También el gravamen de las plusvalías obtenidas por la enajenación de bienes afectos a una actividad económica, que, como es sabido, no se gravan desde la Ley del IRPF de 1998 en el ámbito de dicha actividad, sino conforme a las reglas propias de las ganancias patrimoniales, genera una diferencia de tratamiento en lo que concierne a este tipo de rentas entre empresarios individuales y sociedades, que no se solventa con la opción prevista en el art. 36,

2 de la Ley del IRPF por la reinversión de beneficios extraordinarios contemplada en el art. 21 de la Ley del IS, - actualmente deducción del 17 % en la cuota, por el nuevo art. 36, ter introducido por la Ley de Acompañamiento para 2002 -, con la contrapartida de incluir la parte de la plusvalía imputable en cada ejercicio en la parte general de base imponible. Quizás convendría reflexionar sobre la posibilidad de volver a computar las plusvalías “empresariales” entre los rendimientos de actividades económicas.

Tampoco debemos olvidar que, de las declaraciones de los responsables de la Administración se deduce que otra de las finalidades de la reforma del IRPF será la lucha contra el fraude. Aunque es evidente que lo que, con carácter muy genérico podemos llamar “lucha contra el fraude”, no va a depender sólo de actuaciones legislativas y que, en definitiva, las acciones contra la elusión y la evasión estarán en función de la previsión de medidas- cláusulas antiabuso generales, simulación, recalificación...- que tienen mejor acomodo en disposiciones de carácter general como la Ley General Tributaria. Permítasenos recordar que algunas de las sugerencias que la AEDAF lleva proponiendo desde hace tiempo – como la convergencia del tipo marginal máximo de IRPF con el del Impuesto sobre sociedades - desactivaría un gran porcentaje de opera-

ciones de ingeniería financiera. Como que algunas medidas introducidas en el texto de la vigente Ley del IRPF no han favorecido precisamente esta lucha contra el fraude; así la desaparición de las deducciones por gastos de enfermedad y alquiler de viviendas, que, con todas sus limitaciones, tenían un innegable efecto de control de determinados rendimientos. Su reintroducción sería positiva.

Pero al margen de decisiones normativas concretas, un IRPF beligerante contra el fraude y la evasión fiscal debe tomar como presupuesto, por un lado, una correcta técnica jurídica. Situaciones ya expuestas como la confusa regulación del tratamiento fiscal de los distintos productos financieros, y los límites poco claros entre unos rendimientos de capital mobiliario y ganancias patrimoniales sometidos a tratamientos distintos, favorecen comportamientos que la Administración puede llegar a calificar como fraudes pero que no son más que economías de opción ante un ordenamiento deficiente. Cuando estos comportamientos proliferan, al margen de algunos supuestos excepcionales en que se adapta el ordenamiento para admitirlos (*unit linked*) la solución suele consistir en modificar la ley para proscribirlos o dificultar su realización (operaciones de *lavado de cupón*), de manera que las reformas fiscales se vienen orientando preferentemente a reaccionar contra actuaciones de los particulares que buscan un ahorro fiscal y que algún autor ha denominado *mecanismo de acción-reacción*. La solución debe partir – insistimos – de la simplificación del ordenamiento, la correcta tipificación de los distintos componentes de renta utilizando en la medida de lo posible, directamente, o mediante remisiones, los conceptos de Derecho común, o la utilización racional de presunciones y hechos imponibles subrogatorios como “cláusulas especiales antiabuso”, sin incurrir en ficciones, pues como ha señalado el TC en la ya mencionada sentencia 194/2000, la lucha contra el fraude no legitima el recurso a ficciones que menoscaban las exigencias de capacidad económica y seguridad.

A partir de estas consideraciones generales, y antes de que se puedan formular opiniones concretas sobre la base de un Borrador, AEDAF, se permite elevar las siguientes consideraciones:

a) En relación con los **rendimientos de trabajo**, junto con una mayor claridad y simplicidad en la exposición casuística de los distintos elementos que integran este componente de la renta como derivados del trabajo, es necesario fomentar la movilidad de este factor. En primer lugar, se debe promover la eliminación de algunas medidas absurdas previstas en la ley, como la presunción de que no ha habido cambio de residencia de Comunidad autónoma en las circunstancias previstas en el art. 59, 3 de la Ley del IRPF, lo que realmente penaliza cambios de domicilio que aun reuniendo los requisitos de incremento de la base en un 50 %, tributación efectiva inferior resultante del cambio y recuperación de la residencia en la Comunidad originaria en el año siguiente, no tienen que deberse necesariamente a una búsqueda de un ahorro fiscal.

Por otro lado, sería conveniente la adopción de algunas disposiciones concretas que favorecerían la movilidad del factor trabajo, como una mayor generosidad en la exención de las cantidades que se abonen con motivo del traslado del puesto de trabajo a municipio distinto, e incluso, promover, como medidas adicionales, correcciones en la deducción por adquisición de vivienda habitual, permitiendo expresamente, y en determinadas circunstancias, la posibilidad de dos viviendas habituales, una por cada cónyuge. Y lógicamente, todas estas propuestas deberían completarse con la ya mencionada supresión de la imputación de rentas inmobiliarias, del 2 % .

Por lo demás, AEDAF reitera su propuesta, ya manifestada con anterioridad, de que la consideración como rendimientos del trabajo de los procedentes de impartir “cursos, conferencias, coloquios, seminarios o similares”, - art. 16, 2, 5ª, c) - a partir de su “atipicidad” como tales rendimientos de trabajo, deben incluir una reducción a tanto alzado del 5 % para compensar gastos que no son deducibles respecto a rentas del trabajo “típicas”. Y añadimos nuestras dudas de que las prestaciones por viudedad u orfandad deban seguir constituyendo elemento integrante del hecho imponible del IRPF, pudiendo plantearse si no tendrían mejor acomodo en el ISD.

Una breve cita merece el régimen de los rendimientos irregulares de trabajo. Consideramos que la relación cerrada de rendimientos irregulares, a través de una deferencia a la norma reglamentaria, no parece la técnica jurídica más adecuada para tipificar su tratamiento y que su periodificación, por medio de la reducción genérica del 30 %, no parece acertada, ya que sería más lógico tener en cuenta el verdadero período de generación. Pero, creemos, sobre todo, que se debe suprimir la limitación de la reducción del 30 % a la cuantía del rendimiento que resulte de multiplicar el salario medio anual del conjunto de declarantes en el IRPF por el número de años de generación. Se trata de una medida desafortunada, introducida por el art. 1, Cinco de la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, para solucionar un concreto problema respecto a un tipo muy peculiar de rendimientos – el derivado de las *stock-options* sobre acciones - , y bajo la presión mediática de una circunstancias puntuales, por lo que no tiene sentido mantener este régimen para todos los rendimientos irregulares del trabajo.

b) En lo concerniente a las **rentas exentas**, es evidente que la ampliación o restricción de la relación contenida en el art. 7 de la Ley es una cuestión sometida a la libre apreciación del legislador, teniendo en cuenta la libertad de configuración de ventajas fiscales que al mismo se le reconoce. AEDAF propone, sin embargo, algunas medidas específicas que redundarían, a nuestro juicio, en una mayor justicia del impuesto. Como sería la progresiva contemplación como rentas exentas de las derivadas de incapacidad parcial, la declaración como exentas de un porcentaje de los rendimientos generados por las indemnizaciones por gran invalidez, la exención a los complementos de la pensión por incapacidad permanente satisfechas por las empresas o la necesidad de aclarar expresamente el carácter exento de las prestaciones de las Mutua-

lidades de Previsión Social por incapacidad permanente de profesionales y las pensiones por inutilidad o incapacidad de funcionarios.

c) **Tratamiento fiscal del ahorro.** Dentro de una filosofía que, con carácter general, debe estimular y favorecer el ahorro, es necesario diferenciar entre las fórmulas de ahorro a corto plazo, que deben estar presididas por la búsqueda de la neutralidad, teniendo en cuenta el fenómeno de internacionalización del mercado de capitales, y los instrumentos de ahorro a largo plazo, directamente relacionados con la previsión privada, y cuyo estímulo constituye una obligación para el Estado a partir de los compromisos derivados del Pacto de Toledo.

En lo relativo a las fórmulas de ahorro a corto plazo, conviene en primer lugar trazar una línea muy clara entre las que dan lugar a rendimientos de capital mobiliario y las que van a generar, ganancias y pérdidas patrimoniales para intentar, en la medida de lo posible, poner remedio a una situación como la actual caracterizada por la incertidumbre y la indefinición legal, que facilita las economías de opción. Los constantes cambios legales en el tratamiento de algunas figuras (por ejemplo, la reducción de capital con devolución de aportaciones, que vuelve a ser considerada rendimiento de capital mobiliario tras la reforma por Ley 6/2000, de 13 de diciembre) y la indefinición respecto a figuras de uso habitual en los modernos mercados financieros como *warrants*, opciones sobre acciones etc..., configura una situación poco deseable y que es necesario corregir.

A juicio de la AEDAF, deben situarse en el terreno de las ganancias patrimoniales todas aquellas retribuciones vinculadas a la transmisión, vencimiento o amortización del activo en que se materializa la inversión, lo que permitiría trasladar al terreno de las plusvalías buena parte de las fórmulas aseguradoras que en la actualidad se contemplan como rendimientos de capital, y respecto a las cuales el régimen de reducciones de rendimientos irregulares, del art. 24, 2 no resulta satisfactorio, al someter a una regla de “reducción” lo que en realidad debe tratarse como una cuestión de determinación de la cantidad exacta que debe gravarse en función de una generación pluarianual. No es el momento de recoger las abundantes críticas que el mecanismo de las reducciones para tratar fiscalmente las rentas irregulares ha merecido – que van desde lo poco explicable que es aplicar porcentajes de reducción tan diferentes a períodos de tiempo que pueden diferir en meses o incluso días, hasta el dato de que la Ley 40/1998 hace referencia a reducciones en rendimientos sin distinguir su signo positivo o negativo -, pero sí decir que no es el mecanismo ideal para periodificar rendimientos generados en varios períodos como consecuencia, por ejemplo, de la amortización de un activo.

Ello significaría contemplar, dentro de las inversiones a corto plazo, las clásicas figuras de la cesión de capitales propios y de los dividendos, como ejemplos arquetípicos de rendimientos de capital. En el primero de los casos convendría profundizar en la admisión de la deducibilidad de ciertos gastos (como las múltiples comisiones bancarias)

que no encajan en una estricta comprensión de los gastos de “administración y depósito de valores negociables” que contempla el vigente art. 24,1, c) de la Ley del IRPF.

Pero es respecto a los rendimientos procedentes de la participación en fondos propios, donde es necesario hacer unas puntualizaciones, habida cuenta de la necesidad de mitigar el fenómeno de la “doble imposición interna”. La técnica a la que recurre la vigente ley del IRPF es, como se sabe, la de la deducción en cuota de un 40 % del importe íntegro de los rendimientos obtenidos, previa multiplicación del dividendo íntegro por unos porcentajes – art. 23, 1, b) de la Ley- que, con carácter general serán del 140 por 100. Conviene señalar al respecto, y como ya nos hemos pronunciado en otras ocasiones, que lo óptimo para una integración total con el Impuesto sobre Sociedades sería que la deducción por doble imposición se calcule de manera que compense la total cuota de este impuesto, y la previsión de multiplicar el dividendo percibido por 1,4 no elimina totalmente la doble imposición de dividendos, produciéndose además la paradoja de una mayor doble imposición porcentual cuanto menor es la renta del contribuyente. No la elimina porque el porcentaje del 140 por 100 está previsto, no para el tipo de gravamen general **real**, o si se quiere, **nominal** (35 %), pues si así fuese el dividendo debería incrementarse en un 153’84 por 100, sino para un supuesto tipo *efectivo*, estimado por la propia Administración, que sería un 29 %. Este tipo efectivo no se replanteó desde la aprobación de la Ley, aun cuando la progresiva supresión de exenciones y bonificaciones en la cuota del Impuesto sobre Sociedades permite conjeturar que el tipo que realmente satisfacen las sociedades es superior a este 29 %. La reforma de la ley debe, por tanto, solventar esta situación. De la misma manera, debe garantizarse que la doble imposición por dividendos se elimine en casos de disolución y separación de socios, por lo que la deducción debe aplicarse en estos supuestos, sobre las correspondientes reservas.

Especial interés suscita la fiscalidad del ahorro “a largo plazo”. La AEDAF entiende que en la reforma del IRPF se debe prestar especial atención a los sistemas privados de previsión social, y si bien, entendemos, se ha avanzado considerablemente en cuanto a los incentivos a las aportaciones realizadas a los mismos –el último avance se ha introducido a través de la modificación de Ley del IRPF por Ley de Acompañamiento para 2002 -, convendría mejorar la fiscalidad de su rescate o percepción, especialmente cuando tal percepción tenga lugar a través de una renta periódica. Fuera del ámbito estricto de los Fondos o Planes de Pensiones previstos en la Ley 8/1987, de 8 de junio, deben someterse a un tratamiento no excesivamente asimétrico, los seguros de vida, entendidos como aquellos que cubren la muerte, y los que ofrecen garantías en caso de jubilación e invalidez.

Al margen del ahorro-previsión, no se debería olvidar la introducción de alguna fórmula de ahorro popular con importantes ventajas, en la línea de los *planes de ahorro popular*, que preveía la Ley del IRPF 18/1991, de 6 de junio, y que descartó definitivamente la Disposición Derogatoria única de la Ley 42/1994, de 30 de diciembre.

d) **Fiscalidad de los inmuebles urbanos.** Muchos menos complejas son, a juicio de AEDAF, las reformas que requiere el régimen de los rendimientos de capital inmobiliario. La reordenación de la fiscalidad de los inmuebles pasa, como dijimos, por la completa supresión de la ficción fiscal del 2 % en viviendas que no tengan la condición de habitual. Pero también creemos que se debe suprimir el rendimiento “mínimo” previsto en el art. 22 de la Ley como rendimiento neto en los arrendamientos en caso de parentesco, contemplándose por el contrario la deducción, total o parcial, de la renta satisfecha por el arrendatario, incluso en el caso de arrendamiento de vivienda. Se conseguiría de esta manera un mecanismo de control indirecto que favorecería la lucha contra el fraude. Además, se debe mejorar el régimen de los gastos deducibles, aclarando explícitamente, que en algunos casos – por ejemplo, los correspondientes a gastos de conservación y reparación – que éstos pueden deducirse con anterioridad al arrendamiento del inmueble si tienen como finalidad destinar el inmueble a arrendamiento.

e) En cuanto a las **ganancias y pérdidas de patrimonio**, el debate que se suscitará se va a centrar, sin duda, en el dilema entre mantener el actual sistema de diferenciación del régimen fiscal de las plusvalías a corto, integradas en la “base imponible general”, a la que se le aplica la tarifa general del impuesto y las plusvalías “a largo plazo”, gravadas a un tipo proporcional. Es este gravamen a tipos proporcionales lo que ha suscitado las más duras críticas, en tanto se le ha acusado de menoscabar la progresividad del impuesto y de erosionar su carácter sintético. AEDAF, aunque es partidaria de mantener un gravamen de las ganancias patrimoniales semejante al vigente, considera que las reflexiones sobre el régimen de la fiscalidad de las plusvalías deben hacerse sobre la base de un propuesta específica. Sin embargo, entendemos que la mejora técnica del tratamiento de las plusvalías no debe limitarse a la cuestión de su integración en la base del impuesto y al tipo de gravamen aplicable, sino que ha de centrarse en otras cuestiones, como la determinación del valor de adquisición (el problema de la actualización del mismo, limitado en la vigente ley a los bienes inmuebles), la del valor de enajenación o transmisión, con la regla de que el importe real de la enajenación no debe ser inferior al valor normal de mercado, difícilmente aplicable en bienes respecto a los cuales no existe un mercado perfectamente definido. Y en el régimen de tributación de algunos activos financieros como las acciones liberadas y los derechos de suscripción.

f) Uno de los aspectos en los que la técnica jurídica empleada en la Ley 40/1998 del IRPF ha sido más deficiente es el relativo a la **compensación e integración** de bases imponibles. No existe compensación entre plusvalías y minusvalías generadas en un período superior a un año y el resto de componentes de la base (parte general de la base imponible). Y en la parte general no existe compensación entre rendimientos e imputaciones y ganancias y pérdidas patrimoniales. Además, de no integrarse entre sí las plusvalías y el resto de rendimientos, si el resultado de integrar y compensar las primeras fuese negativo, el importe de la pérdida o minusvalía que arroja la compensación únicamente puede compensarse con el saldo positivo del resto de rendimientos

hasta el 10 por 100 de éstos. Sólo cabe compensación de las demás pérdidas, sólo pueden compensarse en los cuatro años siguientes y por el mismo orden. Esto supone, como en su momento señaló algún autor, una flagrante contradicción con el concepto mismo de renta disponible que preside el régimen del impuesto, pues a efectos de la ley del IRPF un contribuyente puede tener renta positiva aunque realmente tenga pérdidas patrimoniales, que sólo podrá compensar en un 10 por 100 de los rendimientos ordinarios de cada año. En coherencia con la propia filosofía de gravar la verdadera capacidad económica subjetiva, creemos necesaria la supresión de la mentada limitación del 10 por 100.

El hecho de que en la parte general la compensación aparezca diferenciada en lo relativo, por un lado, a rendimientos e imputaciones de rentas que se compensan entre sí, sin limitación alguna, y por otro, en lo concerniente a ganancias y pérdidas con menos de un año, que también se compensan exclusivamente entre sí, admitiéndose únicamente su saldo positivo, supone fraccionar la base imponible de modo injustificado.

g) Insistimos en lo ya expuesto sobre la **desaparición del régimen de transparencia fiscal**, con carácter absoluto para profesionales, artistas y deportistas, y sustituyéndolo por un tipo incrementado en el IS en las sociedades de cartera y mera tenencia de bienes. De no asumirse esta postura que, reiteramos, para AEDAF resulta la más coherente con las aspiraciones de neutralidad que deben orientar la reforma, habrá que proceder a unos determinados ajustes técnicos en el régimen de la transparencia fiscal. Entre otros, a suprimir las limitaciones introducidas a partir de 1999 en las deducciones por los socios de los pagos a cuenta y la cuota de IS satisfecha por sociedades de cartera o mera tenencia de bienes, que restringen esta deducción al límite derivado de aplicar el tipo medio efectivo del IRPF a la parte de la base liquidable correspondiente a la base imputada. Se trata de una limitación incoherente con el régimen de la transparencia y que rompe el papel de pago a cuenta que cumple la sociedad transparente.

h) En lo relativo a **deducciones en cuota**, cuando las mismas representan bonificaciones guiadas por razones de política económica, es difícil debatir sobre las mismas si no es con base en propuestas específicas. En lo referente a la deducción *estrella* que es la destinada a la adquisición o rehabilitación de vivienda habitual, entendemos que conviene ser prudente en las modificaciones que se introduzcan, teniendo en cuenta el gran número de contribuyentes a que afecta y a las legítimas expectativas generadas en torno al mantenimiento de su régimen jurídico, lo cual no obsta la introducción de algunas mejoras técnicas como la supresión de la limitación del uso de las cuentas vivienda a la primera adquisición o rehabilitación, prevista actualmente en el art. 55, 1, 1º, a) de la Ley. Las deducciones por donativos deben coordinarse con las previsiones de la nueva Ley de incentivos fiscales a actividades de interés general, cuyo proyecto verá la luz en breve.

i) Sin embargo, en lo referente a la **deducción por doble imposición internacional**, no estaría de más abrir un debate sobre las posibilidades de modificación de la misma.

Afrontar la corrección de la doble imposición no es algo que pueda hacerse desde la limitada perspectiva de la ley del IRPF, que, a nuestro juicio, debe seguir gravando exclusivamente al contribuyente residente, pues la complejidad que plantea la contemplación de las distintas situaciones en las que la renta pueda ser obtenida por un no residente aconsejan mantener su tratamiento en una norma distinta. Pero también es verdad que la mitigación de la doble imposición se consigue a través de una amplio conjunto de disposiciones unilaterales, entre las cuales cabe incluir previsiones legislativas específicas en la ley del impuesto. Estas han de establecerse teniendo en cuenta las exigencias de la internacionalización de la economía y la necesidad de contemplar el fenómeno de la inversión en el extranjero de los residentes en españoles.

Así, conviene recordar que el art. 67 de la vigente Ley del IRPF contempla un sistema de corrección a la doble imposición internacional que responde al modelo clásico de imputación ordinaria o *tax credit*, y en el cual el impuesto pagado en el extranjero sólo se deduce en la medida en que no supera lo que correspondería pagar en España por las rentas gravadas fuera. Aunque es un mecanismo recomendado por la OCDE, está claro que no compensa plenamente la doble imposición internacional, pues por encima del límite anteriormente mencionado quedaría una parte del impuesto pagado en el extranjero sin compensar, lo que genera los llamados “residuos de créditos de impuesto”. El sistema de imputación ordinaria es acusado, precisamente por estos efectos, de desconocer las exigencias de neutralidad y de penalizar la inversión extranjera, proponiéndose como alternativas los sistemas de exención. Aunque a estos últimos se les recrimina la injusticia que supone un tratamiento diferenciado del inversor extranjero frente al que obtiene rentas exclusivamente en el interior del Estado, lo cierto es que mecanismos como el regulado en el art. 67 de la vigente Ley del IRPF pueden provocar un gravamen superior de los contribuyentes que obtengan rentas en el extranjero respecto a los que las obtienen exclusivamente en el interior del país. Conviene reflexionar sobre ello, teniendo en cuenta que en el Impuesto sobre Sociedades, el Decreto-Ley 8/1996 ha optado a través del nuevo artículo 30 bis, por un sistema de exención articulado como imputación con deducción en cuota íntegra, y que corrige tanto la doble imposición jurídica como económica.

En cualquier caso, conviene traer a colación que AEDAF ya propuso en su momento introducir en el citado art. 67 de la ley del IRPF una previsión en el sentido de que, en esta deducción, las cantidades no deducidas por insuficiencia de cuota líquida podrán deducirse en los cuatro años siguientes.

j) Por último, y en lo que atañe a la **gestión del Impuesto**, la clave de bóveda de la nueva regulación seguirá siendo el sistema de retenciones e ingresos a cuenta, cuyos porcentajes deben adaptarse a la profusa jurisprudencia del TS que ha ido pronunciándose sobre su cuantía desde la perspectiva del principio de capacidad económica. Los porcentajes de retención e ingreso a cuenta deben situarse en unos niveles que han de

fijarse teniendo en cuenta la necesidad de que el importe de los mismos se aproxime lo más posible a la cuota final correspondiente a cada contribuyente. Es cierto que la Ley del IRPF de 1998 ha supuesto un avance en esta pretensión, y que ha estado inspirada por la idea de que, en muchas ocasiones – en especial si el contribuyente está de acuerdo con el resultado de los cálculos realizados por el pagador de su renta – sea el retenedor y no el contribuyente el único que se relacione con la Administración tributaria. Ello se ha hecho a costa de un aumento de las cargas fiscales de los pagadores de rentas, que tienen que realizar una ingente labor para calcular y regularizar el tipo de retención aplicable. Y a pesar de la pretendida simplificación de obligaciones fiscales de los perceptores de renta, los excesos de retención y la consiguiente necesidad de solicitar devoluciones, en la práctica, siguen siendo abundantes. En muchos casos, el contribuyente no se ve liberado de la cuantificación de su deuda tributaria, ya que si quiere averiguar si tiene derecho a devolución, ha de calcular igualmente su cuantía y determinar si las retenciones son superiores.

AEDAF ha sido en otras ocasiones, crítica con el régimen y funcionamiento de la llamada “devolución rápida”, que entendemos debe ser modificado. No se comprende que un procedimiento pensado para una gran masa de contribuyentes que no tendrían que hacer autoliquidación y que tributarían a través de las retenciones que la practicarían sus pagadores de rentas, se declare inaplicable para quienes practican deducciones por aportaciones a Planes o Fondos de Pensiones o por adquisición y rehabilitación de vivienda habitual. Además el procedimiento de “devolución rápida” está dotado de una mayor complejidad y de menores garantías para el contribuyente; por ejemplo, no está clara la naturaleza jurídica de la liquidación provisional que el particular puede solicitar que se le practique – art. 81, 3 de la Ley del IRPF – ni si la misma está sometida a los límites y requisitos del art. 84, 2.

Por lo demás, es necesario profundizar en el régimen del retenedor como único responsable de las retenciones no practicadas ni ingresadas, permitiendo al *retenido* deducir siempre la retención que debió ser practicada. Consideramos acertado suprimir una previsión, demasiado vinculada al otrora ineludible requisito de *elevación al íntegro*, como la prevista en el art. 82, 5 para retribuciones legalmente satisfecha por el “sector público”, respecto a las cuales sólo se permitirá al perceptor deducir la retención efectivamente practicada.

La AEDAF se permite elevar estas opiniones para su consideración, sin menoscabo de las que se puedan formular cuando se disponga de un texto elaborado.

Madrid, 25 de febrero de 2002