

MEDIDAS FISCALES PARA LA PROTECCIÓN DE PERSONAS MAYORES*

Manuel LUCAS DURÁN**

Resumen

La tercera edad es una etapa de la vida en la que se tienen necesidades específicas y, por tal motivo, se realizan ciertos gastos, se perciben determinados tipos de renta o bien se llevan a cabo algunos negocios jurídicos concretos. El objeto del presente trabajo consiste

* El presente artículo se enmarca en el proyecto de investigación financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades titulado «Tax planning and tax avoidance after BEPS: legal and economic analysis» (PGC2018-099982-B-I00), cuyo investigador principal es el Prof. Juan Arrieta Martínez de Pisón. Se han utilizado las siguientes abreviaturas: AJD: actos jurídicos documentados; art/s: artículo/s; BOE: Boletín Oficial del Estado; casación; CC: Código Civil; CDI: convenio para evitar la doble imposición internacional; CE: Constitución española; cfr.: *confer* (compruébese); DGT: Dirección General de Tributos; Coord/s: coordinador/es; Dir/s: director/es; ECLI: *European Case Law Identifier* (Identificador Europea de Jurisprudencia); Ed: editor/a; FJ: Fundamento Jurídico; IBI: Impuesto sobre Bienes Inmuebles; *i.e.*: *id est* (es decir); IIVTNU: Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana; *in fine*: al final; *infra*: más abajo; ISD: Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones; IP: Impuesto sobre el Patrimonio; IPREM: indicador público de rentas de efectos múltiples; IRPF: Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas; ITPAJD: Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados; IVA: Impuesto sobre el Valor Añadido; LCS: Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro; LGT: Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria; LIRPF: 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; LIVA: Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido; LPGE: Ley de Presupuestos Generales del Estado; MCOEDE: Modelo de Convenio Tributario de la OCDE sobre la Renta y el Patrimonio; número; OCDE: Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico; p./pp.: página/s; PIB: Producto Interior Bruto; PPA: plan de previsión asegurado; PPSE: plan de previsión social empresarial; rec.: recurso; RIRPF: Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo; RFPF: Reglamento de planes y fondos de pensiones, aprobado por Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero; SMI: salario mínimo interprofesional; ss.: siguientes; S/STC: Sentencia/s del Tribunal Constitucional; S/STS: sentencia/s del Tribunal Supremo; S/STSJ: sentencia/s del Tribunal Superior de Justicia; *supra*: más arriba; TFUE: Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea; TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea; TPO: transmisiones patrimoniales onerosas; TRLHL: Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo; TRLIRNR: Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo; TRLITPAJD: Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre; TRLRFPF: Texto Refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre; TS: Tribunal Supremo; UE: Unión Europea; *v. gr.*: *verbi gratia* (por ejemplo); *vid.*: *videtur* (véase).

** Profesor Titular de Derecho Financiero y Tributario, Universidad de Alcalá; email: manuel.lucas@uah.es

en examinar el gasto público dirigido a tal sector poblacional así como también la fiscalidad de las rentas, operaciones y consumos realizados por las personas mayores en lo que concierne a los distintos tributos –esencialmente impuestos– de nuestro ordenamiento, a fin de examinar la realidad fiscal y la conveniencia de la actual regulación o, eventualmente, la oportunidad de posibles cambios normativos que podrían mejorar las condiciones sociales de quienes se encuentran en edad de jubilación.

Palabras clave

Gasto público, fiscalidad, personas mayores, protección de la tercera edad.

Abstract

Old age is a stage in life when one has specific needs and therefore certain expenses are incurred, certain types of income are received, or certain specific legal transactions are carried out. The aim of this paper is to examine public spending on the elderly as well as the taxation of income, transactions and consumption by the elderly in respect of various taxes of our system, in order to examine the nowadays taxation, the appropriateness of the current regulation or, eventually, the opportunity of possible regulatory changes that could improve the social conditions of those of retirement age.

Keywords

Public expenditure, taxation, elderly people, protection of the elderly.

SUMARIO: I. Introducción. II. Gasto público y tercera edad. III. Incentivos fiscales al ahorro para la jubilación. 1. Sistemas de previsión social complementarios. 2. Planes de pensiones y patrimonios protegidos para personas con discapacidad. 3. Otros instrumentos de ahorro. IV. Fiscalidad de la obtención de rentas por personas mayores no provenientes de la transmisión de elementos patrimoniales. 1. Rendimientos del trabajo. 2. Rendimientos derivados de seguros de vida. A. Exenciones. B. Tributación de las rentas percibidas. a. Operaciones de capitalización y constitución de rentas. b. Seguros de vida o invalidez. 3. Otros rendimientos y rentas percibidas a título lucrativo. 4. Consideración de la mayor edad en el IRPF. 5. Rendimientos de obtenidos por personas migrantes. 6. Fiscalidad indirecta de la percepción de rentas por personas mayores no provenientes de la transmisión de elementos patrimoniales. V. Fiscalidad de las disposiciones patrimoniales realizadas por personas mayores. 1. Disposición de la vivienda habitual. 2. Hipoteca inversa. 3. Disposición de otros bienes distintos de la vivienda habitual con el objeto de obtener rentas. 4. Contrato de alimentos. VI. Fiscalidad, bienes distintos de la vivienda habitual y tercera edad. VII. Fiscalidad y cuidados a personas mayores. VIII. A modo de conclusiones. IX. Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN

La senectud como «[p]eríodo de la vida humana que sigue a la madurez» (1) comporta cambios vitales significativos, los cuales afectan a diferentes ámbitos de la personalidad. Sin lugar a dudas, tales cambios vienen inducidos por dos realidades inexcusables: por un lado, el deterioro físico que experimentan las personas mayores, el cual comporta necesidades diversas en distintas esferas (v. gr. en lo que concierne a la salud, con un acceso más intenso a servicios sanitarios) y que puede conllevar una reducción de la autonomía personal, en cuyo caso y de forma paralela sobrevendrá una mayor exigencia de cuidados; y, por otro lado, y desde una perspectiva económica, la tercera edad conlleva generalmente una reducción de las rentas percibidas y un aumento de determinados gastos (v. gr. farmacéuticos, de cuidados, etc.). Ahora bien, aunque lo anteriormente indicado pudiera llevar a la idea de que, alcanzadas determinadas edades, la situación económica personal se deteriora del mismo modo que las condiciones físicas, sin embargo tal afirmación no resulta del todo evidente y deberá evaluarse caso por caso (2).

Y dado que el presente trabajo se refiere a la protección fiscal de las personas mayores, resulta preciso establecer un umbral cuantitativo que nos sirva para distinguir qué individuos han pasado a su senectud, de modo que pueden ser considerados por el Derecho Financiero como destinatarios de determinadas medidas fiscales.

Pues bien, al respecto parece razonable convenir que las personas mayores son aquellas que han accedido a la edad de jubilación, esto es, a los 67 años con carácter general (3). Ello es así porque, por un lado, estaríamos ante la edad en la

(1) Definición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua española (actualización de 2019, <https://dle.rae.es/senectud>, consultado el 16 de noviembre de 2020). Etimológicamente la palabra procede del vocablo latino *senectus* (gen. *senectutis*), derivado a su vez de *senex* (hombre mayor).

(2) Son varios los estudios que sugieren que la posición económica de las personas no suele empeorar necesariamente con la edad. Así, A. ABELLÁN GARCÍA, P. ACEITUNO NIETO, J. PÉREZ DÍAZ, D. RAMIRO FARIÑAS, A., AYALA GARCÍA y R. PUJOL RODRÍGUEZ («Un perfil de las personas mayores en España, 2019, Indicadores estadísticos básicos», *Informes Envejecimiento en red* núm. 22, marzo 2019, p. 28) indican que «[l]a posición económica de los mayores ha mejorado relativamente en los años de crisis económica; su proporción en riesgo de pobreza se sitúa en 14,8% (2017), inferior a la del resto de los españoles». Y ello parece encontrarse relacionado con el hecho de que en 2017 el 89,2 por 100 de las personas mayores de 65 años en España tenía una vivienda en propiedad (y, por lo general, ya pagada íntegramente), con lo que el gasto relacionado con la residencia habitual (vivienda, agua, electricidad, gas y otros combustibles), a pesar de unas eventuales menores rentas en la edad de jubilación, no superaba en 2016 el 40 por 100 del total de ingresos (Cf. ABELLÁN GARCÍA, A., ACEITUNO NIETO, P., PÉREZ DÍAZ, J., RAMIRO FARIÑAS, D., AYALA GARCÍA, A. y PUJOL RODRÍGUEZ, R., *ob. cit.*, p. 27). Por otro lado, F. BORRALLO, S. PÁRRAGA-RODRÍGUEZ y J. J. PÉREZ («Los retos de la fiscalidad ante el envejecimiento: evidencia comparada de la UE, EE UU y Japón», *Revista ICE* núm. 917, nov.-dic. 2020 –ejemplar dedicado a La fiscalidad internacional ante los retos de la globalización, la digitalización y el envejecimiento–, pp. 185-202), sugiere que la tercera edad tiene un tratamiento fiscal más favorable que otros grupos poblacionales.

(3) Así, contempla el artículo 205.1.a) del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, en relación con los beneficiarios de la pensión de jubilación que uno de los requisitos para acceder a la misma es «[h]aber cumplido sesenta y siete años de edad, o sesenta y cinco años cuando se acrediten treinta y ocho años y seis meses de cotización, sin que se tenga en cuenta la parte proporcional correspondiente a las pagas extraordinarias». Ello no obstante y dado que hasta hace relativamente poco la edad de jubilación estándar eran los 65 años y siendo así que aun ahora tal umbral subsiste en determinados casos, como

que el ordenamiento jurídico considera que el deterioro físico de las personas justifica un apartamiento del mercado laboral; y, adicionalmente, porque al entrar en edad de jubilación se percibirán unas rentas específicas a cargo de la Seguridad Social u otros regímenes de previsión social, normalmente más reducidas que las obtenidas en periodo laboral o profesional activo y con un límite máximo previsto normativamente (4), todo lo cual pondría a tal colectivo de personas en situaciones económicas en gran medida equiparables, al menos en lo que respecta a las prestaciones públicas devengadas.

La fiscalidad, por su lado, se dedica al estudio de la función financiera de los entes públicos, esto es, a la obtención por los mismos de ingresos con los que hacer frente al gasto de una determinada comunidad política. Consecuentemente, las medidas fiscales de protección a las personas mayores pueden instrumentarse tanto desde la perspectiva de los ingresos como de los gastos públicos.

En las líneas que siguen nos referiremos de forma escueta a las medidas financieras que pueden adoptarse en el ámbito de los *gastos públicos* en relación con las personas mayores, en la medida en que, aun siendo decisiones esencialmente políticas al depender de los presupuestos de los entes públicos y, por ende, encontrarse estrechamente relacionadas con la aprobación anual de referidos instrumentos de ordenación de gasto del Estado y de los entes subcentrales (Comunidades Autónomas y Entes Locales), también pueden contemplarse algunos aspectos netamente jurídicos que serán analizados de forma somera.

Ahora bien, también cabe contemplar medidas fiscales desde la perspectiva de los *ingresos públicos*. Desde tal enfoque cabría pensar, en primer lugar, en acciones referidas a los tributos que gravan a las personas mayores o a sus familias o, incluso, en otros ingresos no tributarios (como, por ejemplo, los precios públicos de residencias de personas mayores) (5). Ello no obstante, es sabido que en las sociedades modernas la mayor parte de los ingresos que conforman los presupuestos públicos proceden de figuras tributarias y, particularmente, de los impuestos como categoría tributaria específica. Ocurre, además, que en comparación con las medidas de gasto, las de ingreso –y, particularmente, las de ingreso tributario–, aun dependiendo como no puede ser de otro modo del poder político, están dotadas generalmente de una mayor estabilidad pues, a diferencia de los gastos públicos que deben ser aprobados cada año con criterios políticos en los respectivos presupuestos públicos, las normas tributarias despliegan sus efectos hasta que sean modificadas o derogadas; y es más: cabe decir que se encuentran ordenadas en figuras tributarias diversas, reguladas en copiosas leyes y normas reglamentarias informadas por una serie de principios jurídicos que han encontrado un mayor

se verá a lo largo de estas páginas, la normativa tributaria española considera como persona mayor, a los efectos determinados beneficios fiscales aplicables a tal sector poblacional, a las personas mayores de 65 años.

(4) En 2021 la mensualidad máxima, sin perjuicio de las pagas extraordinarias que pudieran corresponder, asciende a 2.707,49 euros (art. 3.2 del Real Decreto 46/2021, de 26 de enero, sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social, de las pensiones de Clases Pasivas y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2021).

(5) Sobre la diferencia entre precios públicos y tributos, *vid.*, entre otros muchos, J. RAMALLO MASSANET, «Tasas, precios públicos y precios privados (hacia un concepto constitucional de tributo)», *Civitas, Revista Española de Derecho Financiero* núm. 90, 1996, pp. 237-274.

desarrollo en la jurisprudencia constitucional (principio de capacidad económica, igualdad, etc.), todo lo cual permite un estudio más sistemático.

Si lo que se pretende es proteger a las personas de la tercera edad con medidas fiscales de ingreso y, esencialmente, tributarias, cabrían varias posibilidades reseñables.

Así, en primer lugar, podría postularse una *subida generalizada de tributos* –y, esencialmente, de impuestos– en función de la capacidad económica de los contribuyentes pero sin discriminación por razón de edad, con el objeto de cubrir el gasto creciente que conlleva el incremento de pensiones de jubilación y de servicios públicos asociados a la tercera edad, que se incrementa año tras año en términos absolutos tal y como se ha señalado con anterioridad. Una subida de tal calibre, aunque pudiera parecer igualitaria y que afectaría a todos los sujetos por igual, en realidad tendría una mayor incidencia en quienes ostentan más capacidad económica conforme a cualquiera de los indicadores en que puede medirse la misma (renta, patrimonio o consumo), siendo así, además, que previsiblemente afectaría menos a las personas mayores por cuanto que, como se ha referido, las mismas perciben generalmente rentas más reducidas en la última etapa de su vida. Y, por otro lado, siendo así que serían destinatarios de un mayor gasto público –al financiarse con el aumento de ingresos las prestaciones a la tercera edad–, lo cierto es que en la gran mayoría de los casos las personas mayores pudieran resultar beneficiadas netamente de una subida general de impuestos como la que se ha referido.

Asimismo, de forma alternativa o cumulativa, podría pensarse en una *reducción de los tributos que han de satisfacer quienes alcanzan una determinada edad*, pero en tal caso es imprescindible tener cuidado con asociar las medidas tributarias reconocidas para un concreto sector poblacional (personas mayores) con condiciones o necesidades ciertamente predicables de tal grupo –v. gr. mayor gasto farmacéutico, de cuidados, etc.– y que comporten un deterioro económico, pues en modo alguno puede considerarse que toda persona mayor debe ser objeto de beneficios fiscales por haber alcanzado cierta edad (6). Ello es así porque, también en el sector de las personas mayores, existen grupos que ostentan diferente riqueza, con lo que las medidas fiscales habrán de modularse en función de la renta, del patrimonio y del consumo personales, pues ello constituye una exigencia del principio constitucional de capacidad económica del artículo 31.1 contenido en nuestra Constitución (CE). Del mismo, cabe considerar beneficios fiscales para quienes tienen una menor capacidad económica como consecuencia del apoyo vital a personas mayores de ellos dependientes. O, simplemente, ventajas tributarias para determinados negocios jurídicos que beneficien de forma particular a las personas mayores y que son requeridos por el cambio de circunstancia que conlleva la tercera edad (como, por ejemplo, la venta de la vivienda que ha quedado sobredimensionada para hacer frente a los gastos de una residencia asistida o para complementar unas pensiones insuficientes con el objeto de satisfacer sus necesidades mínimas).

(6) *Vid.* sobre el particular, entre otros, mis trabajos «Colaboración público-privada y sistema de dependencia: participación de los beneficiarios en el coste de las prestaciones», en A. Agulló Agüero (Dir.) y E. Marco Peñas (Ed.), *Disciplina presupuestaria, colaboración público-privada y gasto público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, y «Copago farmacéutico: reflexiones jurídicas en aras a su eventual reforma», *Nueva Fiscalidad* núm. 4, 2016.

El presente trabajo se ha estructurado en diversos epígrafes referidos a la fiscalidad de distintas realidades u operaciones habituales y relevantes y referidas a la senectud. Así, primeramente y en el próximo epígrafe (II), se reflexiona sobre la relevancia de algunos principios en la ordenación del gasto público asociado a las personas mayores; seguidamente se estudia la tributación de distintos mecanismos contemplados para recabar ahorros para el momento de la jubilación (epígrafe III); a continuación se analiza el tratamiento impositivo que tiene la obtención de determinados rendimientos una vez se ha superado la edad de jubilación, diferenciando entre distintos tipos de rendimiento y el origen –nacional o internacional– (epígrafe IV); adicionalmente, se considera la fiscalidad de determinadas disposiciones patrimoniales que pueden llevarse a cabo en edad de jubilación (epígrafe V), o relacionadas con la residencia (epígrafe VI) o los cuidados (epígrafe VII) en tal etapa de la vida; por último, se realizan consideraciones conclusivas (epígrafe VIII), acabando el trabajo con la relación de la bibliografía citada (epígrafe IX).

II. GASTO PÚBLICO Y TERCERA EDAD

Desde una perspectiva centrada en los *gastos públicos*, es preciso indicar que la mayor partida presupuestaria asociada a la tercera edad es el de las pensiones públicas, que en 2019 supusieron más del 39 por 100 de los Presupuestos Generales del Estado, cifra que ha crecido significativamente en los últimos años, lo cual resulta evidente si se tiene en cuenta que en 1996 el porcentaje en los referidos Presupuestos Generales sobrepasaba ligeramente el 27 % (7). Particularmente, en los últimos 15 años la población de pensionistas se ha incrementado en un millón y medio hasta llegar a la cifra de 8.899.064 en diciembre de 2020 (8). En definitiva, la pirámide poblacional española va avanzando a una suerte de posición invertida, lo cual deberá tenerse en cuenta para el diseño de medidas en el ámbito de las pensiones al que ahora nos referimos (9). Y si bien es cierto que entre las pensiones abonadas por el Estado se

(7) Cfr. <https://datosmacro.expansion.com/estado/presupuestos/espana?sc=PR-G-F-21> (consultado el 16 de noviembre de 2020). Por su parte, el artículo 35 de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021 (BOE de 31 de diciembre de 2020) ha aprobado una revalorización de las pensiones de un 0,9 por 100. Existen, además, cláusulas en las respectivas normas presupuestarias para el mantenimiento del poder adquisitivo de quienes reciben pensiones públicas para el caso de que el IPC superara la revalorización anual prevista normativamente (*vid.*, por ejemplo, la disposición adicional cuadragésima sexta de la citada Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021, referida al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones y otras prestaciones públicas en el año 2021).

(8) Cfr. <https://www.epdata.es/datos/pensiones-graficos-datos/20/espana/106> (consultado el 16 de febrero de 2021).

(9) Sobre la evolución de la pirámide poblacional española a lo largo del tiempo, *vid.* https://www.ine.es/infografias/infografia_dia_poblacion.pdf, consultado el 16 de noviembre de 2020, así como ABELLÁN GARCÍA, A., ACEITUNO NIETO, P., PÉREZ DÍAZ, J., RAMIRO FARIÑAS, D., AYALA GARCÍA, A. y PUJOL RODRÍGUEZ, R., «Un perfil de las personas mayores en España, 2019, Indicadores estadísticos básicos», *cit.*, pp. 6 y 7.

computan no solo las de jubilación, lo cierto es que, por un lado, las de jubilación conforman más del 70 por 100 del total de las pensiones; y, por otro lado, existen otras pensiones (v. gr. las de viudedad que supondrían más del 17 por 100 del total de pensiones abonadas) que se encuentran muy relacionadas con la tercera edad (10).

Pero, con ser las pensiones el mayor gasto público asociado a la tercera edad, existen otras prestaciones, como las subvenciones para gastos farmacéuticos (11) y sistema sanitario en general (en torno al 6,4 por 100 del PIB) (12), ayudas a la dependencia (en torno al 0,7 por 100 del PIB) (13) –en gran medida asociadas a la edad avanzada–, cuidados y atenciones a personas mayores, etc., que comportan, asimismo, una cuantía en absoluto despreciable de los presupuestos públicos de los distintos entes territoriales (Estado, Comunidades Autónomas y Entes Locales), importes que, además, se van incrementando año a año habida cuenta de la estructura y evolución de nuestra pirámide poblacional según lo ya indicado.

Ahora bien, es conocido que los gastos públicos dependen de dos factores esenciales, cuales son: (i) los compromisos legal o contractualmente adquiridos por los entes públicos (v. gr. compromisos por pensiones o contratación pública), que dependen de normas extrañas a la disciplina del Derecho Financiero desde la que se enfoca el presente trabajo, como sería el caso de la legislación de Seguridad Social (14) o de Contratos del Sector Público (15); (ii) la concreción en los presupuestos públicos aprobados anualmente con elevadas dosis de discrecionalidad y variabilidad. Siendo ello así, la determinación de los gastos públicos relacionados con la tercera edad dependerá, en gran medida, de la acción política asociada a un determinado gobierno (tanto a nivel estatal como autonómico o local).

Lo cierto es que el artículo 31.2 CE recoge que «[e]l gasto público realizará una asignación equitativa de los recursos públicos, y su programación y ejecución responderán a los criterios de eficiencia y economía», aun cuando los postulados de justicia en los gastos públicos, en principio controlables por jueces y tribunales ordinarios y

(10) Según el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, el gasto total de pensiones en España fue de 10.087.696,79 euros en enero de 2021, de los cuales las pensiones de jubilación suponen el mayor gasto, acumulando 7.246.793,57 euros, a distancia de las pensiones de viudedad (1.731.033,13 euros), de incapacidad permanente (943.238,21 euros), de orfandad (140.771,31 euros) y de favor de familiares (25.860,57 euros). Cfr. <http://www.seg-social.es/wps/portal/wss/internet/EstadisticasPresupuestosEstudios/Estadisticas/EST23/EST24> (consultado el 16 de febrero de 2021).

(11) Cfr. <https://www.msbs.gob.es/profesionales/farmacia/datos/enero2020.htm> (consultado el 26 de enero de 2021).

(12) Cfr. <https://www.msbs.gob.es/estadEstudios/sanidadDatos/home.htm>, así como <https://www.msbs.gob.es/estadEstudios/estadisticas/docs/EGSP2008/egspPrincipalesResultados.pdf> (consultados el 26 de enero de 2021).

(13) Vid. sobre el particular, entre otros, S. JIMÉNEZ-MARTÍN y A. VIOLA, *Observatorio de dependencia*, octubre 2017 (cfr. <https://documentos.fedea.net/pubs/eee/eee2017-22.pdf>, consultado el 26 de enero de 2021).

(14) Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, ya citado.

(15) Cfr. Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014

por el propio Tribunal Constitucional, han tenido por el momento poco desarrollo, tanto en la jurisprudencia del último órgano citado como en la doctrina científica (16). Con todo, la dificultad del enunciado transcrito del artículo 31.2 CE reside en qué debe considerarse «asignación equitativa» o justa en el ámbito del gasto público.

Cabe entender, desde una interpretación sistemática de nuestra Carta Magna, que el sentido de equidad en relación con los gastos públicos debe circunscribirse a los principios contenidos en dicha Norma Fundamental, entre los que han de destacarse por su especial importancia los contenidos en el título I referido a los «derechos y deberes fundamentales». Particularmente, el capítulo tercero de dicho título se dedica a los «principios rectores de la política social y económica» y en el mismo se recogen en particular algunos preceptos relevantes, que se transcriben a continuación.

Por un lado, el artículo 41 CE recoge que «[l]os poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo». Por otro lado, el artículo 43 CE reconoce el derecho a la protección de la salud, indicando que «[c]ompete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios». Asimismo, el artículo 47 CE declara el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Y, finalmente, por citar un último ejemplo, el artículo 50 CE explicita que «[l]os poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad», indicando que, «[a]simismo, y con independencia de las obligaciones familiares, promoverán su bienestar mediante un sistema de servicios sociales que atenderán sus problemas específicos de salud, vivienda, cultura y ocio».

Pues bien, siendo los anteriores principios rectores de nuestro ordenamiento jurídico, y aun cuando los mismos no sean directamente invocables ante la jurisdicción (art. 53.3 CE), sí que cabe entender que el artículo 31.2 CE ya citado los incorpora en su idea de gasto justo; y siendo así que este último precepto resulta directamente invocable y puede determinar la inconstitucionalidad de leyes (estatales o autonómicas) que aprueban presupuestos públicos, o bien la disconformidad a Derecho de ordenanzas fiscales de Entes locales en función de lo que establezcan los jueces y tribunales, cabría decir que unos presupuestos públicos –u otras normas de ordenación de gasto– que no recogieran debidamente un gasto social suficiente como para hacer efectivos tales principios resultan controlables judicialmen-

(16) *Vid.*, no obstante, los importantes trabajos de, entre otros, J. J. BAYONA DE PEROGORDO, *El derecho de los gastos públicos*, Ministerio de Hacienda, Madrid, 1991; G. ORÓN MORATAL, *La configuración constitucional del gasto público*, Tecnos, Madrid, 1995; J. ZORNOZA PÉREZ, «Hacienda pública, gasto público y derechos económicos y sociales», *Revista Derecho del Estado* núm. 10, 2001; S. BORGIA SORROSAL, «Los principios constitucionales de eficiencia y economía en la programación y ejecución de los gastos públicos», *Presupuesto y gasto público* núm. 36, 2004; A. RODRÍGUEZ BEREJO, «Breve reflexión sobre los principios constitucionales de justicia tributaria», *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 13, 2005, así como el mismo autor en *La Constitución fiscal de España. Tres estudios sobre Estado social de Derecho, sistema tributario, gasto público y estabilidad presupuestaria*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2015, o M. LUCAS DURÁN «La constitución financiera», en G. Escobar Roca (Dir.), *Derechos sociales y tutela antidiscriminatoria*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2012, pp. 416-424 (disponible en <https://pradpi.es/libros/DSTA.pdf>, consultado el 15 de febrero de 2021).

te y pueden dar lugar al reconocimiento de derechos de prestación concretos que, lógicamente, deberán tener reflejo en los respectivos presupuestos públicos o en la ejecución que de los mismos se realice (17).

Y todo ello debe traerse ahora a colación porque son muchos los gastos públicos que afectan a las personas mayores, esencialmente los gastos de pensiones pero no exclusivamente (prestaciones por dependencia, sanitarias, farmacéuticas, etc.), hasta el punto de que en los últimos tiempos se ha exigido por muchos pensionistas lo que ha dado en denominarse «blindaje» de las pensiones en nuestra Constitución a fin de mantener la suficiencia económica de los mayores. Ciertamente, se podría pensar en la inclusión en la Constitución de un precepto que evite la pérdida de poder adquisitivo de los pensionistas requiere de un proceso de reforma constitucional (v. gr., la inclusión de un apartado adicional al artículo 134 CE en el que se recoja una actualización conforme al IPC o similar), si bien, mientras que se realice tal modificación de nuestra Carta Magna, lo cierto es que un gasto público justo para las personas mayores podría conseguirse invocando ante jueces y tribunales el tan citado artículo 31.2 CE en el caso de entenderse que las pensiones aprobadas en los PGE no permiten subvenir las necesidades más perentorias de los pensionistas o de un sector de los mismos (v. gr. de aquellos que perciben las pensiones más bajas).

III. INCENTIVOS FISCALES AL AHORRO PARA LA JUBILACIÓN

Como se ha indicado más atrás, en la edad de jubilación suelen reducirse las rentas de las personas como consecuencia de la aplicación de la normativa de jubilación: pensiones de la Seguridad Social, de mutualidades de previsión social o de las clases pasivas del Estado (18). También se refirió anteriormente que tal reducción en las rentas no tiene por qué conllevar necesariamente un empeoramiento de la situación económica de las personas mayores, pues ocurrirá también que el patrimonio personal habrá ido aumentando a lo largo de la vida como resul-

(17) Así, el artículo 21.1 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria explicita que «[l]as obligaciones de la Hacienda Pública estatal solo son exigibles cuando resulten de la ejecución de los presupuestos, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley, de sentencia judicial firme o de operaciones no presupuestarias legalmente autorizadas»; y el artículo 23 de dicha norma recoge en su apartado 2 que «[e]l cumplimiento de las resoluciones judiciales que determinen obligaciones a cargo de la Hacienda Pública estatal corresponderá al órgano administrativo que sea competente por razón de la materia, sin perjuicio de la posibilidad de instar, en su caso, otras modalidades de ejecución de acuerdo con la Constitución y las leyes», y en su apartado 3 que «[e]l órgano administrativo encargado del cumplimiento acordará el pago con cargo al crédito correspondiente, en la forma y con los límites del respectivo presupuesto. Si para el pago fuese necesario realizar una modificación presupuestaria, deberá concluirse el procedimiento correspondiente dentro de los tres meses siguientes al día de la notificación de la resolución judicial».

(18) Debe tenerse en cuenta que desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, la gestión del Régimen de Clases Pasivas del Estado pasa al Instituto Nacional de la Seguridad Social (cfr. disposición adicional séptima de dicho Real Decreto-ley, relativa a la financiación estatal de los gastos imputables a la gestión del Régimen de Clases Pasivas y Modificación del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, aprobado por el Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril y disposición final primera del referido Real Decreto-ley, referida a la modificación del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, aprobado por el Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril).

tado del ahorro personal en depósitos monetarios, o en bienes muebles (usualmente valores cotizados en mercados secundarios), semovientes e inmuebles.

Sin embargo, es cierto que, por lo general, se produce una reducción significativa de las rentas percibidas desde el momento de la jubilación en comparación con las que se obtenían inmediatamente antes, cuando en muchos casos se ha alcanzado el culmen de la carrera laboral o profesional de cada individuo.

Por tales motivos, el ordenamiento tributario español prevé una serie de incentivos al ahorro personal, con el objeto de permitir el transvase de rentas desde la edad laboral o profesional activa al periodo jubilación o, eventualmente, al instante en que acaezcan determinadas circunstancias personales que pueden llevar a reclamar el dinero aportado o depositado en tales instrumentos de ahorro, como se examinará seguidamente.

Y se contemplan varias figuras jurídicas en las que se puede instrumentar el ahorro personal para la jubilación o situaciones de especial vulnerabilidad, pudiendo referirse a entes sin personalidad jurídica como son los planes de pensiones, o bien a seguros concertados con mutualidades de previsión social o con otros operadores actuariales autorizados.

En realidad, con ello se pretende otorgar un trato similar a los sistemas públicos y privados de previsión social pues, como es conocido, las cotizaciones a la Seguridad Social, así como los pagos a las mutualidades obligatorias de funcionarios o a mutualidades de previsión social realizados por profesionales no integrados en el régimen especial de la Seguridad Social y que actúen como alternativas a dicho régimen, las deducciones por derechos pasivos y por colegios de huérfanos o entidades similares, son deducibles en el IRPF de los rendimientos del trabajo y de actividades económicas (19). En puridad, teniendo tales pagos funciones similares –en parte, ahorrar para obtener rentas en edad de jubilación– parece estar justificado, aun con las limitaciones que se examinarán, un tratamiento fiscal parecido al de los sistemas de previsión social no obligatorios sino voluntarios –complementarios– para garantizar rentas en el periodo de cese laboral o profesional por razón de la edad (o, eventualmente, de otras contingencias que también inhabiliten para trabajar o que pongan a los sujetos en riesgo de exclusión social).

1. Sistemas de previsión social complementarios

Como ya se ha indicado, al presentarse situaciones de jubilación, discapacidad o dependencia, esto es, circunstancias en las que los sujetos pueden considerarse vulnerables al no percibir rentas por su trabajo en el mercado, el sistema público de Seguridad Social o mutualidades de previsión social prevén una serie de rentas que permitan sufragar las necesidades básicas de la persona que se halla en tales situaciones que impliquen riesgo de exclusión social.

Ahora bien, aparte del sistema público de pensiones, existe la posibilidad de que los sujetos pasivos mejoren tales rentas contribuyendo a lo largo de su vida a sistemas privados de previsión social complementarios a fin de recibir prestaciones en el momento de cese de sus actividades laborales o profesionales.

(19) Cfr. 19.2 y 30.2 LIRPF.

Y considerándose por los poderes públicos que tales contribuciones son, en principio, deseables para la sociedad en su conjunto, por cuanto que ayudan al mantenimiento de la capacidad económica después de la jubilación, el IRPF contempla incentivos a la realización de tales aportaciones *pro futuro* con una serie de reducciones en la base imponible del citado tributo. En definitiva, el mecanismo fiscal subyacente consiste en dejar de tributar respecto de las rentas obtenidas en un determinado periodo impositivo, cuando se realizan aportaciones a tales sistemas complementarios de previsión, de manera que se tributará por ellas en el momento en que se acceda a la edad de jubilación (u otras circunstancias tasadas que permitan la obtención de rentas de referidos sistemas de previsión). Ahora bien, siendo así que el IRPF es un impuesto con tarifa progresiva, y dando por sentado que, en la normalidad de los casos, se perciben mayores rentas en periodos de vida laboral o profesional activa que cuando se ha cesado tal periodo, lo que en realidad se produce es una minoración de rentas –y consiguiente reducción de la tributación– en el periodo en que las percepciones por el trabajo personal son mayores y consiguiente transferencia a la edad de jubilación (u otras situaciones previstas) en que las rentas obtenidas se reducen. En suma: la tributación de determinadas rentas se difiere a momentos posteriores de la vida, con un consiguiente ahorro fiscal (tanto por el retraso del ingreso tributario como por la aplicación de unos tipos de gravamen marginales más reducidos en la edad de jubilación), y que será mayor cuanto más elevadas sean las rentas percibidas en el periodo laboral o profesional activo.

Las figuras contempladas por la normativa vigente especialmente beneficiadas fiscalmente son: (i) los planes de pensiones (20), (ii) las mutualidades de previsión

(20) Regulados en el Texto Refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre (en adelante TRLRPF), y desarrollado por el Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por el Real Decreto 304/2004, de 20 de enero (en adelante RPF). Habida cuenta de que la regulación antes referida es estrictamente nacional, con supervisión realizada por las entidades españolas que controlan este tipo de entidades, y que en la Unión Europea (UE) nos encontramos en un mercado interior que no permite actitudes discriminatorias, tanto el capítulo X TRLRPF como el artículo 51 LIRPF hace referencia a normativa europea que permite identificar instituciones similares en otros Estados miembros de la UE y, por ende, la aportación a tales entidades con similares beneficios fiscales que si se aportaran a entidades reguladas por la normativa española, siempre y cuando –claro está– se presenten características similares en cuanto a vinculación de prestación al partícipe o contingencias que permitan la percepción final de la prestación. No obstante, resulta discutible si el hecho de restringir el beneficio fiscal a las aportaciones realizadas exclusivamente a los fondos de pensiones y otros instrumentos de ahorro de la UE no vulnera la libre circulación de capitales de los artículos 63 y siguientes del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE). De hecho, tal cuestión se planteó en el asunto Comisión versus Reino de Bélgica (C-522/04), y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) entendió en su sentencia de 5 de julio de 2007 (ECLI: EU: C:2007:405), una vez declarada las disposiciones cuestionadas como contrarias a determinadas libertades comunitarias, que «[t]oda vez que las disposiciones del Tratado y del Acuerdo EEE relativas a la libre circulación de los trabajadores, a la libertad de establecimiento y a la libre circulación de personas se oponen a las disposiciones nacionales mencionadas en el apartado anterior de la presente sentencia, no es necesario examinar separadamente dicha normativa a la luz del artículo 56 CE, referente a la libre circulación de capitales» (apartado 79). Con ello parecían seguirse las conclusiones del Abogado General en las que se indicó «que la supuesta violación de la libre circulación de capitales solo se deriva de manera indirecta de las restricciones antes descritas a otras libertades fundamentales, ya que el trato fiscal de las primas de seguro, de los derechos de los beneficiarios o de las operaciones de transferencia de capitales o de valores de rescate no impide en sí mismo tales operaciones. Con arreglo a la posición adoptada por el Tribunal de Justicia en la sentencia Safir, reitero la posición expresada en mis conclusiones de 1 de junio de 2006 presen-

social (21), (iii) los planes de previsión social asegurados (22), (iv) los planes de previsión social empresarial (23), (v) el seguro de dependencia (24),

Como ya se ha adelantado, la importancia fiscal de los instrumentos de previsión social analizados en el epígrafe anterior tiene que ver, en esencia, con la posibilidad de reducir la base imponible del IRPF y, por ende, permitir un diferimiento de la tributación de las rentas obtenidas y aportadas a tales sistemas de ahorro –así como de las resultas económicas de las inversiones que se realicen por los entes gestores de referidas aportaciones– a un momento posterior en el que, previsiblemente, se obtendrán menos rentas al encontrarse ya fuera del mercado laboral y, consecuentemente, se tributará menos.

Pues bien, los artículos 51 y 52 LIRPF recogían hasta 2020 los límites para referidas reducciones, que eran el menor de los dos siguientes: (i) el conjunto de aportaciones por todos los sistemas de previsión analizados con derecho a reducir la base imponible del IRPF no puede superar el umbral previsto en el artículo 5.3 TRLRPF, esto es, 8.000 euros anuales, al que cabía añadir 5.000 euros anuales adicionales para el caso de primas a seguros colectivos de dependencia satisfechas por la empresa; y (ii) el 30 por 100 de la suma de los rendimientos netos del trabajo y de actividades económicas percibidos individualmente en el ejercicio. Ahora bien, si por insuficiencia de cuota o por el límite referido del 30 por 100 no pudiera reducirse de la base

tadas en el asunto pendiente C-150/04, Comisión/Dinamarca: la existencia de un obstáculo a la libre circulación de capitales puede descartarse cuando la restricción alegada se deriva indirectamente de restricciones a otras libertades fundamentales» (apartado 69). Ello no obstante, es preciso indicar que mientras las libertades de libre circulación de trabajadores y personas, así como la libre prestación de servicios solo son invocables dentro del territorio de la UE y no en relación con países terceros, en cambio la libre circulación de capitales también afecta a terceros estados (*vid.* sobre el particular mi trabajo «Fiscalidad y libre circulación de capitales y pagos en el Derecho comunitario europeo», en J. M. Labeaga Azcona y P. Chico de la Cámara (Dirs.), M. Ruiz Garijo (Coord.), *Repercusiones tributarias de la ampliación de la Unión Europea*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2010, pp. 85-126), con lo que cabría acaso plantearse si en supuestos en los que se produce una discriminación fiscal respecto de las aportaciones a fondos de pensiones de países terceros al no permitirse el beneficio fiscal contemplado en el artículo 51 LIRPF, y no pudiendo predicarse la vulneración de libertades de circulación de trabajadores y personas o de servicios, no se estaría vulnerando la libre circulación de capitales por cuanto que se está desincentivando (y, a efectos prácticos, eliminando la posibilidad) de realizar aportaciones a planes de pensiones situados fuera de la UE.

(21) Reguladas por los artículos 64 a 68 del Texto Refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre (norma derogada, con efectos de 1 de enero de 2016, por la disposición derogatoria g) de la Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, salvo en lo que se refiere a las mutuas, mutualidades de previsión social y cooperativas de seguros), siendo así que tales preceptos han sido desarrollados reglamentariamente por el Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, de Mutualidades de Previsión Social. Tal normativa se completa con la autonómica en aquellas Comunidades Autónomas que tienen competencia exclusiva en la materia, siempre que la Mutualidad desarrolle su actividad principal dentro del ámbito espacial de la misma (*v. gr.* Ley de la Comunidad Autónoma de Madrid 9/2000, de 30 de junio, de Mutualidades de Previsión Social, así como la Ley de la Comunidad Autónoma de Cataluña 10/2003, de 13 de junio, de Mutualidades de Previsión Social).

(22) Cfr. artículo 51.3 LIRPF, así como artículo 49 y disposición adicional tercera RIRPF.

(23) Cfr. artículo 51.4 LIRPF y disposición adicional única del Real Decreto 1588/1999, de 15 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento sobre la instrumentación de los compromisos por pensiones de las empresas con los trabajadores y beneficiarios.

(24) Cfr. disposición adicional segunda de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero, de regulación de las hipotecas inversas y el seguro de dependencia y por la que se establece determinada norma tributaria

imponible la totalidad de las aportaciones realizadas a sistemas de previsión social, la reducción que no hubiera podido llevarse a cabo en el ejercicio de la aportación podía practicarse en los cinco ejercicios siguientes.

Adicionalmente a lo anterior, el artículo 51.7 LIRPF refería que, además de las reducciones antes aludidas, «los contribuyentes cuyo cónyuge no obtenga rendimientos netos del trabajo ni de actividades económicas, o los obtenga en cuantía inferior a 8.000 euros anuales, podrán reducir en la base imponible las aportaciones realizadas a los sistemas de previsión social previstos en este artículo de los que sea partícipe, mutualista o titular dicho cónyuge, con el límite máximo de 2.500 euros anuales».

Ahora bien, la regulación de las aportaciones a sistemas de previsión social ha cambiado a partir de 2021. Ello es así porque el artículo 62 de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado (LPGE) para el año 2021 incorpora una minoración de las cuantías máximas reducibles de la base imponible del contribuyente, pues a partir del citado ejercicio fiscal no podrán reducirse de la misma más que 2.000 euros (o 1.000 euros por cónyuge que no obtenga rendimientos netos del trabajo ni de actividades económicas, o los obtenga en cuantía inferior a 8.000 euros anuales) (25). En caso de tributación conjunta, el límite será de 3.400 euros anuales –para las unidades familiares formadas por los cónyuges que declaren juntos e hijos convivientes– y de 2.150 euros –para las unidades familiares formadas por el padre o la madre y los hijos convivientes–. Ello no obstante la LPGE referida ha aprobado, en la nueva redacción del artículo 52.1 LIRPF, que el señalado límite de 2.000 euros «se incrementará en 8.000 euros, siempre que tal incremento provenga de contribuciones empresariales», indicándose seguidamente que «[l]as aportaciones propias que el empresario individual realice a planes de pensiones de empleo o a mutualidades de previsión social, de los que, a su vez, sea promotor y partícipe o mutualista, así como las que realice a planes de previsión social empresarial o seguros colectivos de dependencia de los que, a su vez, sea tomador y asegurado, se considerarán como contribuciones empresariales, a efectos del cómputo de este límite». Y se señala seguidamente que debe computarse por separado el límite de 5.000 euros anuales para las primas a seguros colectivos de dependencia satisfechas por la empresa. En definitiva: cabrá, como máximo, una aportación de 2.000 euros por el contribuyente (o más en casos de determinadas unidades familiares) y de 8.000 euros adicionales por contribuciones de la empresa que lo emplea, además –claro está– de los 5.000 euros referidos a primas de seguros colectivos de dependencia que satisfaga la empresa (26).

Al respecto cabría realizar varios comentarios. Así, en primer lugar, la reducción de la cuantía máxima de las aportaciones posibles (tanto por el propio contribuyente o por terceros –cónyuge o familiares– parece justificarse en la intención, declarada en el preámbulo de la ley proyectada, de optar por un «mayor gravamen a las rentas más altas» (27). Ciertamente, aun cuando los sistemas de previsión

(25) Artículo 51.7 LIRPF.

(26) Y de forma similar, el artículo primero.trece de la Ley Foral navarra 21/2020, de 29 de diciembre, de modificación de diversos impuestos y otras medidas tributarias y de modificación del Texto Refundido de la Ley Foral de Ordenación del Territorio y Urbanismo.

(27) Así, en el preámbulo de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021 se recoge:

«Con el objeto de mejorar la cohesión social y de atender los problemas derivados del envejecimiento y la dependencia se incentivan aquellos instrumentos destinados a proporcionar unos ingresos

social están a disposición de toda la población, según la memoria de beneficios fiscales que acompañó a los últimos presupuestos aprobados antes de la LPGE 2021 (esto es, los de 2018) (28), se esperaba para ese año un importe total de reducción de la base imponible de 770,88 millones de euros, y un número total de beneficiarios de 2.731.237 personas, con lo que, conforme a tales datos, la aportación media anual sería de apenas algo más de 282 euros por persona (29). Y ello sin contar que, de acuerdo con tales cifras, de un total de casi 20 millones de contribuyentes por IRPF los aportantes a sistemas de previsión social no llegarían a un 14 por 100 del total de sujetos pasivos por tal tributo. En definitiva, siendo ello así, parece lógico entender que un límite de aportación a sistemas de previsión social como el vigente hasta 2020 beneficiaba esencialmente a las rentas altas, lo cual sugeriría la regresividad de la ventaja tributaria comentada.

Ello no obstante, resulta más difícil explicar que el incremento de 8.000 euros, adicionales a los 2.000 que puede aportar individualmente el contribuyente, se prevea para sistemas de previsión social que promueven las empresas e instituciones en beneficio de sus trabajadores. Ciertamente, se pretenderá con ello que el importe de las aportaciones a planes de pensiones o seguros de ahorro promovidos por el pagador de las rentas del trabajo no resulten discriminatorios, evitando de este modo que solo las clases directivas de tales entes se beneficien de los aportes empresariales e institucionales (30). Sin embargo, de la redacción

complementarios de las pensiones públicas o a la cobertura de determinados riesgos.

En todos los países desarrollados se está registrando un proceso de envejecimiento de la población que, en el medio plazo, dificulta la sostenibilidad de los sistemas públicos de previsión social. Para hacer frente a este importante reto los países de la OCDE pusieron en marcha en el pasado medidas de carácter fiscal, incentivando el desarrollo de planes de pensiones privados de carácter complementario al sistema básico de la Seguridad Social. El objeto de estos regímenes es que los individuos puedan obtener, a través del sistema público y de su plan de pensiones privado, una prestación que permita la aproximación de sus rentas al último salario percibido durante su vida laboral.

Para el cumplimiento de este objetivo, el Impuesto intenta reorientar los incentivos fiscales a la previsión social complementaria hacia aquellos instrumentos cuyas percepciones se reciban de forma periódica, para lo cual [...] por razones de equidad y de complementariedad con el sistema público de pensiones, se acotan los límites de las aportaciones. La experiencia de los últimos años demuestra que la media de aportación no ha superado los 2.000 euros, si bien se han incentivado de forma desproporcionada, y al margen de los objetivos de la previsión social, aportaciones muy elevadas para determinados contribuyentes con elevada capacidad económica.

La consideración de las aportaciones a estos sistemas como salario diferido, la acotación de los límites y el respeto al contexto de neutralidad en la tributación del ahorro, justifica que todos los instrumentos de previsión social que cumplan con las características exigidas apliquen el incentivo de la reducción en la base imponible, sin distinción entre ellos. Y todo ello con la menor incidencia posible en la normativa financiera reguladora los planes y fondos de pensiones».

(28) Cfr. MINISTERIO DE HACIENDA, *Memoria de beneficios fiscales que acompañó la tramitación de los presupuestos generales del Estado de 2018*, p. 115, Cuadro 1. Beneficios fiscales 2018 en el IRPF, por conceptos (extraído de http://www.congreso.es/docu/pge2018/pge_2018-tomos/PGE-ROM/doc/L_18_A_A2. PDF, consultado el 19 de noviembre de 2020).

(29) En la memoria de beneficios fiscales que acompañó la LPGE 2021 los datos no varían significativamente: se prevén un importe del beneficio de 936.750.000 euros y un número total de beneficiarios de 2.925.704, suponiendo una aportación media de 320,18 euros.

(30) A tenor del artículo 5.1 TRLPFP «1. Los planes de pensiones deberán cumplir cada uno de los siguientes principios básicos:

a) No discriminación: debe garantizarse el acceso como partícipe de un plan a cualquier persona física que reúna las condiciones de vinculación o de capacidad de contratación con el promotor que caracterizan cada tipo de contrato.

del precepto resulta que la posibilidad de incrementar por encima de los 2.000 euros la aportación anual en referidos sistemas de previsión social queda reservada al «empresario individual», con lo que, habida cuenta de la distinción que hace la LIRPF entre «empresarios» y «profesionales», podría interpretarse de tal disposición que los autónomos no empresarios (*i.e.* profesionales) no pueden incrementar el límite cuantitativo en 8.000 euros adicionales, lo cual pudiera llegar a ser cuestionable jurídicamente por una eventual vulneración del principio de la igualdad tributaria contenido en el artículo 31.1 CE, salvo que una interpretación conforme a nuestro texto constitucional permita también a los profesionales aplicarse el referido beneficio fiscal.

2. Planes de pensiones y patrimonios protegidos para personas con discapacidad

Ciertamente, lo comentado con anterioridad sería el régimen general de las aportaciones a sistemas de previsión social de cara, entre otras contingencias, a la jubilación de los sujetos pasivos del IRPF. Ello no obstante, el ordenamiento jurídico brinda determinadas especialidades para los supuestos en los que quienes constituyen o resultan beneficiarios de determinados instrumentos de ahorro son personas con una discapacidad notable (grado de minusvalía física o sensorial igual o superior al 65 por ciento, psíquica igual o superior al 33 por 100, así como de personas que tengan una incapacidad declarada judicialmente con independencia de su grado), habiéndose aprobado en relación con los mismos unos beneficios fiscales superiores. Debe recordarse al respecto que, como ya se indicó, la discapacidad es una circunstancia más que puede unirse a la edad avanzada, empeorando la calidad de vida y provocando mayores necesidades económicas (cuidados, movilidad, etc.), siendo así que la concurrencia ambas condiciones (tercera edad y discapacidad) no es en absoluto excepcional. Pues bien, las ventajas tributarias referidas tienen como fundamento la especial situación de desvalimiento en la que pueden encontrarse tales personas y como vías para que sus familiares (en esencia, progenitores, pero también hermanos y otros) (31) dispongan de una vía de garantizar las necesidades

En particular:

1.º Un plan del sistema de empleo será no discriminatorio cuando la totalidad del personal empleado por el promotor esté acogido o en condiciones de acogerse al citado plan, sin que pueda exigirse una antigüedad superior a dos años para acceder a aquél. Cualquier plan del sistema de empleo podrá prever el acceso con una antigüedad inferior a dos años o desde el ingreso en la plantilla del promotor.

2.º La no discriminación en el acceso al plan del sistema de empleo será compatible con la diferenciación de aportaciones del promotor correspondientes a cada partícipe, conforme a criterios derivados de acuerdo colectivo o disposición equivalente o establecidos en las especificaciones del plan.

3.º Un plan del sistema asociado será no discriminatorio cuando todos los asociados de la entidad o entidades promotoras puedan acceder al plan en igualdad de condiciones y de derechos.

4.º Un plan del sistema individual será no discriminatorio cuando cualquier persona que manifieste voluntad de adhesión y tenga capacidad de obligarse pueda hacerlo en los términos contractuales estipulados para cualquiera de los miembros adheridos.»

(31) Una cuestión relevante es la referida a si tales aportaciones a planes de pensiones pueden realizarse únicamente en relación con familiares con los que exista parentesco por consanguinidad o también cabría aportar a los planes de pensiones de familiares por consanguinidad. Pues bien, al respecto tanto la Administración tributaria [*vid.* sobre el particular ya la contestación a la consulta formulada a

vitales de la persona con discapacidad en tiempos en los que ellos mismos pueden no estar ya acompañándolos.

Así, por un lado, y en relación con los planes de pensiones, existen particularidades para las personas con discapacidad, cuales son un régimen especial de aportaciones, con cuantías superiores (pueden llegar hasta 24.500 euros anuales) (32).

Y, por otro lado, también prevé nuestro ordenamiento jurídico una institución (los patrimonios para personas con discapacidad), que permiten la aportación de elementos patrimoniales a una persona con el objeto de subvenir sus necesidades vitales presentes y, sobre todo, futuras, siendo así que la normativa tributaria ha previsto una serie de beneficios fiscales significativos muy similares a los previstos para los planes de pensiones para personas con discapacidad, antes aludidos (33).

Ello no obstante, y aunque –como se ha indicado– no es infrecuente que pueda darse el caso de que las personas de la tercera edad tengan, cumulativamente, alguna discapacidad, no corresponde a este estudio genérico realizar mayores apreciaciones al respecto (34).

3. Otros instrumentos de ahorro

Aparte de los instrumentos de ahorro comentados en el epígrafe anterior, ciertamente las personas pueden invertir en una multitud de activos que les puedan proporcionar rentas en la edad de jubilación. Tales activos pueden ser deuda pública (opción más conservadora), fondos en entidades cotizadas o no cotizadas en mercados oficiales (opción más arriesgada, sobre todo cuando no se tienen conocimientos financie-

la DGT de 10 de febrero de 2000 (0204-00), reiterada –entre otras– por la contestación a la consulta de la DGT de 15 de diciembre de 2017 (V3240-17)] como algunos tribunales [*vid.* entre otras, la STSJ del País Vasco de 20 de diciembre de 2017 (rec. 638/2016, ECLI: ES: TSJPV:2017:4246)] han entendido que no cabe una interpretación extensiva de los beneficios fiscales, abogando por una exégesis restrictiva y reducida a los parientes por consanguinidad. Sin embargo, no existe aún jurisprudencia del Tribunal Supremo al respecto, siendo así que, por otra parte, dicho órgano ha entendido en varias resoluciones que donde no distingue el legislador (y particularmente en ámbitos tributarios) no debería distinguir el intérprete de la norma [entre otras, y haciendo referencia a tal principio exegético, *vid.* las SSTs de 27 de noviembre de 2015 (rec. cas. 364/2014, ECLI: ES: TS:2015:5016, FJ 5.º), de 5 de noviembre de 2020 (rec. cas. 1047/2018, ECLI: ES: TS:2020:3741, FJ tercero.6)].

(32) Cfr. artículo 53 LIRPF.

(33) Cfr. artículo 54 LIRPF.

(34) Sobre tales cuestiones *vid.* entre otros, B. ALONSO-OLEA GARCÍA, M. LUCAS DURÁN e 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 Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2009, especialmente pp. 326-353; C. PÉREZ-PIAYA MORENO, «Régimen tributario de los planes de pensiones y otros sistemas de previsión social constituidos a favor de personas con discapacidad», en S. DE SALAS MURILLO, *Hacia una visión global de los mecanismos jurídico-privados de protección en materia de discapacidad*, Justicia de Aragón, Zaragoza, 2010, pp. 979-996; M. LUCAS DURÁN e I. MARTÍN DÉGANO, *Los patrimonios protegidos de personas con discapacidad: régimen civil y tributario. Reflexiones al cumplirse diez años de su Ley de aprobación*, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2014; así como C. DE PABLO VARONA, «La protección patrimonial de las personas con discapacidad. Consideraciones fiscales», en C. Arranz de Andrés (Dir.) y C. Ruiz de Velasco Punín (Coord.), *Aspectos fiscales de la dependencia y la discapacidad*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2017, pp. 21-77, así como el mismo autor en *Los patrimonios protegidos de las personas con discapacidad: régimen fiscal*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2018 y en *El régimen fiscal de los planes de pensiones en favor de personas con discapacidad*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2019.

ros suficientes), en instituciones de inversión colectiva (opción más profesional), así como activos inmobiliarios, contratos de seguro-ahorro, etc. Con tales inversiones en activos puede obtenerse un patrimonio que pueda hacerse líquido cuando resulte preciso en función de las necesidades que acontezcan en la tercera edad o bien obtener rentas adicionales (dividendos, intereses, rentas de alquiler, prestaciones aseguradas, etc.) al tiempo que se conserva dicho patrimonio.

En cualquier caso, la repercusión tributaria que tendría la inversión en tales activos resulta prácticamente nula al no estar incentivada por el sistema fiscal, como sí lo están los instrumentos de previsión social analizados en el epígrafe anterior, si bien es cierto que al haber tributado ya las rentas con las que se adquieren tales elementos patrimoniales solo habrá de tributarse en IRPF por los frutos (rendimientos del capital) o disposiciones de los elementos (ganancias de patrimonio) relacionadas con los mismos, pero no por la totalidad de lo percibido como ocurrirá en relación con las prestaciones derivadas de los sistemas de previsión social ya analizados.

En cualquier caso, si se invierte en instituciones de inversión colectiva o en fondos de entidades, solo se tributará por las rentas cuando éstas se realicen pero no en relación con los beneficios no distribuidos (35). Ello permite un cierto diferimiento de rentas al momento en que las mismas se hagan líquidas, sin tributar por los beneficios no realizados como rendimientos o ganancias de patrimonio.

IV. FISCALIDAD DE LA OBTENCIÓN DE RENTAS POR PERSONAS MAYORES NO PROVENIENTES DE LA TRANSMISIÓN DE ELEMENTOS PATRIMONIALES.

Generalmente, las personas mayores perciben rentas derivadas de los sistemas públicos o privados de previsión social, o bien de los bienes que han ido incorporando a su patrimonio a lo largo de su vida. En este apartado nos referiremos exclusivamente a las rentas obtenidas provenientes de los sistemas públicos o privados de previsión social, prestaciones de contratos de seguros y otras operaciones financieras. Asimismo, se aludirá al rendimiento de los bienes y derechos que formen el patrimonio personal, esto es, de las rentas producidas por los mismos en cuanto que no se deriven de una transmisión de tales elementos patrimoniales, pues ello será objeto de estudio en el siguiente epígrafe.

1. Rendimientos del trabajo

Las rentas más habituales y relevantes –en cuanto que generalizadas– en edad de jubilación derivarán de los sistemas públicos y privados de previsión social, habida cuenta de que no existirá ya, por lo general, actividad laboral o profesional de la que puedan derivarse rendimientos. Tales rentas se calificarán, conforme a lo dispuesto en el artículo 17.2.a) LIRPF como rendimientos del trabajo.

(35) En relación con las instituciones de inversión colectiva, *vid.* artículos 94 y 85 LIRPF.

Pues bien, la idea que late detrás del precepto transcrito es que aquellas rentas derivadas de cantidades que al aportarse no tuvieron incidencia fiscal en el respectivo periodo impositivo, por ser gasto deducible de los rendimientos del trabajo de actividades económicas –cotizaciones a la Seguridad Social y otros sistemas obligatorios de previsión social– o bien por reducirse de la base imponible –aportaciones a sistemas de previsión social complementarios antes referidos– han de tributar en el momento en que se perciban tales cantidades, habiéndose producido un diferimiento querido por el sistema fiscal en su configuración actual. Ello no obstante, conviene realizar una serie de precisiones al respecto.

Por un lado, el artículo 7 LIRPF contempla una serie de exenciones en relación con algunas de las rentas antes referidas, que son ciertamente cada vez más excepcionales –v. gr. las pensiones reconocidas en favor de aquellas personas que sufrieron lesiones o mutilaciones con ocasión o como consecuencia de la Guerra Civil producida entre los años 1936 a 1939 o las ayudas económicas reguladas en el artículo 2 de la Ley 14/2002, de 5 de junio– (36); otras, en cambio, son más habituales, como sería el caso de las prestaciones reconocidas al contribuyente por la Seguridad Social o por las entidades que la sustituyan como consecuencia de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez, las prestaciones similares reconocidas a favor de los profesionales no integrados en el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos por las mutualidades de previsión social que actúen como alternativas a dicho régimen especial o, en fin, las pensiones por inutilidad o incapacidad permanente del régimen de clases pasivas– (37). Además de tales exenciones, hay otras reconocidas a favor de los destinatarios de pensiones no contributivas reconocidas por diferentes entes públicos que pudieran afectar a personas de la tercera edad (38).

Por otro lado, y en lo que concierne a las prestaciones por jubilación e invalidez percibidas por los beneficiarios de contratos de seguro colectivo, distintos de

(36) Cfr. apartados c) y s) del artículo 7 LIRPF.

(37) Cfr. letras f) y g) del artículo 7 LIRPF. Ello no obstante en relación con las prestaciones reconocidas a los profesionales no integrados en el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos por las mutualidades de previsión social que actúen como alternativas al citado régimen especial, el apartado f) del citado artículo 7 LIRPF recoge: «La cuantía exenta tendrá como límite el importe de la prestación máxima que reconozca la Seguridad Social por el concepto que corresponda. El exceso tributará como rendimiento del trabajo, entendiéndose producido, en caso de concurrencia de prestaciones de la Seguridad Social y de las mutualidades antes citadas, en las prestaciones de estas últimas».

(38) Así, el artículo 7.y) LIRPF recoge que resultarán exentas tanto la «[l]a prestación de la Seguridad Social del Ingreso Mínimo Vital, las prestaciones económicas establecidas por las Comunidades Autónomas en concepto de renta mínima de inserción para garantizar recursos económicos de subsistencia a las personas que carezcan de ellos, así como las demás ayudas establecidas por estas o por entidades locales para atender, con arreglo a su normativa, a colectivos en riesgo de exclusión social, situaciones de emergencia social, necesidades habitacionales de personas sin recursos o necesidades de alimentación, escolarización y demás necesidades básicas de menores o personas con discapacidad cuando ellos y las personas a su cargo, carezcan de medios económicos suficientes, hasta un importe máximo anual conjunto de 1,5 veces el indicador público de rentas de efectos múltiples», así como «las ayudas concedidas a las víctimas de delitos violentos a que se refiere la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, y las ayudas previstas en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, y demás ayudas públicas satisfechas a víctimas de violencia de género por tal condición».

los planes de previsión social empresarial que instrumenten los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, se indica en el texto transcrito del artículo 17.2 LIRPF que las mismas solo tributarán «en la medida en que su cuantía exceda de las contribuciones imputadas fiscalmente y de las aportaciones directamente realizadas por el trabajador». Ello se debe a que, dado que las aportaciones a tales seguros no resultan reducibles de la base imponible del contribuyente –como lo son, por ejemplo, las aportaciones a los planes de pensiones antes referidos– si se tributara desde el primer euro recibido se estaría gravando dos veces la misma renta (la primera vez cuando se recibió la renta y se aportó al sistema de previsión social y la segunda vez cuando se reciben las cuantías aportadas en su día), razón que justifica que solo tribute el exceso respecto de lo aportado.

2. Rendimientos derivados de seguros de vida

En el ámbito de los seguros de vida, y más allá de los referidos que entrarían en el ámbito de los sistemas de previsión social ya analizados y cuya tributación se ha explicado, las personas pueden contratar seguros de vida que harán efectivos cuando acontezca una determinada contingencia, como, por ejemplo, la edad de jubilación o el advenimiento de otra circunstancia personal (enfermedad, accidente, etc.) que le impida o imposibilite gravemente realizar actividades remuneradas.

Ello no obstante, por las peculiaridades fiscales que conllevan, dentro de los citados seguros de vida en casos de supervivencia cabe destacar dos: los seguros individuales de vida a largo plazo y los planes individuales de ahorro sistemático.

Así, por un lado, los seguros individuales de vida a largo plazo aparecen regulados en la disposición adicional vigésima sexta LIRPF, siendo así que tal figura se define como «un seguro individual de vida distinto de los previstos en el artículo 51 de esta Ley [esto es, lo que otorgan derecho a reducción en la base], que no cubra contingencias distintas de supervivencia o fallecimiento, en el que el propio contribuyente sea el contratante, asegurado y beneficiario salvo en caso de fallecimiento». Siendo ello así, tales seguros son muy similares a las cuentas individuales de ahorro a largo plazo pues ambas figuras se inscriben en la idea más amplia de *plan de ahorro a largo plazo*, si bien un mismo contribuyente solo puede ser titular de un único plan de ahorro, ya sea en forma de cuenta o de seguro individual como el que ahora analizamos. Las aportaciones anuales al plan (primas, en el caso ahora contemplado) no pueden ser superiores a los 5.000 euros en ninguno de los ejercicios de vigencia de tal figura actuarial y la disposición del seguro (ya sea por rescate del mismo o por pago de la prestación asegurada) solo puede ser en forma de capital y por la cuantía total a favor del contribuyente, sin permitirse disposiciones parciales, siendo así, además, que la entidad aseguradora se obliga a garantizar al contribuyente la percepción al vencimiento del seguro individual de vida, al menos, un capital equivalente al 85 por ciento de la suma de las primas satisfechas, con lo que si la citada garantía fuera inferior al 100 por ciento, el producto financiero contratado deberá tener un vencimiento de al menos un año, aun cuando es posible la movilización de los derechos económicos de un seguro a otro en las condiciones y con los efectos normativamente

previstos (39). Como se verá seguidamente, la relevancia de este tipo de contratos de seguros estriba en que, si no se realiza disposición alguna del dinero del seguro referido en un plazo de al menos 5 años, los rendimientos del mismo (por encima de las primas satisfechas) estarán exentos del IRPF.

Por otro lado, debe indicarse que los planes individuales de ahorro sistemático, regulados en la disposición adicional tercera LIRPF, son contratos de seguro individual en los que el contratante, asegurado y beneficiario es el propio contribuyente, con primas anuales que no superarán los 8.000 euros anuales y con una cuantía máxima total de primas acumuladas de 240.000 euros, cuya finalidad es la constitución de una renta vitalicia en un plazo no menor de 5 años (40). La relevancia de este tipo de seguros es que, como se indicará seguidamente, se eximen los rendimientos de las primas aportadas a tal sistema de previsión social hasta el instante de constituirse la renta vitalicia.

Y, finalmente, también deben considerarse determinadas operaciones financieras que, al encontrarse vinculadas en algunos casos a la vida del individuo, tienen igualmente un componente actuarial al tiempo que otro netamente financiero (por el incremento producido entre las cantidades aportadas y las finalmente recibidas), motivo por el que se encuadran sin problemas dentro de los seguros de vida. Los supuestos más relevantes en lo que ahora nos importa es la aportación de un capital para la constitución de una renta vitalicia a favor de una persona a fin de cubrir sus necesidades vitales en un futuro, normalmente como complemento a otras rentas que obtenga en función de los sistemas públicos y privados de previsión social ya analizados.

Por lo demás, la tributación de los seguros de vida es compleja por cuanto que las opciones que pueden darse son múltiples (para caso de vida, para caso de muerte o para ambos supuestos, con diferimiento o no, pago en una cuantía única o en forma de renta temporal o vitalicia, etc.). Ello no obstante, puede indicarse que en lo que respecta a los seguros de vida que instrumentan un ahorro para la jubilación, objeto esencial de este estudio, destacan los seguros de vida para caso de vida, los cuales vendrán gravados, en cuanto que sean percibidas las prestaciones aseguradas por el sujeto tomador y asegurado, por el IRPF y no por Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (ISD), dado que por este último tributo resultarían gravadas, por lo general, las prestaciones en caso de muerte de la persona asegurada.

Pues bien, en el ámbito del IRPF se plantean básicamente dos cuestiones en relación con los contratos de seguro que ahora examinamos: por un lado, el establecimiento de beneficios fiscales (particularmente exenciones del artículo 7 LIRPF) para determinados contratos de seguro y, por otro lado, la tributación de las rentas producidas por los mismos como rendimientos del capital mobiliario.

A. Exenciones

En lo que respecta a las rentas exentas del artículo 7 LIRPF ha de indicarse que, más allá de lo dispuesto en los apartados ñ) y v), no se prevén exenciones

(39) *Vid.* disposición adicional octava del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo (RIRPF).

(40) *Cfr.* disposición adicional tercera LIRPF.

relevantes que afecten a los seguros de vida. Así, al tratarse el seguro de vida de un contrato actuarial de sumas en el que no rige el principio indemnizatorio, no resultaría en modo alguno aplicable el apartado d) del artículo 7 LIRPF aplicable, en su caso, a los seguros de responsabilidad civil. Por otro lado, ya se han comentado las exenciones previstas en las letras f) y g) del mismo precepto, motivo por el que no se aludirá más a tales supuestos.

Llegados a este momento, es preciso referirse, en relación con los seguros individuales de vida a largo plazo contemplados en la disposición adicional vigésima sexta LIRPF y a los que ya hemos aludido, a la exención prevista en el artículo 7.ñ) LIRPF. Según tal precepto, siempre y cuando no se haya dispuesto durante un plazo de 5 años los derechos económicos de referidos seguros a largo plazo (ni por cobro de la prestación asegurada ni por el rescate del seguro) las cantidades de la prestación o rescate que superen la cuantía de las primas satisfechas estarán exentas del IRPF, constituyendo ello un incentivo al ahorro a medio plazo. En el caso de que se produjera alguna disposición antes de dicho plazo, el precepto antes aludido indica: «[c]ualquier disposición del citado capital o el incumplimiento de cualquier otro requisito de los previstos en la disposición adicional vigésima sexta de esta Ley antes de la finalización de dicho plazo, determinará la obligación de integrar los rendimientos a que se refiere el párrafo anterior generados durante la vigencia del Plan [de Ahorro a Largo Plazo] en el período impositivo en el que se produzca tal incumplimiento».

Adicionalmente, y en lo que respecta a las rentas vitalicias derivadas de planes individuales de ahorro sistemático, les resulta de aplicación la exención prevista en el artículo 7.v) LIRPF para los rendimientos obtenidos en relación de las primas satisfechas por los mismos antes de constituirse la renta vitalicia a la que están, finalmente, destinados. Con ello se consigue que, si bien las aportaciones a estos planes no reducen la base imponible (como ocurre en los sistemas privados de previsión social del artículo 51 LIRPF, ya analizados), el incentivo fiscal se traslada a un momento posterior, pues al vencimiento del contrato la rentabilidad derivada del plan, constituida por la diferencia entre las primas aportadas y el capital obtenido, está exenta siempre que con ella se constituya una renta vitalicia. Por tanto, la exención alcanza a la rentabilidad obtenida desde la celebración del contrato hasta la constitución de la renta vitalicia pero no a esta última. La renta vitalicia que se perciba a partir de su constitución tributará conforme a lo previsto para este tipo de productos, es decir, como renta del ahorro a los tipos referidos en el artículo 66 LIRPF y en la normativa autonómica correspondiente –en su caso–, con las reducciones correspondientes en función de la edad del rentista [artículo 25.3.2.º LIRPF].

B. *Tributación de las rentas percibidas*

En lo que respecta a la tributación concreta de las rentas percibidas por contratos de seguro y determinadas operaciones financieras vinculadas, deben examinarse los rendimientos del capital mobiliario en lo que respecta a los seguros de vida e invalidez y a las operaciones de capitalización y constitución de rentas. Empezaremos por estas últimas por la relevancia que las mismas ostentan en relación con las personas de la tercera edad.

a. Operaciones de capitalización y constitución de rentas

Las denominadas por la LIRPF «operaciones de capitalización» consisten, básicamente, en percibir de las entidades que las comercializan una renta por un

determinado número de años (renta temporal) o hasta el fallecimiento (renta vitalicia) a cambio del pago de primas únicas o periódicas. Como se ha indicado ya, este tipo de negocios basados en la técnica actuarial, pueden tener gran importancia en nuestro tema de estudio al coadyuvar a mantener la capacidad adquisitiva de las personas en edad de jubilación por medio de la disposición de parte de sus elementos patrimoniales (v. gr. la vivienda habitual cuando la persona anciana se traslada a una residencia asistida que requiere del abono de rentas mensuales eventualmente superiores a las percibidas por los sistemas públicos y privados de previsión). En tales supuestos, bien la persona de edad avanzada o alguien cercano a ella (pariente, familiar, etc.) puede abonar a una entidad financiera una determinada cuantía (resultante de disposiciones de su patrimonio o dinero líquido en su poder) a cambio de recibir una renta por un número determinado de años (o bien vitalicia), a fin de tener garantizadas las necesidades futuras.

Pues bien, conforme a lo dispuesto en el artículo 25.3 LIRPF el tratamiento tributario de tales rentas vendrá determinado por tres cuestiones: el carácter de la renta que se constituye (vitalicia o temporal), el carácter diferido o inmediato de tales pagos y, por último, por la forma de constitución de las mismas (*inter vivos* o *mortis causa*). Nos remitimos al citado precepto habida cuenta de la complejidad del tratamiento regulado en el mismo y por obvias razones de limitación de espacio.

b. Seguros de vida o invalidez

Por otro lado, es preciso examinar la tributación de los rendimientos derivados de contratos de seguro de vida.

Pues bien, en lo que respecta a los seguros de vida o invalidez –salvo que deban tributar como rendimientos del trabajo conforme al artículo 17.2.a) LIRPF– se reputarán rendimientos de capital mobiliario, tributando en el modo que fija el artículo 25.3 LIRPF, adonde por razones de limitación de espacio nos remitimos.

Dicho lo anterior, restaría solo aludir a algunas particularidades en relación con la tributación de los planes individuales de ahorro sistemático y de los seguros a largo plazo en determinadas circunstancias en que se incumplan las condiciones de requeridas para los mismos en la normativa, según lo ya examinado, para otorgarles los beneficios fiscales ya analizados de las letras ñ) y v) del artículo 7 LIRPF.

Así, por un lado, en relación con los seguros individuales de vida a largo plazo, se indica en el artículo 7.ñ) LIRPF que «[c]ualquier disposición del citado capital o el incumplimiento de cualquier otro requisito de los previstos en la disposición adicional vigésima sexta de esta Ley antes de la finalización [del plazo de cinco años desde su apertura], determinará la obligación de integrar los rendimientos a que se refiere el párrafo anterior generados durante la vigencia del Plan en el período impositivo en el que se produzca tal incumplimiento» (41). Y, adicionalmente, en la tan citada disposición adicional vigésima sexta LIRPF se recoge igualmente que «[l]os rendimientos del capital mobiliario negativos que, en su caso, se obten-

(41) Por su parte, la disposición adicional vigésima sexta LIRPF recoge, por un lado, que «[e]n caso de que con anterioridad a la finalización del plazo previsto en la letra ñ) del artículo 7 de esta Ley se produzca cualquier disposición del capital resultante o se incumpla el límite de aportaciones previsto en la letra c) del apartado 1 de esta disposición, la entidad deberá practicar una retención o pago a cuenta del 19 por ciento sobre los rendimientos del capital mobiliario positivos obtenidos desde la apertura del Plan, incluidos los que pudieran obtenerse con motivo de la extinción del mismo».

gan durante la vigencia del Plan de Ahorro a Largo Plazo, incluidos los que pudieran obtenerse con motivo de la extinción del Plan, se imputarán al período impositivo en que se produzca dicha extinción y únicamente en la parte del importe total de dichos rendimientos negativos que exceda de la suma de los rendimientos del mismo Plan a los que hubiera resultado de aplicación la exención». Por lo demás, la disposición adicional vigésima sexta LIRPF también indica que «[r]eglamentariamente podrán desarrollarse las condiciones para la movilización íntegra de los derechos económicos de seguros individuales de ahorro a largo plazo y de los fondos constituidos en cuentas individuales de ahorro a largo plazo, sin que ello implique la disposición de los recursos a los efectos previstos en la letra ñ) del artículo 7 de esta Ley», desarrollo que ha tenido lugar en la disposición adicional octava del RIRPF, que permite –con una serie de condiciones– movilizar los derechos económicos de un seguro a largo plazo a otro plan de ahorro a largo plazo sin que se considere producida una disposición de tales fondos.

Por otro lado, en relación con los planes individuales de ahorro sistemático, es preciso indicar que la ya citada disposición adicional tercera LIRPF recoge que «[e]n el supuesto de disposición, total o parcial, por el contribuyente antes de la constitución de la renta vitalicia de los derechos económicos acumulados se tributará conforme a lo previsto en esta Ley en proporción a la disposición realizada. A estos efectos, se considerará que la cantidad recuperada, corresponde a las primas satisfechas en primer lugar, incluida su correspondiente rentabilidad» y que «[l]a renta vitalicia que se perciba tributará de conformidad con lo dispuesto en el número 2.º del artículo 25.3.a) de esta Ley». Por su parte, las disposiciones transitorias decimocuarta y trigésima primera LIRPF regulan las posibilidades de transformación de determinados contratos de seguros de vida en planes individuales de ahorro sistemático así como el requisito de antigüedad a efectos de tratamiento de Planes Individuales de Ahorro Sistemático de contratos de seguro formalizados antes de 1 de enero de 2015.

3. Otros rendimientos y rentas percibidas a título lucrativo

Además de los rendimientos ya examinados (del trabajo en relación con las resultas de determinados planes de previsión pública o privada y del capital mobiliario respecto de las prestaciones de ciertos contratos de seguro), es preciso indicar que las personas mayores pueden obtener otros rendimientos distintos de los anteriores cuya enumeración resultaría tediosa (*v. gr.*, y por poner un ejemplo, rendimientos del trabajo tales como retribuciones por ser miembro de un consejo de administración de sociedades, derechos especiales de contenido económico que se reserven los fundadores o promotores de una sociedad o pensiones compensatorias recibidas de su ex cónyuge; o bien rendimientos del capital procedentes de la propiedad intelectual cuando el contribuyente no sea el autor). Sin embargo, lo más habitual será que en la tercera edad reciban rendimientos del capital ahorrado a lo largo de la vida hasta llegar a la senectud, y ya tenga tal capital naturaleza mobiliaria o inmobiliaria.

En relación con los rendimientos de capital mobiliario, es normal que el ahorro se instrumente a través de cuentas corrientes o de ahorro o de títulos valores diversos (deuda pública, fondos propios en sociedades, participaciones en instituciones

de inversión colectiva, etc.), los cuales son calificados a efectos del IRPF como rendimientos del capital mobiliario y que tributarán según los correspondientes tipos de gravamen del ahorro, que por cierto son menores que los que resultan aplicables a la base liquidable general. Especial mención debe hacerse a las *cuentas individuales de ahorro a largo plazo*, de estructura similar a los ya referidos seguros individuales de vida a largo plazo (de hecho, ambas figuras conforman lo que la LIRPF denomina «planes de ahorro a largo plazo», con tratamiento tributario similar (42). De hecho, todo lo indicado sobre los seguros individuales de vida a largo plazo (limitación de aportaciones a 5.000 euros/año con un máximo de 240.000 euros, indisponibilidad de las cuantías aportadas durante 5 años, etc.) sería ahora aplicable a referidas cuentas de ahorro, con la única diferencia de que las primas de seguro se sustituirían por ingresos o aportaciones en la cuenta y no existiría prestación asegurada sino que, como resulta lógico, el propio dinero ingresado en la cuenta estaría a disposición de su titular en las condiciones previstas por la disposición adicional vigésima sexta LIRPF para que quepa aplicar la exención contenida en el artículo 7.ñ) LIRPF. Como tales cuestiones ya han sido estudiadas al referirnos a los seguros individuales de vida a largo plazo, cabe hacer una remisión a lo indicado en su momento sobre el particular.

Por otro lado, también resulta posible y no es infrecuente que las personas en edad avanzada dispongan de uno o más inmuebles en relación con los cuales obtengan rendimientos de capital inmobiliario, y ello por varios motivos: por un lado en nuestro país, tal y como se indicó más atrás, la mayor parte de las personas mayores –en torno a un 90 por 100– disponen de al menos una vivienda en propiedad, la cual podrán alquilar (total o parcialmente) en el caso de que requieran allegar recursos al resto de rentas habituales (pensiones de jubilación, etc.) ya sea para hacer frente a sus necesidades diarias o bien porque se desplacen a una residencia de la tercera edad y necesiten financiación adicional; pero, por otro lado, no es excepcional que se posea más de una propiedad inmobiliaria, ya sea al haberse adquirido por herencia o bien porque han invertido en tales elementos parte del ahorro obtenido a lo largo de la vida, con el objeto de complementar las rentas al jubilarse. Sea como fuere, lo cierto es que no es extraño que las personas mayores obtengan rentas del capital inmobilia-

(42) Recoge la disposición adicional vigésima sexta LIRPF lo siguiente: «La Cuenta Individual de Ahorro a Largo Plazo se configura como un contrato de depósito de dinero celebrado por el contribuyente con una entidad de crédito, con cargo a la cual se podrán constituir uno o varios depósitos de dinero, así como contratos financieros de los definidos en el último párrafo del apartado 1 del artículo segundo de la Orden EHA/3537/2005, de 10 de noviembre, por la que se desarrolla el artículo 27.4 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, en cuyas condiciones se prevea que tanto la aportación como la liquidación al vencimiento se efectuará en todo caso exclusivamente en dinero. Dichos depósitos y contratos financieros deberán contratarse por el contribuyente con la misma entidad de crédito en la que se haya abierto la Cuenta Individual de Ahorro a Largo Plazo. Los rendimientos se integrarán obligatoriamente en la Cuenta Individual y no se computarán a efectos del límite previsto en la letra c) del apartado 1 anterior.

La Cuenta Individual de Ahorro a Largo Plazo deberá estar identificada singularmente y separada de otras formas de imposición. Asimismo, los depósitos y contratos financieros integrados en la Cuenta deberán contener en su identificación la referencia a esta última.

En el condicionado del contrato se hará constar de forma expresa y destacada que se trata de una Cuenta Individual de Ahorro a Largo Plazo y sus siglas (CIALP) quedan reservadas a los contratos celebrados a partir del 1 de enero de 2015 que cumplan los requisitos previstos en esta Ley e integrarán depósitos y contratos financieros contratados a partir de dicha fecha».

rio, motivo que justifica esta breve mención. Pues bien, sin poder entrar en gran detalle sobre la tributación de este tipo de rentas (43), en relación con las mismas debe indicarse que conforme al artículo 23.2 LIRPF, cuando las rentas se obtengan por el alquiler de una vivienda de larga duración –esto es, excluyendo por ejemplo las derivadas de arrendamientos de viviendas turísticas- (44), se obtendrá una reducción de tales rendimientos del 60 por 100, lo cual hace que se trate de inversiones con una especial rentabilidad fiscal para las personas de edad avanzada (45).

Pues bien, la relevancia de este tipo de rendimientos en relación con las personas mayores estriba, aparte de resultar de aplicación para quienes ostenten inmuebles distintos de la vivienda habitual, en que en muchos supuestos las viviendas de quienes se encuentran en edad de jubilación está sobredimensionada al haber abandonado el núcleo familiar descendientes que se han desplazado a sus propias viviendas, quedando libres algunas habitaciones que, eventualmente, podrían ser alquiladas a terceras personas, garantizando así ingresos adicionales y compañía. Ello, no obstante, puede plantear ciertas dudas. Así, por un lado, la DGT ha entendido que para poder disfrutar de la antes mencionada reducción del 60 por 100 los alquileres deben ser superiores a un año, aunque sea por temporadas, lo cual no tiene en mi opinión una base legal cierta (46). Y, por otro lado, pudiera ponerse en peligro la condición de vivienda habitual y los beneficios fiscales relacionados con la misma que más adelante se comentarán (47).

En otro orden de cosas y como ya se indicó al iniciar este epígrafe III, las rentas obtenidas en forma de ganancias patrimoniales por la transmisión de elementos

(43) Referencias a obras sobre tributación de rendimientos de capital inmobiliario pueden encontrarse en M. RUIZ GARIJO, *Los rendimientos del capital inmobiliario en el nuevo IRPF*, EDESA, Madrid, 2003.

(44) *Vid.* sobre el particular M. LUCAS DURÁN, «¿Se aplica la reducción del 60% prevista en el artículo 23.2 de la LIRPF para arrendamientos de bienes inmuebles con destino a «vivienda» en supuestos de alquileres de temporada y, particularmente, en alquileres turísticos? Análisis de la RTEAC de 8 de marzo de 2018, R. G. 5663/2017», *Estudios financieros. Revista de contabilidad y tributación: Comentarios, casos prácticos* núm. 423, 2018, pp. 131-144.

(45) Tal reducción del 60 por 100 resulta aplicable solo a los rendimientos del capital inmobiliario, y no a los rendimientos de actividades económicas cuando el sujeto se dedique de forma profesional al alquiler de inmuebles (conforme a lo dispuesto en el artículo 27.2 LIRPF, cuando haya contratado para tal actividad una persona con contrato laboral y a tiempo completo) con lo que solo afectará, por lo general, a pequeños tenedores de inmuebles. Para grandes tenedores de inmuebles existen otras posibilidades de planificación fiscal como sería la constitución de una entidad dedicada al arrendamiento de vivienda, con la regulación prevista en los artículos 48 y 49 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades. Por otro lado, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, referida reducción no se pierde aun cuando no se hayan incluido tales rentas en la oportuna autoliquidación y con posterioridad son afloradas a través de un procedimiento de comprobación tributaria [cfr. SSTS de 15 de octubre de 2020 (rec. cas. 1434/2019; ECLI: ES: TS:2020:3264) y de 17 de diciembre de 2020 (rec. cas. 4786/2019; ECLI: ES: TS:2020:4336)].

(46) Cfr. contestaciones a consultas de la DGT de 5 de septiembre de 2019 (V2288-19), de 11 de octubre de 2019 (V2810-19), de 28 de abril de 2020 (V1106-20), de 30 de abril de 2020 (V1174-20) o de 12 de mayo de 2020 (V1374-20). Criticando tal posición en relación con los alojamientos de temporada, *vid.*, no obstante, M. LUCAS DURÁN, «¿Se aplica la reducción del 60% prevista en el artículo 23.2 de la LIRPF para arrendamientos de bienes inmuebles con destino a «vivienda» en supuestos de alquileres de temporada...», *cit.*

(47) Cfr. contestación a consulta de la DGT de 29 de mayo de 2017 (V1314-17). Sobre el particular *vid.* M. LUCAS DURÁN, «Aspectos jurídico-tributarios de las viviendas de uso turístico», en M. Lucas Durán (Dir.), *Las viviendas de uso turístico y su regulación jurídica. Un enfoque multidisciplinar*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2019, pp. 312-319.

del patrimonio se analizarán en el siguiente epígrafe IV, dedicado a las disposiciones patrimoniales que se realicen en edad de jubilación a fin de contemplar de forma unificada tales operaciones.

Finalmente, también es posible la percepción de rentas a título lucrativo (sucesión o donación). Ciertamente, las personas mayores pueden ser beneficiarias de bienes por medio de la aceptación de herencias, legados o donaciones que habitualmente provendrán del ámbito familiar. Ello no obstante, en primer lugar, tales rentas no presentan singularidades en relación con su tributación, por lo general, en el ISD (48). Y, por otro lado, si se lleva a cabo una adecuada planificación fiscal tales donaciones se instrumentarán generalmente en formas fiscalmente más favorables tanto para los sujetos activos como pasivos de tales negocios jurídicos (como sería el caso de aportaciones a planes de pensiones de personas con discapacidad o bien a patrimonios protegidos de personas con discapacidad, ya referidos).

4. Consideración de la mayor edad en el IRPF

En el ámbito del IRPF, el mínimo personal y familiar es la parte de base liquidable que no se somete a tributación por entenderse que tales recursos deben destinarse a satisfacer las necesidades básicas personales y familiares del contribuyente. Pues bien, a los 5.550 euros anuales que el artículo 57 LIRPF entiende que se corresponden con el gasto básico de cada contribuyente para subvenir sus necesidades más perentorias, el mismo precepto dispone que «[c]uando el contribuyente tenga una edad superior a 65 años, el mínimo se aumentará en 1.150 euros anuales», siendo así que «[s]i la edad es superior a 75 años, el mínimo se aumentará adicionalmente en 1.400 euros anuales». En definitiva, resulta lógico que cuanto más edad tenga el sujeto pasivo, más dinero del presupuesto personal o familiar deberá dedicar a financiar diferentes gastos que tienen que ver con el deterioro producido por los años, con lo que resulta adecuado que el ordenamiento tributario le reconozca tal minoración de su capacidad económica aumentando su mínimo personal en el IRPF. Adicionalmente, si a la mayor edad se une la discapacidad, el mínimo personal se incrementará, entre otras, en las cuantías previstas en el artículo 60 LIRPF (49).

Por otro lado, antes de 2015 el artículo 20.1 LIRPF preveía un aumento de los gastos que pueden minorar los rendimientos de actividades económicas para los «trabajadores activos» mayores de 65 años que continuaran o prolongaran su actividad laboral, entendiéndose por «trabajador activo» según el artículo 20 RIRPF «aquel que perciba rendimientos del trabajo como consecuencia de la prestación efectiva de sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de orga-

(48) A salvo las rentas que tributen como rendimientos del trabajo como las prestaciones derivadas de planes de pensiones o seguros suscritos por otra persona y que se perciban en concepto de beneficiario pero que hayan dado derecho a reducción en la base imponible del IRPF de quien aportó a referidos planes de pensiones o pagó las respectivas primas.

(49) Igualmente, el artículo 19 LIRPF recoge un aumento de los gastos deducibles de los rendimientos del trabajo en función del grado de discapacidad. Para un análisis más detallado de tales cuestiones *vid.* ALONSO-OLEA GARCÍA, B., LUCAS DURÁN, M. y MARTÍN DÉGANO, I., *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 Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2009, así como C. Arranz de Andrés (Dir.) y C. Ruiz de Velasco Punín (Coord.), *Aspectos fiscales de la dependencia y la discapacidad*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2017, así como bibliografía allí citada.

nización y dirección de otra persona, física o jurídica». Se trataba de una disposición fiscal que, más allá de considerar los gastos superiores que pudieran tener para acceder al trabajo remunerado las personas mayores, constituía un incentivo fiscal en supuestos de prolongación de la edad laboral por encima de la fecha generalizada de jubilación. Ciertamente, habida cuenta del alargamiento de la vida en los últimos años, reintroducir en nuestro ordenamiento una ventaja tributaria como la indicada podría resultar apropiada para alentar que las personas mayores continúen trabajando si sus condiciones personales y laborales se lo permiten, resultando ello en un beneficio neto para los presupuestos generales del Estado en tanto que, por un lado, seguiría proporcionando ingresos vía cotizaciones a la Seguridad Social y una cuota de IRPF normalmente más elevada que la abonada en casos de jubilación (toda vez que las pensiones suelen ser más reducidas que los sueldos en periodo laboral y profesional activo); pero, sobre todo, porque al retrasarse la percepción de la pensión de jubilación, se estarían reduciendo igualmente los gastos del Estado.

5. Rendimientos obtenidos por personas migrantes

Una cuestión de interés en relación con las rentas obtenidas por personas mayores tiene que ver con las rentas internacionales de tales sujetos. Ello es relevante porque las personas en edad de jubilación residentes en nuestro país pueden recibir rendimientos procedentes de otros países y relacionados con trabajos pasados llevados a cabo en tiempos en que se vieron obligados a emigrar fuera de España; y también es cierto que, siendo nuestro país la segunda potencia turística mundial, no solo se reciben visitas temporales sino que, adicionalmente, algunos ciudadanos de otros países más septentrionales eligen España como lugar de residencia para su jubilación. Es más: también hay personas de la tercera edad residentes en otros países que perciben rendimientos procedentes de fuente española. Por todo ello resulta preciso determinar cómo han de tributar los mismos tanto en España como en los países con los que existen las relaciones referidas, y para ello debe tomarse en consideración tanto la normativa interna de nuestro país o el otro país concernido como, en su caso, los convenios para evitar la doble imposición.

Así, en primer lugar, debe ponerse de manifiesto que según la normativa española (artículo 9 LIRPF) –y, del mismo modo, en la legislación de los países de nuestro entorno– las personas son residentes en el país en el que residan más de la mitad del año o, eventualmente, con el que mantengan las relaciones vitales más estrechas (hogar permanente, etc.), existiendo –en caso de atribución simultánea, por normativa interna, de la residencia a dos Estados diferentes– algunas reglas previstas en los convenios para evitar la doble imposición en materia de renta y patrimonio con el objeto de que un sujeto solo pueda ser considerado residente de un país (50).

Pues bien, habida cuenta de que, por un lado, nuestro país tiene firmado convenios para evitar la doble imposición en materia de renta y patrimonio con la mayoría de los países de nuestro entorno con los que existen relaciones económicas más fluidas –que siguen el Modelo de Convenio de la OCDE (MCOCDE)–; y, por otro

(50) *Vid.* artículo 4 del Modelo de Convenio de la OCDE (MCOCDE), reproducido literalmente en la práctica totalidad de convenios para evitar la doble imposición (CDI).

lado, resultando que dicho convenio modelo realiza una exposición analítica de los distintos rendimientos que pueden someterse a tributación (arts. 6 a 21 MCOCDE), vamos a comentar las reglas de tributación respecto de algunas de las rentas transnacionales más habituales percibidas por las personas mayores.

Así, en primer lugar, deben considerarse el rendimiento más habitual para las personas mayores, cuales son los rendimientos de pensiones percibidas por jubilación o discapacidad, así como los de otros instrumentos de ahorro.

En lo que respecta a las pensiones de jubilación o discapacidad, la normativa de los distintos países determina, con carácter general, que tales rendimientos deberán tributar en el país donde sean considerados residentes los perceptores. Ahora bien, en la medida en que haya dos soberanías fiscales implicadas (por ejemplo, el pagador de las rentas esté ubicado en otro país) deberían actuar las reglas de atenuación de la doble imposición previstas en el CDI, pues en tal caso podría gravarse doblemente dicha renta tanto en el país de residencia del perceptor como en el país pagador de tales emolumentos. Pues bien, al respecto, y sin perjuicio de que debe acudirse a cada convenio bilateral aplicable, habida cuenta de los CDI siguen el MCOCDE, debe indicarse que dicho convenio modelo recoge diferencias en función de que las rentas sean percibidas por empleo privado o empleo público. Así, en relación con las pensiones recibidas por trabajo pasado desarrollado en *entidades privadas*, el artículo 18 MCOCDE indica que «[s]in perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 19, las pensiones y demás remuneraciones similares pagadas a un residente de un Estado contratante por un trabajo dependiente anterior solo pueden someterse a imposición en ese Estado». Sin embargo, si se tratara de pensiones percibidas por *empleo público* el artículo 19.2 MCOCDE recoge que «las pensiones y otras remuneraciones similares pagadas por un Estado contratante o por una de sus subdivisiones políticas o entidades locales, bien directamente o con cargo a fondos constituidos, a una persona física por los servicios prestados a ese Estado o a esa subdivisión o entidad, solo pueden someterse a imposición en ese Estado», aunque «[s]in embargo, dichas pensiones y otras remuneraciones similares solo pueden someterse a imposición en el otro Estado contratante si la persona física es residente y nacional de ese Estado». Quedaría únicamente aclarar qué ocurriría en el caso de que el empleo se haya desarrollado en una *entidad pública que desarrolle actividades económicas* (esto es, que no preste servicios públicos); pues bien, al respecto señala el artículo 19.3 MCOCDE que lo dispuesto en el artículo 18 MCOCDE, antes transcrito, se aplicará también a «pensiones, y otras remuneraciones similares, pagad[a]s por los servicios prestados en el marco de una actividad o un negocio realizado por un Estado contratante o por una de sus subdivisiones políticas o entidades locales». En definitiva, se prevé en relación con los preceptos transcritos del MCOCDE (que coincidirán en la normalidad de los casos, con los previstos en los convenios bilaterales aplicables) que cuando se perciban pensiones por trabajo en entes privados –aun cuando se haya desarrollado en el seno de empresas públicas– el único estado que puede gravar tales rendimientos es el país de residencia del perceptor (51); y,

(51) Los preceptos de los CDI equivalentes al artículo 18 MCOCDE han tenido un desarrollo singular, precisamente por el papel de nuestro país como receptor neto de jubilados de países europeos más septentrionales. Así, la negativa española a modificar el artículo 18 del Denuncia del Convenio

por el contrario, siguiendo de nuevo el MCOCDE, cuando se perciban pensiones por empleo en entes públicos el único país que podrá gravar tales rendimientos será el país del ente pagador, salvo que el perceptor sea residente y nacional del otro Estado, en cuyo caso será gravable únicamente en el estado de residencia y nacionalidad del perceptor de las rentas.

Lo anteriormente indicado en lo que respecta a entidades públicas que desarrollan actividades privadas puede tener perfiles difusos desde el momento que algunos servicios públicos pueden prestarse a través de sociedades con capital participado íntegramente por un ente público (*v. gr.* sociedades anónimas con capital íntegramente público, como ocurriría, por ejemplo, con el metro de Madrid). Y ello podría extenderse también a otras instituciones esencialmente públicas aun cuando tengan una gestión privada o mixta y con eminentes tintes de servicio público. Por ello, resulta interesante que los Estados puedan llegar a acuerdos puntuales en relación con tales entidades formalmente privadas y materialmente públicas, a través

entre España y Dinamarca para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio, firmado en Copenhague el 3 de julio de 1972 derivó en la denuncia de tal convenio internacional (*BOE* del de 19 de noviembre de 2008), siendo así que a fecha de hoy Dinamarca es el único país de la UE con el que España no tiene firmado un convenio para evitar la doble imposición en materia de renta y patrimonio. Por otro lado, el Convenio entre el Reino de España y la República Federal de Alemania para evitar la doble imposición y prevenir la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su protocolo, hecho en Madrid el 3 de febrero de 2011, después de declarar en el apartado 1 de su artículo 17 (equivalente al artículo 18 MCOCDE) el gravamen exclusivo de las pensiones en el lugar de residencia del perceptor, prevé nuevos apartados con el siguiente tenor: «2. Sin embargo, los pagos efectuados de acuerdo con la legislación sobre seguros sociales de un Estado contratante pueden someterse a imposición también en ese Estado en virtud de su normativa interna cuando el hecho que genere el derecho a percibir la renta se produzca a partir del 31 de diciembre de 2014. El impuesto así exigido no excederá del 5 por ciento del importe bruto de los pagos cuando el hecho que genere el derecho a percibir la renta se produzca entre el 1 de enero de 2015 y el 31 de diciembre de 2029. Si el hecho determinativo de la percepción se produjera a partir del 1 de enero de 2030, inclusive, el impuesto así exigido no excederá del 10 por ciento del importe bruto de los pagos.

3. El apartado 2 se aplica igualmente a otros pagos percibidos a partir del 31 de diciembre de 2014 cuando:

a) en el caso de Alemania,

i. se generen por razón de aportaciones incentivadas no integradas en la renta sujeta a imposición percibida por razón del empleo en ese Estado, que fueran fiscalmente deducibles o que de algún otro modo hayan estado incentivadas por el Estado, y

ii. las aportaciones se hayan realizado durante un período superior a doce años.

La disposición anterior no será aplicable cuando con motivo de la emigración del perceptor el incentivo se haya reintegrado al Estado.

b) en el caso de España, se basen en las aportaciones realizadas que no hubieran estado integradas en la renta sujeta a imposición en ese Estado o que fueran fiscalmente deducibles, y que se hayan realizado durante más de doce años».

Y de forma similar, el artículo 18.3 del Convenio entre España y Suecia para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y el capital y Protocolo anejo, firmado en Madrid el 16 de junio de 1976, el cual, después de recogerse una regla de tributación exclusiva en el estado de residencia del perceptor de las pensiones y anualidades, indica:

«No obstante lo dispuesto en el párrafo 1, los pagos realizados bajo el Régimen de la Seguridad Social de un Estado Contratante, así como los pagos derivados de una pensión por razón de un seguro de vida concertado en un Estado Contratante pueden ser sometidos a imposición en ese Estado.

Las disposiciones de este párrafo se aplican solamente a las personas físicas que sean nacionales del Estado Contratante de donde proceden los pagos».

de intercambios de notas o, incluso, de la previsión expresa en el propio tratado internacional o sus protocolos (52).

Quedaría por referirnos el caso particular de que las *pensiones* que venimos examinando se hayan devengado en relación con *trabajo autónomo*, esto es, no dependiente (como el de abogados, ingenieros, médicos, arquitectos, etc.) que hayan ejercido libremente su profesión en otro país e ingresado las oportunas cotizaciones en las correspondientes entidades públicas (v. gr. Seguridad Social) o privadas (v. gr. mutualidades profesionales alternativas a los regímenes públicos de Seguridad Social). Al respecto, el MCOCDE guarda silencio. Pues bien, en mi opinión, y salvo previsión expresa del concreto tratado fiscal aplicable, al no venir referidas en el CDI se podrían calificar como «otras rentas» (art. 21 MCOCDE) gravables únicamente en el Estado de residencia del perceptor de las mismas (53).

Al hilo de lo que se acaba de indicar respecto de las pensiones es preciso señalar que también pueden plantearse problemas en relación con la ya referida exención de determinadas pensiones percibidas por personas con elevadas discapacidades. Ello es así porque, como se analizó en su momento, las pensiones por incapacidad permanente absoluta o gran invalidez pagadas por la Seguridad Social –o mutualidades de previsión social alternativas a la misma, así como las pensiones por inutilidad o incapacidad permanente pagadas por el régimen de clases pasivas– resultan exentas de gravamen, de manera que si tales pensiones son satisfechas por entidades extranjeras a residentes en España habrá que determinar si las contingencias que implican el cobro de las mismas son equiparables a las que en nuestro país conllevarían el beneficio fiscal comentado (54).

Aparte de lo ya indicado, nada se refiere, por lo general, en los CDI sobre los pagos realizados por sistemas privados y alternativos de previsión social, como serían los pagos –periódicos o no– realizados por fondos de pensiones o bien por seguros de vida y otros instrumentos financieros que hayan podido constituirse por el contribuyente (renta vitalicia). A falta de previsión expresa en el tratado fiscal, cabría entender, en mi opinión, que o bien se trata de remuneraciones análogas a

(52) Así por ejemplo, el convenio para evitar la doble imposición firmado entre España y Alemania (antes referido) recoge en el apartado 4 del artículo 18 lo siguiente: «Lo dispuesto en los apartados 1 y 2 se aplica también a los sueldos, salarios, pensiones y cualquier otra remuneración similar pagada a una persona física por razón de los servicios prestados al Instituto Goethe, el Servicio de Intercambio Académico Alemán (Deutscher Akademischer Austauschdienst) y el Instituto Cervantes. Las autoridades competentes podrán llegar al acuerdo mutuo de otorgar un tratamiento similar a las remuneraciones pagadas por otras instituciones comparables de los Estados contratantes». De forma similar, *vid.* el apartado 2 del artículo 18 del Convenio entre España y Suecia para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y el capital y Protocolo anejo, firmado en Madrid el 16 de junio de 1976, así como el apartado 2 del artículo 18 del Convenio entre el Reino de España y Australia para evitar la doble imposición y prevenir la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta y protocolo, hecho en Canberra el 24 de marzo de 1992 o el apartado 2 del artículo 18 del Convenio entre el Reino de España y la República Argentina para evitar la doble imposición y prevenir la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio, y Protocolo anejo, firmado en Madrid el 21 de julio de 1992 (aunque, en los dos últimos casos, estableciendo una tributación exclusiva en sede del Estado de residencia).

(53) *Vid.* no obstante lo previsto en los apartados 2 y 3 del artículo 17 del CDI firmado entre España y Alemania, antes transcritos.

(54) Sobre el particular *vid.*, a título de ejemplo, las sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 2019 (rec. cas. 6718/2017, ECLI: ES: TS:2020:475 y 6693/2017, ECLI: ES: TS:2020:476), y de 14 de marzo de 2019 (rec. cas. 6740/2017, ECLI: ES: TS:2019:810).

las pensiones previstas en el artículo 18 MCOCDE, debiendo seguir el mismo tratamiento de éstas, o bien se trata de otras rentas no previstas en el MCOCDE (y correspondiente CDI), siendo así que en ambos casos el resultado sería el mismo: la tributación exclusiva en el estado de residencia del percceptor. Ello no obstante, como se ha comentado, en algunos CDI se matizan tales aspectos para evitar problemas exegéticos, incluyendo, por ejemplo, el término «anualidad» –no previsto en el MCOCDE– y determinadas reglas en relación con su tributación en origen o residencia del percceptor (55).

Asimismo, deben considerarse también los rendimientos del capital que perciba el contribuyente, ya sean estos derivados del capital mobiliario (en esencia, dividendos, intereses, cánones o seguros de vida) o inmobiliario (como sería el caso del alquiler de inmuebles). Pues bien, la distribución de competencias entre países en lo que toca al gravamen de tales rendimientos se encuentran en los artículos 6, 10, 11, 12 y 21 MCOCDE (56).

Así, en relación con los rendimientos de capital inmobiliario, el artículo 6 MCOCDE (y los artículos equivalentes de los CDI) indican que el país de la fuente del rendimiento de capital inmobiliario puede gravar el mismo, sin perjuicio del derecho que ostente a gravarlo en país de residencia del percceptor, siendo así que se fija un gravamen compartido entre el Estado de la fuente y el de residencia, por lo que habrá que estar a los métodos de evitar la doble imposición previstos en el oportuno tratado fiscal siguiendo los artículos 23A –exención– o 23B –imputación– MCOCDE o, en su caso y de no existir tal norma internacional, a lo previsto en la normativa interna para evitar la doble imposición internacional (v. gr. art. 80 LIRPF) (57).

Por otro lado, si se perciben rendimientos del capital mobiliario, habrá que estar a los preceptos del CDI que se corresponden con la tributación de los dividendos (artículo 10 MCOCDE), intereses (art. 11 MCOCDE), cánones, royalties o regalías (artículo 12 el artículo MCOCDE) o bien, en ausencia de precepto en el tratado fiscal –como sería el caso, en la mayoría de los tratados, de los seguros de vida– (58), a lo dispuesto en lo que se refiere a otras rentas (art. 21 MCOCDE) (59). En esencia, lo que indican los preceptos aludidos es el derecho del Estado de la fuente a someter a una tributación limitada algunas de las rentas citadas (dividendos e intereses podrían gravarse en origen entorno al 5-15 por 100, en función de las prescripciones existentes en cada tratado bilateral), con la obligación del Esta-

(55) Así, el artículo 17 del ya citado CDI entre España y Alemania se refiere no solo a pensiones sino también a «anualidades», indicando que por «anualidad» debe entenderse «una cantidad determinada pagadera periódicamente en plazos preestablecidos, con carácter vitalicio o durante un período de tiempo determinado o determinable, en virtud de una obligación de efectuar los pagos en compensación de una prestación suficiente en dinero o susceptible de valoración en dinero». Y más allá de eso, ya se ha transcrito la exclusividad de gravamen en origen de tales anualidades cuando derivan de cantidades que han sido deducibles en el país que las paga por más de 12 años.

(56) Sobre la tributación de distintas rentas percibidas desde Alemania por alemanes residentes en España, *vid.* la contestación a la consulta de la DGT de 11 de junio de 2014 (V1537-14).

(57) Sobre tales cuestiones *vid.*, entre otros, L. RUIBAL PEREIRA, «Las rentas derivadas de los bienes inmuebles en la tributación de no residentes», en F. SERRANO ANTÓN, *Fiscalidad internacional* (1), 7.ª ed., Ediciones CEF, Madrid, 2019, pp. 507-561

(58) Ello no obstante, *vid. supra* nota a pie núm. 52.

(59) *Vid.* contestaciones a consultas de la DGT de 10 de enero de 2002 (consulta no vinculante 0011-02), de 7 de febrero de 2014 (V0302-14), o de 19 de noviembre de 2015 (V3597-15).

do de residencia de reconocer, por lo general, un crédito por las cantidades pagadas en la fuente según convenio (preceptos del correspondiente CDI relacionados con los arts. 23A y 23B MCOCDE) (60), mientras que otras de las rentas citadas (cánones o regalías (61) y seguros de vida) no estarían sometidas a tributación en la fuente o lo estarían pero en cantidades reducidas.

Llegados a este momento es preciso indicar que, habida cuenta de la competencia generalmente exclusiva o casi exclusiva del Estado de residencia del percceptor de las rentas percibidas generalmente por las personas mayores, algunos países han instaurado determinados beneficios fiscales con el objeto de atraer a determinados sujetos a su territorio.

Tal es el caso de Portugal, que aprobó en 2009 el *Código Fiscal do Investimento*, por Decreto-Ley núm. 249/2009, de 23 de septiembre, estableciendo un régimen fiscal para residentes no habituales (*regime fiscal para o residente não habitual*), esto es, para personas que no fueran residentes en Portugal en los 5 años precedentes pero que fijaran su residencia en dicho país mediante determinadas circunstancias (*i. e.* alquilando o adquiriendo un inmueble); tal régimen especial consistía en una exención de las rentas provenientes del extranjero –incluidas las pensiones– durante un plazo de 10 años. Se quería, entre otras cosas, atraer a jubilados de otras latitudes de Europa por medio de una importante rebaja fiscal, de un clima más benigno y de unos precios de bienes y servicios razonablemente más reducidos que en otros países de Europa o América. Ello no obstante, y habida cuenta de las críticas vertidas en relación con dicho régimen –sobre todo desde la perspectiva de los principios constitucionales que rigen la imposición (62)–, a partir del 31 de marzo de 2020 la ley de presupuestos para dicho año, varió la tributación en tales supuestos, estableciendo una fiscalidad plana del 10 por 100 para las pensiones percibidas por los sujetos beneficiarios del referido régimen portugués que, con todo, implica un notable beneficio fiscal si se considera que las personas físicas tributan en el respectivo impuesto sobre la renta, a partir de los 7.112 euros de base imponible, desde un tipo del 14,5 por 100 hasta un tipo del 48 por 100 para bases imponibles superiores a 80.882 euros.

Expuesto lo anterior, podría plantearse si tendría algún interés establecer un sistema similar en España en virtud del cual se incentivara fiscalmente el traslado de residencia a nuestro país de multitud de jubilados europeos o de otros continentes con el objeto de unir a los atractivos ya existentes de nuestro Estado (clima, servicios públicos razonables, seguridad ciudadana, oferta culinaria y turística, precios más reducidos que en otros países, etc.) otros meramente tributarios (menor tributación de las rentas recibidas de otros países). Ciertamente, desde una perspectiva económica la propuesta pudiera tener sus *pros* –*v. gr.* aumento del consumo interno y de los tributos asociados al mismo– y sus *con-*

(60) Sobre el particular *vid.*, entre otros, *vid.* M. LUCAS DURÁN, «Los dividendos e intereses en la fiscalidad internacional», en F. SERRANO ANTÓN, *Fiscalidad internacional* (1), 7.ª ed., Ediciones CEF, Madrid, 2019, pp. 745-833.

(61) *Vid.* sobre tales cuestiones, entre otros, *vid.* A. DELGADO PACHECO, «El régimen de los cánones en la fiscalidad internacional: cuestiones especialmente debatidas en España», en F. SERRANO ANTÓN, *Fiscalidad internacional* (1), 7.ª ed., Ediciones CEF, Madrid, 2019, pp. 507-561

(62) Cfr., entre otros, J. A. GOMES SILVA, *Da admissibilidade jurídico-constitucional do regime fiscal do Residente Não Habitual*, Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, 2017 (recuperado de https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/39755/1/ulfd136396_tese.pdf el 2 de febrero de 2021).

tras –v. gr. aumento del precio de la vivienda–, y debería ser analizado cuidadosamente. Para ello resultaría, sin duda, muy interesante tomar en consideración los datos de nuestro país vecino en la última década. Ahora bien, desde una perspectiva netamente jurídico-tributaria, entiendo que una diferencia tan acusada entre la tributación que afecta a los pensionistas residentes (en función de que hubieran tenido o no su residencia previa en otros países) podría vulnerar de forma relevante el principio de igualdad recogido en el artículo 31 de nuestra Constitución; y ello porque difícilmente podría justificarse de manera objetiva y razonable una disparidad de trato fiscal tan acusada entre sujetos con similar capacidad económica, motivo por el que existirían –en mi opinión– altas dudas sobre la constitucionalidad de un eventual régimen fiscal similar al que ha estado vigente en Portugal desde 2009 y sigue aún vigente (aun con modificaciones introducidas en 2020, como se ha indicado, que reducen las ventajas fiscales pero sin eliminar estrictamente las desigualdades de trato).

6. Fiscalidad indirecta de la percepción de rentas por personas mayores no provenientes de la transmisión de elementos patrimoniales

Adicionalmente a todo lo ya referido con anterioridad, es preciso indicar que la constitución de pensiones (con el dinero obtenido, por ejemplo, por la venta de un determinado bien con el fin de subvenir necesidades futuras) constituye hecho imponible del ITPAJD, modalidad transmisiones patrimoniales onerosas [artículo 7.1. B) TRLITPAJD] y será sujeto pasivo de tal tributo, a título de contribuyente, el pensionista [artículo 8.g) TRLITPAJD]. Pues bien, deberá ingresarse por tal tributo el 1 por 100 de la capitalización de la pensión «al interés básico del Banco de España y tomando del capital resultante aquella parte que, según las reglas establecidas para valorar los usufructos, corresponda a la edad del pensionista, si la pensión es vitalicia, o a la duración de la pensión si es temporal» [artículos 10.2.f) y 11.1.b) TRLITPAJD].

V. FISCALIDAD DE LAS DISPOSICIONES PATRIMONIALES REALIZADAS POR PERSONAS MAYORES

Como se ha indicado anteriormente, las personas mayores pueden haber acumulado diversos bienes y derechos a lo largo de su vida, todo lo cual constituirá su patrimonio en edad de jubilación. Ya se han analizado más atrás los rendimientos que pueden obtener las personas mayores como frutos de su patrimonio aun sin disponer de él con algún negocio traslativo. Ello no obstante debe examinarse ahora, por un lado, qué concretas operaciones pueden llevar a cabo quienes, hallándose en edad de jubilación, requieran liquidar la totalidad o parte de su patrimonio con el objeto de atender a sus necesidades vitales; y, por otro lado, qué fiscalidad vendrá asociada a tales negocios jurídicos. De hecho, la razón de desgajar las disposiciones patrimoniales en edad de jubilación de otros rendimientos obtenidos por las personas mayores se debe a que mientras que estos últimos tendrán incidencias fiscales casi exclusivamente en el ámbito del IRPF, en el supuesto de disposi-

ciones patrimoniales son más los tributos que pueden entenderse concernidos (ITPAJD o impuesto municipal sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana), razones que justifican un análisis separado.

1. Disposición de la vivienda habitual

Como se ha referido más atrás, el principal activo patrimonial de la mayoría de las familias españolas suele ser la vivienda habitual (63). Por ello, de entre todos los negocios jurídicos que pueden realizar las personas mayores con su patrimonio, destacan sustancialmente los referidos al inmueble que constituye su morada permanente.

Se da la circunstancia, además, de que las disposiciones patrimoniales relacionadas con la vivienda habitual pueden deberse a varios motivos. Así, por un lado, a la necesidad de obtener liquidez en una etapa vital en que las rentas anuales se reducen como consecuencia de la obtención de pensiones de jubilación, más limitadas que los ingresos ordinarios durante la vida laboral y profesional activa. Pero no solo cabe pensar en transmisiones de la vivienda habitual por tales motivos, sino que tales negocios inmobiliarios pueden producirse por otras circunstancias, como serían la inadecuación de la vivienda para su uso por personas mayores (por ejemplo, al no disponer de ascensor), en cuanto que resulte sobredimensionada para las necesidades vitales de su titular o titulares una vez que el núcleo familiar se ha reducido notablemente al salir del mismo los descendientes que se trasladan a sus propias viviendas, el desplazamiento a otros municipios al buscar un clima más amable o a otras soluciones habitacionales más compatibles con las necesidades que trae la tercera edad (comunidades de convivencia o *cohousing senior*, residencias de mayores, etc.).

Ahora bien, dado que los beneficios fiscales que vamos a analizar seguidamente se asocian a la transmisión del inmueble donde se reside de forma continuada, es preciso analizar con carácter previo lo que debe entenderse jurídicamente por el término «vivienda habitual». Pues bien, la disposición adicional vigésima tercera LIRPF indica al respecto:

A los efectos previstos en los artículos 7.1), 33.4.b), y 38 de esta Ley se considerará vivienda habitual aquella en la que el contribuyente resida durante un plazo continuado de tres años. No obstante, se entenderá que la vivienda tuvo aquel carácter cuando, a pesar de no haber transcurrido dicho plazo, concurran circunstancias que necesariamente exijan el cambio de vivienda, tales como celebración de matrimonio, separación matrimonial, traslado laboral, obtención de primer empleo o de empleo más ventajoso u otras análogas.

Cuando la vivienda hubiera sido habitada de manera efectiva y permanente por el contribuyente en el plazo de doce meses, contados a partir de la fecha de adquisición o terminación de las obras, el plazo de tres años previsto en el párrafo anterior se computará desde esta última fecha.

En definitiva se requiere, salvo circunstancias excepcionales, que se haya habitado dicha vivienda durante «un plazo continuado de tres años», siendo así que «[p]ara que la vivienda constituya la residencia habitual del contribuyente debe ser habitada de manera efectiva y con carácter permanente por el propio contribuyente, en un plazo de doce meses, contados a partir de la fecha de adquisición o termina-

(63) *Vid. supra* nota a pie núm. 3.

ción de las obras» (64). El precitado plazo de tres años se empezará a computar desde el efectivo desplazamiento al inmueble dentro de los 12 meses siguientes a su construcción (65), adquisición o rehabilitación de que dispone el contribuyente para que sea considerada tal vivienda

Pues bien, son varios los negocios que suelen realizarse en relación con la vivienda habitual.

Por un lado, lógicamente, estaría la mera transmisión de la propiedad de tal inmueble, tratándose del negocio dispositivo más simple de los que pueden producirse en relación con la vivienda habitual. Desde una perspectiva tributaria, tal operación se encuentra generalmente gravada por tres impuestos (IRPF, impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados –ITPAJD– e impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana –IIVTNU–), además de por los respectivos aranceles notariales y registrales.

Pues bien, en lo que toca al *IRPF* es preciso indicar, por un lado, que de toda transmisión inmobiliaria puede derivarse una ganancia o pérdida patrimonial, en función de los valores de adquisición y transmisión. Y por ello resulta relevante referirse al artículo 33.4.b) LIRPF, el cual recoge que estarán exentas «las ganancias patrimoniales que se pongan de manifiesto [...] c)on ocasión de la transmisión de su vivienda habitual por mayores de 65 años o por personas en situación de dependencia severa o de gran dependencia de conformidad con la Ley de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia» (66). Se trata de un beneficio fiscal de especial relevancia para el presente estudio, pues conforme al mismo las transmisiones de vivienda habitual realizadas por las personas en edad de jubilación no resultarán gravadas como ganancias patrimoniales en el IRPF, y ello con independencia de los motivos o circunstancias que hayan llevado a realizar la disposición de tal elemento del patrimonio personal. Ciertamente y como se ha indicado ya, son muchos los motivos por los que se puede producir una transmisión de la vivienda habitual por personas mayores (necesidades financieras acuciantes, traslado a una vivienda más reducida o mejor acondicionada, desplazamiento a una residencia para personas de la tercera edad, etc.), y probablemente por tal razón el precepto renuncia a reconocer el beneficio fiscal solo en determinados supuestos; ello aun

(64) Cfr. artículo 41 bis RIRPF. Se trata, con todo de un requisito no previsto legalmente y que sugiere dudas sobre si puede entenderse como un exceso reglamentario. Ello es así porque nada impide que alguien pueda fijar su vivienda habitual en un inmueble aun después de transcurridos 12 meses desde que ostenta la titularidad sobre el mismo, pues de negarse tal posibilidad podría ocurrir que, a efectos fiscales, no tenga vivienda habitual respecto de la que obtener los beneficios tributarios fijados por la normativa. Tal requisito, mientras que tiene sentido en relación con el artículo 38.1 LIRPF (para supuestos de reinversión, en los que resulta conveniente fijar un plazo), no lo tendría, en mi opinión, en los supuestos previstos en el artículo 33.4.b) LIRPF. A tales efectos, resulta más cabal la definición contenida en el 105.1 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (TRLHL), a cuyo tenor «se considerará vivienda habitual aquella en la que haya figurado empadronado el contribuyente de forma ininterrumpida durante, al menos, los dos años anteriores a la transmisión o desde el momento de la adquisición si dicho plazo fuese inferior a los dos años».

(65) Sobre este particular *vid.* la STS de 17 de febrero de 2021 (rec. cas. 6309/2019, ECLI: ES: TS:2021:663) y otras referidas en dicha resolución.

(66) Tal beneficio fiscal se reitera –aun con las particularidades que se comentarán seguidamente– en la disposición adicional decimoquinta LIRPF, referida a la disposición de bienes que conforman el patrimonio personal para asistir las necesidades económicas de la vejez y de la dependencia.

cuando, al tratarse de una ventaja tributaria tan relevante, acaso hubiera sido deseable la concreción de motivos considerados como protegibles para las transmisiones de viviendas en la tercera edad, máxime cuando ya existen otros beneficios fiscales genéricos relacionados con la reinversión en vivienda habitual (artículo 38.1 LIRPF) que pudieran resultar de aplicación.

Por otro lado, y en lo que respecta al *ITPAJD* (en las dos modalidades que aquí interesan: transmisiones patrimoniales onerosas y actos jurídicos documentados, documentos notariales) el transmitente de la vivienda no es sujeto pasivo del tal tributo (67), motivo por el que no se analizará el gravamen por dicho impuesto.

Finalmente, y en lo que respecta al *IIVTNU*, y salvo que se presente algún supuesto de exención legalmente previsto (68), el transmitente resultará gravado por la cuota objetiva calculada para el Ayuntamiento en cuestión, conforme a lo dispuesto en la concreta ordenanza fiscal aplicable y en los artículos 104 a 110 TRLHL, en la medida en que el valor de compra del inmueble haya sido inferior al valor de venta del mismo (69). Ciertamente, se trata de un impuesto que, sobre todo cuando se ostente la titularidad de la vivienda habitual por un elevado número de años, puede conllevar el pago de elevadas cuotas tributarias a los municipios, siendo así que sería pensable que en algunos supuestos en los que existiera una necesidad de cambio de vivienda (*v. gr.* por inadecuación a las funcionalidades de la persona mayor) y cuando la capacidad económica de las referidas personas mayores no fuera elevada (acaso con límites cuantitativos en relación con las rentas o patrimonio de los potenciales beneficiarios) pudiera contemplarse un beneficio fiscal para las transmisiones de vivienda por personas mayores con el objeto de que no se vieran imposibilitadas determinadas transacciones necesarias por motivos fiscales.

Ahora bien, también cabría considerar la venta de la nuda propiedad de la vivienda habitual por personas en edad de jubilación. Tal negocio tiene la ventaja de permitir unas rentas en absoluto despreciables a quienes transmiten algunas facultades de su propiedad (en particular, la nuda propiedad) si bien conservando la posibilidad de seguir residiendo en tal vivienda un determinado número de años (si el usufructo constituido es temporal) o bien hasta la muerte (si tal usufructo tiene el carácter de vitalicio). Similar a la operación anterior sería la venta de la vivienda habitual con

(67) Cfr. artículos 8 y 29 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre.

(68) Así, el artículo 105.1.c) TRLHL, prevé la exención de «[l]as transmisiones realizadas por personas físicas con ocasión de la dación en pago de la vivienda habitual del deudor hipotecario o garante del mismo, para la cancelación de deudas garantizadas con hipoteca que recaiga sobre la misma, contraídas con entidades de crédito o cualquier otra entidad que, de manera profesional, realice la actividad de concesión de préstamos o créditos hipotecarios», así como de «las transmisiones de la vivienda en que concurren los requisitos anteriores, realizadas en ejecuciones hipotecarias judiciales o notariales», siempre y cuando se cumplan el resto de exigencias que prevé dicho precepto (el deudor o garante transmitente o cualquier otro miembro de su unidad familiar no puede disponer, en el momento de poder evitar la enajenación de la vivienda, de otros bienes o derechos en cuantía suficiente para satisfacer la totalidad de la deuda hipotecaria).

(69) Sobre el particular *vid.*, entre otras, las SSTC 59/2017, de 11 de mayo y 126/2019, de 31 de octubre, así como la STS de 9 de diciembre de 2020 (rec. cas. 6386/2017, ECLI: ES: TS:2020:4182) con cita de resoluciones anteriores del Tribunal Supremo.

reserva del derecho de uso o habitación (70). En definitiva, se trata de una operación en la que vendedor y comprador acuerdan un valor de la nuda propiedad del inmueble en función del cálculo actuarial de lo que le quedaría por vivir al cedente del referido derecho real. Consecuentemente, la rentabilidad de la operación puede variar mucho en función de circunstancias incontrolables por ambas partes (duración de la vida de una persona), lo cual puede restar atractivo para el inversor institucional que prefiera mayores seguridades antes que apuestas más arriesgadas.

Pues bien, en tales casos resultaría aplicable el régimen tributario antes analizado en relación con la venta de la propiedad, aunque con algunas peculiaridades.

Así, por un lado, resultaría aplicable a tales negocios traslativos la exención prevista en el artículo 33.4.b) LIRPF aun cuando no se transmita toda la propiedad (71).

Y, por otro lado, en relación con el IIVTNU, el artículo 107.2.b) TRLHL –referido a la base imponible de dicho tributo– indica que «[e]n la constitución y transmisión de derechos reales de goce limitativos del dominio, los porcentajes anuales contenidos en el apartado 4 de este artículo se aplicarán sobre la parte del valor definido en el párrafo a) anterior [valor catastral] que represente, respecto de aquel, el valor de los referidos derechos calculado mediante la aplicación de las normas fijadas a efectos del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados»; y por su parte el artículo 10.2 TRLITPAJD recoge una serie de reglas para valorar los derechos reales de usufructo, uso y habitación (y, paralelamente, de nuda propiedad) (72) que, por lo demás, son similares a los criterios seguidos en otros tributos patrimoniales como el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (73). Así pues, la tributación en el IIVTNU de la cesión de la nuda propiedad se calculará aplicando coeficientes y años de tenencia del inmueble confor-

(70) Conforme al artículo 524 del Código Civil (CC) «[e]l uso da derecho a percibir de los frutos de la cosa ajena los que basten a las necesidades del usuario y de su familia, aunque ésta se aumente», mientras que «[l]a habitación da a quien tiene este derecho la facultad de ocupar en una casa ajena las piezas necesarias para sí y para las personas de su familia», siendo así, además, que «[l]os derechos de uso y habitación no se pueden arrendar ni traspasar a otro por ninguna clase de título» (art. 525 CC).

(71) *Vid.* sobre el particular, entre otras, las contestaciones a las consultas de la DGT de 13 de noviembre de 2007 (V2423-07), de 18 de mayo de 2009 (V1115-09), de 19 de enero de 2017 (V0079-17), de 10 de junio de 2019 (V1342-19) o de 3 de diciembre de 2019 (V3313-19).

(72) Recoge el citado artículo 10.2 TRLITPAJD: «En particular, serán de aplicación las normas contenidas en los apartados siguientes:

a) El valor del usufructo temporal se reputará proporcional al valor total de los bienes, en razón del 2 por 100 por cada período de un año, sin exceder del 70 por 100.

En los usufructos vitalicios se estimará que el valor es igual al 70 por 100 del valor total de los bienes cuando el usufructuario cuente menos de veinte años, minorando, a medida que aumenta la edad, en la proporción de un 1 por 100 menos por cada año más con el límite mínimo del 10 por 100 del valor total.

El usufructo constituido a favor de una persona jurídica si se estableciera por plazo superior a treinta años o por tiempo indeterminado se considerará fiscalmente como transmisión de plena propiedad sujeta a condición resolutoria.

El valor del derecho de nuda propiedad se computará por la diferencia entre el valor del usufructo y el valor total de los bienes. En los usufructos vitalicios que, a su vez, sean temporales, la nuda propiedad se valorará aplicando, de las reglas anteriores, aquella que le atribuya menor valor.

b) El valor de los derechos reales de uso y habitación será el que resulte de aplicar al 75 por 100 del valor de los bienes sobre los que fueron impuestos, las reglas correspondientes a la valoración de los usufructos temporales o vitalicios, según los casos».

(73) Cfr. artículo 26 de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.

me a lo establecido en la respectiva ordenanza fiscal al valor catastral de la vivienda habitual reducido en el porcentaje previsto para el derecho de usufructo (temporal o vitalicio) o del uso o habitación que retiene el cedente.

Como ya se ha indicado al referirnos a transmisiones de la plena propiedad, tampoco en el ámbito de la cesión de la nuda propiedad tendría relevancia alguna el ITPAJD (modalidades de transmisiones patrimoniales onerosas o de actos jurídicos documentos, documentos notariales) por cuanto que se trata de un tributo que habrá de satisfacer el cesionario del derecho (74) (75).

También cabría pensar en otro negocio habitual en las circunstancias ahora contempladas: la venta con alquiler. Se trata de un negocio mixto en el que se transmite la propiedad de la vivienda habitual y, al mismo tiempo, se configura un alquiler a largo plazo (por un determinado número de años o con carácter vitalicio) a un precio prefijado (que habitualmente se incrementa con la inflación) para tal plazo de tiempo. Tal negocio jurídico tiene similitudes con la venta de la nuda propiedad de una vivienda, pero genera mayor certidumbre financiera a los inversores por cuanto que se puede conocer *a priori* el flujo financiero y la rentabilidad de la operación sin que el mismo se vea influido por la duración de la vida del vendedor, con la posibilidad además de transmitir el derecho de propiedad (íntegro) a terceros, siendo así que, por referidos motivos, el negocio descrito puede tener un mayor atractivo para las empresas dedicadas a este tipo de actividades. Pues bien, en tales supuestos, al tratarse de dos negocios diferenciados, la venta tributaría conforme a lo ya indicado (en relación con el IRPF e IIVTNU) y, por su parte, el alquiler, no tributaría en el ámbito de la imposición indirecta pues, por un lado, el alquiler de vivienda se encuentra exento en el IVA (*vid.* artículo 20. Uno.23.º de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido –LIVA–) y, por otro lado, al tratarse de un alquiler de vivienda «para uso estable y permanente» estaría igualmente exento del ITPAJD (*vid.* artículo 45. I. B).26 TRLITPAJD).

Lógicamente, los negocios anteriores de venta de la propiedad o nuda propiedad de la vivienda habitual admiten, además, diversas variables, como sería el pago de una suma a tanto alzado o bien la constitución de una renta temporal o vitalicia a favor del vendedor. Pues bien, en este último caso la tributación anual de tales pagos se realizaría conforme a lo ya indicado *supra* en el epígrafe III.2. B.b., esto es, aplicando a las cantidades recibidas los porcentajes contenidos en el artículo 25.3.a), apartados 2.º y 3.º, LIRPF, siendo así que el resultado de tal operación se integraría como rendimiento del capital mobiliario en la renta del ahorro del IRPF.

(74) Ciertamente, siempre cabría asumir por parte del vendedor la obligación del pago de ITPAJD, máxime cuando los compradores en este tipo de operaciones serán en muchos casos empresarios o profesionales. Ello, como es sabido, si bien no obliga a Hacienda (art. 17.5 LGT) conllevaría en el caso planteado un menor precio de venta, si bien sin efectos tributarios para el vendedor por cuanto que se trata de una operación exenta en el IRPF y gravada de forma objetiva en el IIVTNU salvo –claro está– que tal asunción de obligaciones tributarias por ITPAJD supusiera una reducción del precio de venta que prácticamente igualara el mismo al precio de compra del inmueble, en cuyo caso podría defenderse que el referido IIVTNU resultaría confiscatorio y que el mismo no debería pagarse.

(75) Sobre tales cuestiones *vid.*, entre otros, M. GARCÍA CARACUEL, «La transmisión de la nuda propiedad de la vivienda habitual por personas mayores», en Y. García Calvente (Dir.) y M. M. Soto Moya (Coord.), *Mayores y vivienda. Innovaciones sociales desde el Derecho Financiero y Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 313-342.

En otro orden de cosas, podría plantearse también una permuta de vivienda (76), lo cual puede tener sentido en supuestos en los que el hogar familiar ha quedado sobredimensionado y el o los sujetos titulares de una vivienda prefieran trasladarse a otra vivienda más reducida, ubicada en el mismo lugar donde se vivía previamente o en otro lugar que les interese más por la razón que sea (*v. gr.*: con un clima más templado, con otro tipo de prestaciones o instalaciones, como sería un ascensor, etc.). Pues bien, la tributación de tales operaciones de permuta sería similar a la ya indica en relación con la venta de la vivienda pero, adicionalmente, habría de considerar que quien permuta su vivienda habría de pagar asimismo el respectivo tributo indirecto: si se tratara de una vivienda entregada una vez terminada su construcción o rehabilitación integral la misma habrá de tributar por la mera transmisión por IVA y por ITPAJD (modalidad actos jurídicos documentados, documentos notariales) por la formalización de tal permuta en escritura pública; o bien, lo que será más normal, cuando la vivienda permutada sea de segunda mano, por el ITPAJD en la modalidad transmisiones patrimoniales onerosas y respecto del valor asignado a la vivienda recibida (77).

Finalmente, cuando las operaciones de venta de la propiedad o nuda propiedad de la vivienda –o bien de permuta– tengan lugar en ámbitos internacionales, resultará eventualmente aplicable el precepto del convenio para evitar la doble imposición equivalente al artículo 13.1 MCOCDE, el cual recoge que tales ganancias pueden someterse a imposición (sin limitación alguna) en el Estado de radicación de los bienes inmuebles. Además, cuando España sea el país de radicación del inmueble, el artículo 13.1.i).3.º del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo (TRLIRNR), entiende obtenidas en nuestro país las ganancias patrimoniales «[c]uando procedan, directa o indirectamente, de bienes inmuebles situados en territorio español o de derechos relativos a éstos», y resultarán gravadas al 19 por 100 (78). Ciertamente, no será muy común la tributación transnacional en relación con una vivienda habitual, pues por definición la vivienda estará por lo general ubicada en el país donde el contribuyente es residente, con lo que no se daría el matiz internacional que ahora se refiere, salvo que se produzca un cambio de residencia.

2. Hipoteca inversa

Estrechamente relacionado con los negocios sobre la vivienda habitual antes referidos estaría la denominada *hipoteca inversa*, que pretende crear un instrumento más a favor de las personas mayores para subvenir las necesidades económicas

(76) Conforme al artículo 1538 CC «[l]a permuta es un contrato por el cual cada uno de los contratantes se obliga a dar una cosa para recibir otra»; y tratándose de permuta de vivienda resulta claro que la *cosa* entregada y recibida habría de ser una vivienda.

(77) *Vid.* sobre el particular, entre otros, A. BERECIARTU, «Aspectos fiscales de la permuta inmobiliaria (i)», *Iuris: Actualidad y Práctica del Derecho* núm. 136, 2009, pp. 53-57, y el mismo autor en «Aspectos fiscales de la permuta inmobiliaria (y ii)», *Iuris: Actualidad y Práctica del Derecho* núm. 137, 2009, pp. 46-50; J. ARRIETA MARTÍNEZ DE PISÓN «La fiscalidad del contrato de permuta y contrato mixto compraventa y permuta» en A. Carrasco Perera (Dir.), *Tratado de la compraventa: Homenaje a Rodrigo Bercovitz*, vol. 1, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navara), 2013, pp. 225-235; así como J. CALVO VÉRGEZ, «La tributación de las permutas inmobiliarias en la imposición indirecta», *BIT plus* núm. 241, 2020, pp. 13-37.

(78) Cfr. artículo 25.1.f) TRLIRNR.

de la tercera edad teniendo en cuenta la estructura económica habitual de las familias españolas, en las que –como se ha indicado reiteradamente– la vivienda habitual constituye en no pocos casos el principal elemento patrimonial. Sin embargo, como se pondrá de manifiesto seguidamente, en el caso de la hipoteca inversa no se produce en puridad una disposición de la vivienda del sujeto, sino la solicitud de un préstamo con garantía hipotecaria cuya devolución, en su caso, se desplazará a los herederos de quien ha contratado tal operación.

El preámbulo de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por regula la figura ahora estudiada, se expresa en los siguientes términos:

Hacer líquido el valor de la vivienda mediante productos financieros podría contribuir a paliar uno de los grandes problemas socioeconómicos que tienen España y la mayoría de países desarrollados: la satisfacción del incremento de las necesidades de renta durante los últimos años de la vida. La hipoteca inversa regulada en esta Ley se define como un préstamo o crédito hipotecario del que el propietario de la vivienda realiza disposiciones, normalmente periódicas, aunque la disposición pueda ser de una sola vez, hasta un importe máximo determinado por un porcentaje del valor de tasación en el momento de la constitución. Cuando se alcanza dicho porcentaje, el mayor o dependiente deja de disponer de la renta y la deuda sigue generando intereses. La recuperación por parte de la entidad del crédito dispuesto más los intereses se produce normalmente de una vez cuando fallece el propietario, mediante la cancelación de la deuda por los herederos o la ejecución de la garantía hipotecaria por parte de la entidad de crédito.

No cabe duda, pues, de que el desarrollo de un mercado de hipotecas inversas que permitan a los mayores utilizar parte de su patrimonio inmobiliario para aumentar su renta ofrece un gran potencial de generación de beneficios económicos y sociales. La posibilidad de disfrutar en vida del ahorro acumulado en la vivienda aumentaría enormemente la capacidad para suavizar el perfil de renta y consumo a lo largo del ciclo vital, con el consiguiente efecto positivo sobre el bienestar.

Particularmente, la disposición adicional primera de la citada Ley 41/2007 recoge la regulación básica de referida *hipoteca inversa*, pudiéndose destacar lo siguiente de dicho precepto:

1. A los efectos de esta Ley, se entenderá por hipoteca inversa el préstamo o crédito garantizado mediante hipoteca sobre un bien inmueble que constituya la vivienda habitual del solicitante y siempre que cumplan los siguientes requisitos:

a) que el solicitante y los beneficiarios que éste pueda designar sean personas de edad igual o superior a los 65 años o afectadas de dependencia o personas a las que se les haya reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento.

b) que el deudor disponga del importe del préstamo o crédito mediante disposiciones periódicas o únicas,

c) que la deuda solo sea exigible por el acreedor y la garantía ejecutable cuando fallezca el prestatario o, si así se estipula en el contrato, cuando fallezca el último de los beneficiarios,

d) que la vivienda hipotecada haya sido tasada y asegurada contra daños de acuerdo con los términos y los requisitos que se establecen en los artículos 7 y 8 de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario.

2. *Las hipotecas a que se refiere esta disposición solo podrán ser concedidas por las entidades de crédito, los establecimientos financieros de crédito y por las entidades aseguradoras autorizadas para operar en España, sin perjuicio de los límites, requisitos o condiciones que a las entidades aseguradoras imponga su normativa sectorial.*

[...] 5. *Al fallecimiento del deudor hipotecario sus herederos o, si así se estipula en el contrato, al fallecimiento del último de los beneficiarios, podrán cancelar el préstamo, en el plazo estipulado, abonando al acreedor hipotecario la totalidad de los débitos vencidos, con sus intereses, sin que el acreedor pueda exigir compensación alguna por la cancelación.*

En caso de que el bien hipotecado haya sido transmitido voluntariamente por el deudor hipotecario, el acreedor podrá declarar el vencimiento anticipado del préstamo o crédito garantizado, salvo que se proceda a la sustitución de la garantía de manera suficiente.

6. *Cuando se extinga el préstamo o crédito regulado por esta disposición y los herederos del deudor hipotecario decidan no reembolsar los débitos vencidos, con sus intereses, el acreedor solo podrá obtener recobro hasta donde alcancen los bienes de la herencia. A estos efectos no será de aplicación lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 114 de la Ley Hipotecaria.*

Aun cuando una *hipoteca inversa*, en tanto que préstamo hipotecario, no tiene por qué contratarse únicamente en relación con la vivienda habitual (79), lo cierto es que el grueso de la regulación de la misma y de su funcionalidad está relacionada con referida vivienda habitual, incluso si la misma tiene carácter ganancial (80) o corresponda a una titularidad común con otro familiar (81); y si bien no podrá constituirse sobre bienes ajenos (por ejemplo, la vivienda de un hijo o descendiente) (82), sí podrá constituirse cuando la persona mayor sea meramente nudo propietario de la vivienda (83) y no, paralelamente, cuando sea usufructuaria de la vivienda (84).

En lo que respecta a la fiscalidad que conllevaría la contratación de una *hipoteca inversa*, pocas consideraciones cabe hacer. En primer lugar, se fijan una serie de beneficios fiscales referidos al ITPAJD (exención de la cuota gradual de documentos notariales de la modalidad de actos jurídicos documentados, documentos notariales, de las escrituras públicas que documenten las operaciones de constitución, subrogación, novación modificativa y cancelación) (85) y reducción notable de los aranceles nota-

(79) Sobre el concepto de vivienda habitual habrá que estar, según examinábamos más atrás en relación con el subepígrafe anterior, a lo dispuesto en la disposición adicional vigésima tercera LIRPF y 41 bis RIRPF [cfr., *mutatis mutandis*, la contestación a la consulta de la DGT de 4 de marzo de 2010 (V0400-10)], aun cuando ya se indicado previamente que el concepto no debería ser restrictivo si se pretende no excluir supuestos en los que deberían ser aplicables los beneficios fiscales reconocidos para tal figura jurídica (*vid. supra* nota a pie de página núm. 65). En relación con la posibilidad de instrumentar *hipotecas inversas* respecto de bienes que no constituyan la vivienda habitual *vid.* la disposición adicional primera, punto 10, de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero, de regulación de las hipotecas inversas y el seguro de dependencia y por la que se establece determinada norma tributaria.

(80) Cfr. contestación a consulta de la DGT de 22 de abril de 2009 (V0846-09).

(81) Cfr. contestación a consulta de la DGT de 16 de junio de 2009 (V1410-09).

(82) Cfr. contestaciones a consultas de la DGT de 23 de abril de 2009 (V0876-09) y de 25 de mayo de 2009 (V1170-09).

(83) Cfr. contestación a consulta de la DGT de 20 de mayo de 2009 (V1169-09).

(84) Cfr. contestación a consulta de la DGT de 26 de mayo de 2009 (V1235-09).

(85) Y ello a pesar de que el Real Decreto-ley 17/2018, de 8 de noviembre, cambió el sujeto pasivo del ITPAJD (modalidad de actos jurídicos documentados, documentos notariales) [cfr. contes-

riales y registrales referidos a las citadas operaciones (86). Adicionalmente, es preciso indicar que las cantidades facilitadas a quien contrata tal figura jurídica no resultarían gravables en el IRPF, pues en definitiva se trata de cantidades pagadas como consecuencia de la contratación de un préstamo (87). Y, por lo demás, resultarían aplicables los preceptos ya referidos sobre la exención en el IRPF [artículo 33.4.b) LIRPF] ante una eventual transmisión de la vivienda habitual al acreedor hipotecario –o a cualquier otro sujeto– por parte del deudor hipotecario mayor de 65 años.

Ciertamente, existiría un peligro en la denominada hipoteca inversa –en lo que concierne a la persona mayor que la contrata– cual sería que se agotara el valor de la hipoteca y que quien contrató la figura que ahora analizamos siguiera aún con vida. Pues bien, en tales casos existe ciertamente la posibilidad de contratar –al tiempo de formalizar el préstamo hipotecario o con posterioridad– un seguro de vida que cubra la contingencia de supervivencia de una determinada fecha (en la que se agotarían los pagos programados en función del préstamo hipotecario suscrito), y que podría proporcionar al sujeto a partir de ese momento una renta (temporal o vitalicia) (88).

Pues bien, la duda que se origina en relación con tales rentas derivadas de un contrato de seguro de vida es si las mismas tributarían o no por el IRPF y, de ser afirmativa la respuesta, en qué manera. En relación con ello, y aun cuando algún sector doctrinal ha entendido que tales rentas derivadas de contratos de seguros no tributarían por ser de aplicación a las mismas la disposición adicional decimoquinta LIRPF, en la medida en que se podrían considerar «cantidades percibidas como consecuencia de las disposiciones que se hagan de la vivienda habitual por parte de las personas mayores de 65 años» (89), no obstante considero que tal interpretación resulta discutible; y ello por cuanto que, en mi opinión, difícilmente puede entenderse que las resultas de un contrato de seguro de vida contratado por una persona traen causa en una determinada transmisión inmobiliaria, sino, propiamente

taciones a consultas de la DGT de 11 de noviembre de 2019 (V3133-19 y V3134-19)], lo cual beneficia a la postre a este tipo de contratos pues, de otro modo, existiría una repercusión económica –del tipo que fuera– del banco al cliente bancario.

(86) Apartados 7 a 9 de la disposición adicional primera de la tan citada Ley 41/2007.

(87) Cfr. contestaciones a consultas de la DGT de 19 de octubre de 2007 (V2215-07), 24 de noviembre de 2011 (V2788-11) y 19 de noviembre de 2015 (V3624-15).

(88) Particularmente recoge a la disposición adicional cuarta de la citada Ley 41/2007 lo siguiente: «Las disposiciones periódicas que pueda obtener el beneficiario como consecuencia de la constitución de una hipoteca inversa podrán destinarse, total o parcialmente, a la contratación de un plan de previsión asegurado, en los términos y condiciones previstos en el apartado 3 del artículo 51 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. A estos efectos, se asimilará a la contingencia de jubilación prevista en la letra b) del apartado 3 del artículo 51 de la citada Ley 35/2006, la situación de supervivencia del tomador una vez transcurridos diez años desde el abono de la primera prima de dicho plan de previsión asegurado».

La provisión matemática del plan de previsión asegurado no podrá ser objeto de movilización a otro instrumento de previsión social, ni podrán movilizarse a aquél los derechos consolidados o las provisiones matemáticas de otros sistemas de previsión social».

(89) Cfr. M. GARCÍA CARACUEL, «La transmisión de la nuda propiedad de la vivienda habitual por personas mayores», en Y. García Calvente (Dir.) y M. M. Soto Moya (Coord.), *Mayores y vivienda. Innovaciones sociales desde el Derecho Financiero y Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 336-337, siendo así que la propia autora citada advierte que resulta aplicable la exclusión referida de la disposición adicional decimoquinta LIRPF aunque «es cierto que no existe una mención expresa al respecto».

te, de un negocio distinto, de corte actuarial, de manera que las rentas derivadas de los referidos contratos de seguro no serían consecuencia ineludible de la disposición de la vivienda habitual (que, en el negocio de *hipoteca inversa* puede o no producirse, sin que sea un elemento sustancial al mismo), sino del cumplimiento de una contingencia asegurada (la supervivencia a una determinada edad una vez transcurridos, al menos, 10 años desde la contratación de la *hipoteca inversa*). Y siendo ello así, creo que la disposición adicional decimoquinta LIRPF no puede utilizarse para aplicar un beneficio fiscal no previsto en la normativa por no venir referido el mismo al supuesto ahora contemplado (contratación de un seguro para caso de supervivencia a una determinada edad) sino a otro distinto (préstamo hipotecario con garantía hipotecaria o *hipoteca inversa*), con lo que, en mi opinión, los resultados del contrato de vida en caso de supervivencia tributarían en el IRPF como rentas del capital mobiliario, en la forma aludida más atrás.

3. Disposición de otros bienes distintos de la vivienda habitual con el objeto de obtener rentas

Aunque la vivienda habitual suele ser uno de los activos más relevantes del patrimonio familiar, lo cierto es que las personas mayores también pueden disponer de otros bienes o derechos (títulos valores, otros inmuebles, etc.) que podrían liquidarse en aras a subvenir las necesidades de la tercera edad, en cuyo caso se podrán verificar en relación con los mismos ganancias o pérdidas patrimoniales, en función de sus valores de adquisición y transmisión, siendo así que, si se tratara de bienes ubicados en un país distinto de donde tiene la residencia fiscal el contribuyente, habría que estar a lo dispuesto en la normativa interna (arts. 24 y 25 TRLIRNR y de los concretos convenios bilaterales aplicables que vienen a reproducir el art. 13 MCOCDE).

Pues bien, el artículo 38.3 LIRPF prevé un beneficio fiscal para tales supuestos en los siguientes términos:

Podrán excluirse de gravamen las ganancias patrimoniales que se pongan de manifiesto con ocasión de la transmisión de elementos patrimoniales por contribuyentes mayores de 65 años, siempre que el importe total obtenido por la transmisión se destine en el plazo de seis meses a constituir una renta vitalicia asegurada a su favor, en las condiciones que reglamentariamente se determinen. La cantidad máxima total que a tal efecto podrá destinarse a constituir rentas vitalicias será de 240.000 euros.

Cuando el importe reinvertido sea inferior al total de lo percibido en la transmisión, únicamente se excluirá de tributación la parte proporcional de la ganancia patrimonial obtenida que corresponda a la cantidad reinvertida.

La anticipación, total o parcial, de los derechos económicos derivados de la renta vitalicia constituida, determinará el sometimiento a gravamen de la ganancia patrimonial correspondiente.

Por su parte, el artículo 42 RIRPF recoge que para la aplicación de la citada exención deberán cumplirse una serie de requisitos, que serían los siguientes:

a) *El contrato de renta vitalicia deberá suscribirse entre el contribuyente, que tendrá condición de beneficiario, y una entidad aseguradora.*

En los contratos de renta vitalicia podrán establecerse mecanismos de reversión o períodos ciertos de prestación o fórmulas de contraseguro en caso de fallecimiento una vez constituida la renta vitalicia.

b) La renta vitalicia deberá tener una periodicidad inferior o igual al año, comenzar a percibirse en el plazo de un año desde su constitución, y el importe anual de las rentas no podrá decrecer en más de un cinco por ciento respecto del año anterior.

c) El contribuyente deberá comunicar a la entidad aseguradora que la renta vitalicia que se contrata constituye la reinversión del importe obtenido por la transmisión de elementos patrimoniales, a efectos de la aplicación de la exención prevista en este artículo.

En definitiva, se trata de una posibilidad abierta para las personas mayores de 65 años que transmitan elementos patrimoniales y reinviertan el dinero obtenido en la constitución de una renta de carácter vitalicio, que asegurará hasta el fallecimiento una cierta renta al asegurado, complementando así otras rentas que se tuvieran reconocidas (pensión de jubilación, etc.). Si se cumplen los requisitos previstos en la normativa (venta de un bien o derecho (90), obteniendo una cuantía de hasta 240.000 euros como límite máximo y cumulativo en relación con sucesivas transmisiones de bienes –y aplicable, también, por ejemplo, en casos de ventas a plazos cuando se haya optado por imputar la ganancia patrimonial obtenida a medida que se hagan exigibles los cobros correspondientes– (91), y con reinversión de las cantidades obtenidas en una o varias rentas vitalicias en el plazo de los 6 meses siguientes a la transmisión (92)), la ganancia patrimonial obtenida por la transmisión del citado bien o derecho no tributará en relación con las ganancias patrimoniales que se obtengan, lo cual constituye ciertamente un incentivo fiscal para la liquidación de determinados bienes que no constituyan la vivienda habitual del contribuyente, pues en relación con esta –como se vio– la ganancia patrimonial está exenta sin limitaciones de cuantía o de reinversión. Si no se reinvierte la cantidad total obtenida por la transmisión del elemento patrimonial, la ganancia patrimonial realizada solo se eximiría parcialmente y en el porcentaje que corresponda a las cantidades destinadas a la constitución de la renta vitalicia. No obstante, la alusión a «transmisión de elementos patrimoniales» contenida en el artículo 38.3 LIRPF no puede entenderse referido a la exclusión de gravamen de las rentas obtenidas de sistemas de previsión social que dieron derecho a reducción en la base imponible, como los planes de pensiones o seguros con mutualidades de previsión social (93).

Ciertamente, en casos de que resulten aplicables los coeficientes de reducción de la ganancia patrimonial previstos en la disposición transitoria novena LIRPF,

(90) Habilitarán para la aplicación del beneficio estudiado no solo las ventas de bienes materiales y tangibles, como sería el caso de inmuebles o títulos valores, sino también la transmisión de otros como los derechos sobre una oficina de farmacia [contestación a consulta de la DGT de 22 de octubre de 2015 (V1645-15) o de 21 de junio de 2016 (V2835-16)], licencias de taxi [contestación a consulta de la DGT de 22 de octubre de 2015 (V3243-15)], etc.

(91) Cfr. contestaciones a consultas de la DGT de 5 de agosto de 2015 (V2461-15) y 22 de marzo de 2016 (V1168-16).

(92) Cfr. contestación a consulta de la DGT de 13 de junio de 2016 (V2641-16). Sobre la regulación jurídica sustantiva básica de las rentas vitalicias *vid.* los artículos 1802-1808 CC.

(93) Cfr. contestaciones a consultas de la DGT de 27 de mayo de 2015 (V1645-15) y de 7 de octubre de 2015 (V2910-15).

los mismos se aplicarían únicamente a la parte de la ganancia patrimonial no exenta conforme a lo dispuesto en el artículo 38.3 LIRPF (94).

Además, y como pudiera ocurrir que la reinversión se realice, aun dentro de los 6 meses siguientes a la transmisión del bien o derecho cuyas resultas se reinvertirán en la renta vitalicia, en otro periodo impositivo distinto al que se realizó la ganancia patrimonial, el contribuyente deberá hacer constar en la declaración del IRPF del ejercicio en el que se obtenga tal ganancia de patrimonio su intención de reinvertir en las condiciones y plazos señalados. Y dado que se trata de un beneficio fiscal destinado a complementar las rentas de la persona mayor el resto de su vida, el *rescate* de la renta vitalicia en un momento dado, obteniendo su valor actual en el preciso instante en que es ejercido tal derecho, conllevará consecuencias fiscales que reduzcan el beneficio fiscal reconocido tal y como se indica seguidamente.

Particularmente, reconoce el artículo 42.5 RIRPF que «[e]l incumplimiento de cualquiera de las condiciones establecidas en este artículo [por ejemplo el incumplimiento de reinversión en el plazo de 6 meses, aun cuando se hubiera declarado en otro periodo impositivo la voluntad de hacerlo], o la anticipación, total o parcial, de los derechos económicos derivados de la renta vitalicia constituida, determinará el sometimiento a gravamen de la ganancia patrimonial correspondiente», señalándose en dicho precepto que «[e]n tal caso, el contribuyente imputará la ganancia patrimonial no exenta al año de su obtención, practicando autoliquidación complementaria, con inclusión de los intereses de demora, y se presentará en el plazo que medie entre la fecha en que se produzca el incumplimiento y la finalización del plazo reglamentario de declaración correspondiente al período impositivo en que se produzca dicho incumplimiento». No queda claro qué ha de entenderse por «sometimiento a gravamen de la ganancia patrimonial *correspondiente*». Ciertamente, cuando se incumpla el plazo de reinversión, habrá de imputarse al ejercicio de realización de la ganancia patrimonial la totalidad de la cuantía exenta. Ahora bien, cuando se haya anticipado total o parcialmente la renta (extinguiendo, pues, la obligación de pago de la renta vitalicia), no queda claro si la ganancia patrimonial que dejaría de estar exenta sería su totalidad (en casos de anticipo total) así como el porcentaje equivalente de la renta vitalicia respecto de la imposición total (si se anticipara parcialmente dicha renta), o bien habría que realizar algún tipo de operación matemática para descontar la ganancia patrimonial exenta que corresponda al tiempo en que se cobró regularmente la renta vitalicia constituida. Pues bien, dado que las rentas vitalicias son contratos aleatorios que conforme dispone el artículo 1790 CC dependen de un «acontecimiento incierto» o «que ha de ocurrir en tiempo indeterminado» (la muerte del beneficiario de la renta vitalicia), lo más razonable sería, en mi opinión, no tener en consideración a tales efectos el tiempo transcurrido desde que se inició la percepción regular de la renta vitalicia hasta el momento de su anticipo total o parcial.

Ahora bien, es preciso llegados a este momento referirse a las posibilidades que brinda el citado artículo 42 RIRPF de establecer «mecanismos de reversión o períodos ciertos de prestación o fórmulas de contraseguro en caso de fallecimiento una vez constituida la renta vitalicia». Se trata de cautelas que pueden fijarse en el contrato de renta vitalicia que garanticen, para el caso de muerte temprana del asegurado, un equilibrio patrimonial entre las partes. Por ello se permite la posibilidad de nombrar

(94) Cfr. contestación a consulta de la DGT de 19 de noviembre de 2020 (V3384-20).

a otro beneficiario para que disfrute la renta vitalicia (lo que se conoce como *reversión* de la misma a favor de otra persona, sin extinguirse con la muerte del contratante), o bien asegurar la percepción de la misma para los herederos en un plazo determinado desde la constitución de la renta (que serían *períodos ciertos de prestación* de tal renta) o bien la devolución de un determinado porcentaje del capital destinado a la constitución de la renta vitalicia (también llamado *contraseguro*). Pues bien, al respecto el RIRPF regula una serie de requisitos que deben cumplir los citados mecanismos que garanticen un reequilibrio patrimonial en supuestos de muerte temprana del rentista y que permiten, aun así, el beneficio fiscal analizado (95).

Por último, es preciso indicar que las cuantías de renta temporal o vitalicia que se concertaran con el dinero obtenido por la venta de los bienes de la persona mayor tributarían aplicando a las cantidades recibidas los porcentajes contenidos en el artículo 25.3.a), apartados 2.º y 3.º, LIRPF.

4. Contrato de alimentos

El contrato de alimentos, antiguo contrato atípico de vitalicio (96), está regulado en los artículos 1791 a 1797 CC a raíz de la reforma introducida por la

(95) La disposición adicional novena RIRPF recoge: «En los supuestos en que existan mecanismos de reversión, períodos ciertos de prestación o fórmulas de contraseguro en caso de fallecimiento sobre contratos de rentas vitalicias aseguradas a que se refieren el apartado 3 del artículo 38 y la disposición adicional tercera de la Ley del Impuesto, deberán cumplirse los siguientes requisitos:

- a) En el supuesto de mecanismos de reversión en caso de fallecimiento del asegurado, únicamente podrá existir un potencial beneficiario de la renta vitalicia que revierta.
- b) En el supuesto de períodos ciertos de prestación, dichos períodos no podrán exceder de 10 años desde la constitución de la renta vitalicia.
- c) En el supuesto de fórmulas de contraseguro, la cuantía total a percibir con motivo del fallecimiento del asegurado en ningún momento podrá exceder de los siguientes porcentajes respecto del importe destinado a la constitución de la renta vitalicia:

Años desde la constitución de la renta vitalicia	Porcentaje
1.º	95 por 100
2.º	90 por 100
3.º	85 por 100
4.º	80 por 100
5.º	75 por 100
6.º	70 por 100
7.º	65 por 100
8.º	60 por 100
9.º	55 por 100
10.º	50 por 100

Por su parte, la disposición transitoria decimioctava RIRPF, referida a los mecanismos de reversión, períodos ciertos de prestación o fórmulas de contraseguro sobre contratos de rentas vitalicias aseguradas anteriores a 1 de abril de 2019, indica que «[l]o dispuesto en la disposición adicional novena de este Reglamento no resultará de aplicación a los contratos de seguros de vida cuya prestación se perciba en forma de renta vitalicia asegurada celebrados con anterioridad a 1 de abril de 2019».

(96) Sobre el mismo véase S. CHILLÓN PEÑALVER, *El contrato de vitalicio: caracteres y contenido*, Edersa, Madrid, 2000.

Ley 41/2003 de protección patrimonial de las personas con discapacidad (en adelante, o LPP) (97). En virtud de lo previsto en el artículo 1791 CC, una de las partes (alimentante) se obliga a proporcionar vivienda, manutención y asistencia de todo tipo a otra persona (alimentista o beneficiario del derecho de alimentos) durante su vida, a cambio de la transmisión por éste a aquél de un capital en forma de cualquier clase de bienes y derechos (98). Se trata, por lo demás, de una figura jurídica contemplada también en el Derecho Civil autonómico, presentando importantes similitudes con la regulación estatal (99).

Dada su configuración legal, dicho contrato ha sido utilizado tradicionalmente por las personas mayores con la intención de asegurarse una asistencia y compañía en los últimos años de su vida. Se trata de una figura pensada principalmente para personas de avanzada edad en situación de desamparo y soledad (ya sea debido a la ausencia de descendientes o el desinterés de desamparo y éstos por sus progenitores), que quieren convivir y ser asistidos por el alimentante, fijándose a cambio de tales prestaciones una retribución. Ello no obstante, no puede excluirse que el alimentante sea una persona jurídica (ya sea de carácter empresarial o una entidad sin ánimo de lucro).

El problema jurídico principal que plantea el negocio jurídico que ahora examinamos tiene que ver con la complejidad de la fiscalidad asociada al contrato de alimentos. Para explicar la tributación de tales operaciones, y habida cuenta de la

(97) La exposición de motivos de dicha norma refiere, en particular, que «[l]a regulación de este contrato, frecuentemente celebrado en la práctica y examinado en ocasiones por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, amplía las posibilidades que actualmente ofrece el contrato de renta vitalicia para atender a las necesidades económicas de las personas con discapacidad y, en general, de las personas con dependencia, como los ancianos, y permite a las partes que celebren el contrato cuantificar la obligación del alimentante en función de las necesidades vitales del alimentista».

(98) Sobre la regulación de dicho negocio jurídico *vid.*, entre otras, T. ECHEVARRÍA DE RADA, *El contrato de alimentos en el Código civil*, Dykinson, Madrid, 2011; C. BERENGUER ALBALADEJO, *El contrato de alimentos*, Dykinson, Madrid, 2012; o A. QUESADA PÁEZ, «El Contrato de alimentos», *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal*, vol. 1, núm. 10 (febrero), 2014, pp. 99-130.

(99) Así, cabe citar el «contrato de vitalicio» en Galicia regulado en los artículos 147 a 156 de la Ley gallega 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia (*vid.*, entre otros, A. M. MARIÑO DE ANDRÉS, *El contrato de vitalicio en el derecho civil gallego*, Dykinson, Madrid, 2016, o J. M.ª BAAMONDE MÉNDEZ, *El contrato de vitalicio de la Ley 2/2006 de 14 de junio, de derecho civil de Galicia*, Tesis doctoral defendida en la Universidad Complutense de Madrid en 2017); en Cataluña debe mencionarse el «pacto de acogida» que previó la Ley catalana 22/2000, de 29 de diciembre, de Acogida de Personas Mayores, y que cuya regulación fue sustituida por la del contrato de alimentos previsto en los artículos 624-8 a 11 de la Ley catalana 3/2017, de 15 de febrero, del libro sexto del Código civil de Cataluña, relativo a las obligaciones y los contratos, y de modificación de los libros primero, segundo, tercero, cuarto y quinto [*vid.* sobre el particular A. BOSCH CARRERA, «El contrato de alimentos en el Libro VI del Código Civil de Cataluña» en Á. SERRANO DE NICOLÁS (coord.), *Estudios sobre el Libro Sexto del Código Civil de Cataluña*, Marcial Pons, Madrid, 2018, pp. 535-574]. Y figuras similares han existido históricamente en otros territorios de la Península Ibérica, como sería el caso de la «dación personal» de Aragón [según la Gran Enciclopedia de Aragón (2000, *on-line*) «[m]ediante este contrato, antes usado en regiones pirenaicas y hoy en desuso, un soltero o viudo sin descendencia se «dona» (por eso se le llama donado) o adscribe de por vida a una casa, obligándose a trabajar en beneficio de ella e instituyéndola heredera, a cambio de ser mantenido por ella «sano y enfermo con lo necesario, y vestido y calzado según su clase», y recibir los sufragios de costumbre a su muerte»]; o el «acogimiento en la casa» de Navarra (*vid.* referencias sobre ambas figuras en J. M.ª BAAMONDE MÉNDEZ, *El contrato de vitalicio de la Ley 2/2006 de 14 de junio, de derecho civil de Galicia*, cit., pp. 252-260). En lo que toca a la tributación del vitalicio gallego puede consultarse R. I. FERNÁNDEZ LÓPEZ, «Régimen tributario del vitalicio gallego», *Revista Xurídica Galega* núm. 32, 2007, pp. 25 ss.

limitación del presente trabajo a la fiscalidad de las personas mayores, se hará referencia esencialmente a las obligaciones fiscales del alimentista, aun siendo consciente de que la principal problemática de esta figura estriba es probablemente la poca claridad de la tributación de la operación en su conjunto y, particularmente, de los alimentantes (100).

Pues bien, desde la perspectiva del alimentista (*i.e.*, a nuestros efectos, la persona mayor que entrega bienes a cambio de alojamiento, manutención y asistencia durante su vida) cabe diferenciar varios supuestos, en función de que el alimentista entregue al alimentante dinero u otros bienes y, por otro lado, de quién sea el alimentante.

En primer lugar, si se entrega dinero como contraprestación de los servicios que han de recibirse por el alimentista, ninguna apreciación adicional habrá que hacer en el ámbito de la imposición directa. Sin embargo, cuando se entreguen otros bienes, podrá producirse en el IRPF una ganancia o pérdida patrimonial por el hecho de que el valor en el momento de la adquisición de dicho bien sea distinto del valor en el instante en que se entrega al alimentista. Y podría ocurrir, además, que el citado bien sea la vivienda habitual del alimentista –en cuyo caso la eventual ganancia estaría exenta por mor de lo dispuesto en el artículo 33.4.b) LIRPF– o bien que se trate de otro bien, y en tal supuesto no existirá beneficio fiscal alguno (101). Adicionalmente, de ser un inmueble el bien entregado correrá a cargo del alimentista el IIVTNU que se devengue en relación con el mismo. Dado que todas estas cuestiones se han tratado más atrás, no parecen necesarias mayores reflexiones al respecto.

(100) Sobre la tributación del contrato de alimentos *vid.* las contestaciones a consultas de la DGT de 19 de enero de 2007 (V0102-07) y de 8 de noviembre de 2007 (V2386-07); asimismo, y para casos en que se verifique al tiempo una transmisión onerosa y lucrativa, *vid.* la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia (STSJ) de las Islas Baleares de 12 de marzo de 2019 (rec. 63/2017, ECLI: ES: TSJBAL:2019:273), la STSJ de la Comunidad Valenciana de 3 de noviembre de 2020 (rec. 1382/2019, ECLI: ES: TSJCV:2020:7774). Sobre la no interrupción de la prescripción del impuesto sobre sucesiones y donaciones por la presentación de autoliquidación de ITPAJD, *vid.* la Sentencia del Tribunal Supremo (STS) de 11 de noviembre de 2020 (rec. cas. 5171/2018, ECLI: ES: TS:2020:3715).

(101) La aplicabilidad del beneficio fiscal previsto en el artículo 38.3 LIRPF a las prestaciones debidas por un contrato de alimentos, desde una interpretación estricta –que suele utilizarse como parámetro exegético para la aplicación de las ventajas tributarias reconocidas por las leyes–, pudiera reputarse, en principio, indebida en la medida en que no parece que tales prestaciones pudieran calificarse, según lo que analizamos más atrás –artículo 42 RIRPF–, como una «renta vitalicia asegurada». Ello no obstante, debe destacarse, por un lado, que la funcionalidad o teleología de la norma es idéntica tanto si se constituye una renta vitalicia asegurada como si contratan alimentos, pues en ambos casos se pretende incentivar a una persona mayor a que intercambie bienes a cambio de garantizarse la cobertura de sus necesidades vitales, siendo así que el principio de igualdad tributaria recogido en el artículo 31.1 CE obliga a gravar de forma similar supuestos que se encuentren en situaciones similares; y, por otro lado, aunque pudiera pensarse que las prestaciones derivadas de un contrato de alimentos no cumplen todos y cada uno de los requisitos fijados en los artículos 38.3 LIRPF y 43 RIRPF, si bien se mira ello no sería enteramente así: por un lado la renta sería «asegurada», esto es, el riesgo de que el valor de las prestaciones se devalúen con el tiempo es reducido (más bien, todo lo contrario) salvo, claro está, por insolvencia del alimentante; y, por otro lado, aunque se podría decir que en el caso de la renta vitalicia asegurada el pagador debe ser una entidad aseguradora, lo cierto es que en muchos casos los empresarios que contratan este tipo de seguros (habitualmente del sector de las residencias de la tercera edad) cubren a su vez el riesgo contratando un seguro de vida para casos de supervivencia del alimentista por encima de una determinada edad (en cuyo caso podrían incurrir en pérdidas), siendo así que, en tales casos, es una entidad aseguradora la que cubre finalmente el riesgo de la operación.

En segundo lugar, la tributación de los servicios recibidos por el alimentista habrán de tributar en modo diverso dependiendo de las características del alimentante.

Si el *alimentante no es entidad pública ni privada de carácter social* (102) *ni tampoco empresario o profesional*, entonces cabría entender que las prestaciones debidas al alimentista constituyen una «pensión» (103), por lo que se encontraría en el ámbito del hecho imponible definido por el artículo 7.1. B) TRLITPAJD para la modalidad de transmisiones patrimoniales onerosas del ITPAJD.

Verificándose, pues, el hecho imponible del ITPAJD en su modalidad de transmisiones patrimoniales onerosas, el alimentista o beneficiario de los alimentos resultaría sujeto pasivo obligado a satisfacer el pago del mismo [artículo 8.f) TRLITPAJD].

Y en lo que concierne a la base imponible del impuesto que analizamos, ésta se obtendrá capitalizando la pensión al interés legal y tomando del capital resultante aquella parte que, según las reglas establecidas para valorar los usufructos, corresponda a la edad del pensionista, si la pensión es vitalicia, o a la duración de la pensión, si la misma es temporal. Únicamente cuando el importe de la pensión no se cuantifique en unidades monetarias (ni tal operación pueda hacerse por no recogerse en el contrato de alimentos una pensión monetaria equivalente para el supuesto previsto en el artículo 1792 CC –muerte del obligado a prestar los alimentos o concurrir cualquier circunstancia grave que impida la pacífica convivencia de las partes-), la base imponible se obtendrá capitalizando el importe anual del salario mínimo interprofesional [artículo 10.2.f) TRLITPAJD] (104). Así pues, si no estuviera fijada la pensión en unidades monetarias (y no existiera estipulación en el contrato en la que se recogiera una pensión monetaria equivalente a la prestación personal o forma alguna de valorar dichas prestaciones), la base imponible se obtendrá capitalizando al interés legal del dinero –que para 2021 es el 3 por 100 (105)– el importe anual del salario mínimo interprofesional y tomando del capital resultante aquella parte que, según las reglas establecidas para valorar los usufructos, corresponda a la edad del pensionista o a la duración temporal del citado usufructo, según se examinó más atrás.

(102) Cfr. artículo 20. Tres LIVA.

(103) El diccionario de la Real Academia Española de la Lengua define «pensión» en su primera acepción como «[c]antidad periódica, temporal o vitalicia, que la seguridad social paga por razón de jubilación, viudedad, orfandad o incapacidad», sin embargo admite otras acepciones, refiriéndose concretamente a la «pensión por alimentos», definida como «[p]restación debida entre parientes próximos cuando quien la recibe no tiene la posibilidad de subvenir a sus necesidades», siendo así que poniendo en relación ambas acepciones se tendría una idea bastante aproximada de lo que son las prestaciones derivadas de un contrato de alimentos.

(104) En un sentido similar *vid.* R. I. FERNÁNDEZ LÓPEZ, *op. cit.*, p. 42. Sin embargo, mientras este autor considera que tal posibilidad es la más adecuada para valorar el «vitalicio gallego» a los efectos de calcular la cuota de ITPAJD, entendemos que dicha valoración solo debería entenderse como último recurso en el ámbito del contrato de alimentos contenido en el CC porque: (i) normalmente existirá una equivalencia contenida en el propio contrato de una pensión monetaria alternativa a las prestaciones personales; y (ii) porque en todo caso, al tratarse de un contrato sinalagmático, la pensión tendrá la valoración de los bienes cedidos en contraprestación de los servicios de alimentos que se habrán de recibir por el alimentista.

(105) Cfr. disposición adicional cuadragésima novena de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021.

Finalmente la cuota tributaria a ingresar se calcularía multiplicando el tipo de gravamen fijado por la TRLITPAJD en un 1 por 100 de la base imponible [artículo 11.1.b) TRLITPAJD] por la base imponible valorada según lo indicado en el párrafo anterior. Tal cuantía será recaudada por la Comunidad Autónoma donde el beneficiario de la pensión tenga su residencia habitual [artículo 25.2. C) 5.ª de la Ley 21/2001].

En otro orden de cosas, si *el alimentante es una entidad de Derecho público o bien tiene la consideración de establecimiento de carácter social*, estimo que los servicios prestados o bien no estarían sujetos al IVA (artículo 7.8.º LIVA), o estarían sujetos a IVA (artículos 4 y 5 LIVA) pero se incluirían dentro de la exención de la asistencia social (que incluye la alimentación, alojamiento y transporte) del artículo 20. Uno.8 LIVA. En tal caso, al resultar una operación sujeta y exenta del IVA, y no tratarse de entregas o arrendamientos de bienes inmuebles ni referirse a la constitución de derechos reales sobre los mismos, tales pensiones no tributarían tampoco por la modalidad de transmisiones patrimoniales del ITPADJ, según lo dispuesto en el artículo 7.5 TRLITPAJD.

Finalmente, si *el alimentante es empresario o profesional y no una entidad de Derecho público o un establecimiento de carácter social*, la prestación estaría igualmente sujeta a IVA pero no exenta, gravándose en el IVA al 10 por 100 (artículo 91. Uno.2.7.ª LIVA) o bien al tipo del 4 por 100 de cumplirse los requisitos previstos en el artículo 91. Dos.2.3.º LIVA (106). Consiguientemente, de gravarse por el IVA tales prestaciones, por *mor* del artículo 7.5 TRLITPAJD ya citado, las mismas no tributarían como pensión por ITPAJD. Una cuestión importante en tal caso es lo que respecta al devengo del IVA. En efecto, si bien es cierto que a tenor del artículo 75.1.2.º LIVA el impuesto se devenga para las prestaciones de servicios «cuando se presten, ejecuten o efectúen las operaciones gravadas», para el supuesto de un contrato de alimentos el impuesto no se devengaría instantáneamente en el momento de realizar cada una de las prestaciones a favor del alimentista, ni tampoco periódicamente (ya fuera el periodo mensual, anual, etc.), sino que resultaría aplicable en tal caso la previsión prevista en el artículo 75. Dos LIVA, a cuyo tenor «[n]o obstante lo dispuesto en el apartado anterior [previamente transcrito], en las operaciones sujetas a gravamen que originen pagos anticipados anteriores a la realización del hecho imponible el impuesto se devengará en el momento del cobro total o parcial del precio por los importes efectivamente percibidos».

En consecuencia, en el supuesto comentado el alimentante deberá ingresar en la Administración Tributaria el 10 o 4 por 100 –según lo ya indicado– sobre el valor de mercado de la prestación a la que se obliga dicho alimentante durante el tiempo convenido (vida del alimentista, número determinado de años, etc.). Toda vez que el valor de dicha prestación puede conllevar dificultades de cálculo (valor actual de una renta temporal o vitalicia), entendemos que dada la naturaleza sinalagmática del

(106) Dicho precepto recoge que tributarán al 4 por 100 «[l]os servicios de teleasistencia, ayuda a domicilio, centro de día y de noche y atención residencial, a que se refieren las letras b), c), d) y e) del apartado 1 del artículo 15 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, siempre que se presten en plazas concertadas en centros o residencias o mediante precios derivados de un concurso administrativo adjudicado a las empresas prestadoras, o como consecuencia de una prestación económica vinculada a tales servicios que cubra más del 10 por ciento de su precio, en aplicación, en ambos casos, de lo dispuesto en la Ley».

contrato de alimentos (y más aún cuando el alimentista es una persona o entidad con ánimo de lucro) el valor de la prestación a la que se obliga la cesionaria de los bienes podría calcularse como el valor de tales bienes y derechos cedidos.

Adicionalmente, debería plantearse en este momento la posibilidad de resolución del contrato por incumplimiento del alimentante, acción que a tenor del artículo 1795 CC corresponde ejercitar al alimentista. En tal caso, puede entenderse que, al menos en lo que respecta al ITPAJD, cabe la devolución del impuesto pagado por el alimentista por la constitución de una pensión a favor suyo (107).

VI. FISCALIDAD, RESIDENCIA Y TERCERA EDAD

Como se ha indicado previamente, al analizar el tratamiento fiscal de la disposición de la vivienda habitual para mayores de 65 años, el lugar de residencia es una cuestión relevante para el colectivo de la tercera edad.

Ello es así porque, como se ha indicado más atrás, las necesidades en edad de jubilación no son las mismas que en edades más tempranas, cuando (i) por lo general se requiere de más espacio vital para la crianza de la prole o por tener algún familiar a cargo; (ii) no se han producido aún deterioros físicos que pueden hacer necesarios servicios e instalaciones que antes no eran precisos; y (iii) se dispone de una movilidad menor condicionada a la actividad profesional o profesional y a los vínculos familiares. Al cambio de circunstancias que acontece en edad de jubilación, habría que unir la eventual necesidad de dinero adicional, y por tales motivos se examinaron previamente las consecuencias fiscales de las disposiciones de la vivienda habitual y operaciones conexas (hipoteca inversa o, incluso, contrato de alimentos).

Pues bien, el lugar de residencia para la tercera edad podría clasificarse en tres modelos básicos, cuya elección dependerá en muchos casos de la economía y, sobre todo, de la autonomía de la persona mayor: (i) vivienda, en propiedad o cual-

(107) Así, en caso de resolución del contrato de alimentos, el alimentante deberá restituir los bienes cedidos y, paralelamente, el alimentista deberá entregar al alimentante el valor de los alimentos recibidos, con los oportunos frutos e intereses. El artículo 57 del TRLITPAJD recoge, en su apartado primero, que «[c]uando se declare o reconozca judicial o administrativamente, por resolución firme, haber tenido lugar la nulidad, rescisión o resolución de un acto o contrato, el contribuyente tendrá derecho a la devolución de lo que satisfizo por cuota del Tesoro, siempre que no le hubiera producido efectos lucrativos y que reclame la devolución en el plazo previsto en el artículo 64 de la Ley General Tributaria, a contar desde que la resolución quede firme», siendo así que a tenor de dicho precepto «existe efecto lucrativo cuando no se justifique que los interesados deben llevar a cabo las recíprocas devoluciones a que se refiere el artículo 1295 del Código Civil». Por su parte, el artículo 95 del Reglamento del ITPAJD, aprobado por Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo, recoge que: «[n]o se precisa declaración judicial o administrativa cuando la resolución sea consecuencia del cumplimiento de una condición establecida por las partes»; por otra parte, indica el citado precepto que «Aunque el acto o contrato no haya producido efectos lucrativos, si la rescisión o resolución se declara por incumplimiento de las obligaciones del contratante fiscalmente obligado al pago del impuesto, no habrá lugar a devolución alguna»; finalmente, y en lo que pueda concernir al contrato de alimentos que ahora analizamos, recoge el citado precepto que «[s]i el contrato queda sin efecto por mutuo acuerdo de las partes contratantes, no procederá la devolución del impuesto satisfecho y se considerará como un acto nuevo sujeto a tributación. Como tal mutuo acuerdo se estimarán la avenencia en acto de conciliación o el simple allanamiento a la demanda».

quier derecho real, así como en alquiler, con los requerimientos de accesibilidad, etc., que corresponden a las capacidades de la persona mayor que ha de habitarla; (ii) vivienda independiente aunque integrada en una colectividad de viviendas que comparten una serie de servicios e instalaciones comunes (*cohousing* o *covienda*); o (iii) residencia en un lugar provisto por una persona (física o institución), como sería la vivienda de un familiar o tercero –mediando o no retribución– o una residencia de tercera edad. Cada una de los tres tipos de vivienda mencionadas pueden conllevar consecuencias fiscales diferentes, si bien al ser un tema que requeriría una extensión notable solo se realizarán algunos apuntes o matices, remitiendo a estudios especializados para mayor profundización.

En lo que respecta a la vivienda independiente, ya sea en propiedad, usufructo, uso o habitación, alquiler u otros títulos (108), los impuestos que deben satisfacerse son –en la gran mayoría de los casos– netamente locales (109) y, en particular, el Impuesto sobre Bienes Inmuebles (IBI), a cargo del propietario o usufructuario, así como las tasas por recogida de basuras, a cargo de quien genere tales residuos sólidos, ya sea en calidad de propietario o de inquilino y aun cuando en este último caso el sustituto del contribuyente sea el propietario, con derecho a repercutir el tributo al inquilino que sería el último destinatario del mismo (110). Ciertamente cabría pensar en la incidencia que podrían tener al respecto otras *figuras tributarias municipales*, si bien su marginalidad nos exime mayores comentarios sobre el particular (111).

Pues bien, al respecto únicamente habría que indicar que pudiera darse el supuesto de que determinadas personas mayores se vieran en dificultades, por sus reducidos ingresos, para el pago del IBI o las tasas de recogida de residuos sólidos urbanos. Pues bien, si bien cabría pensar que las ordenanzas fiscales de los distintos Municipios fijaran beneficios tributarios para las personas mayores de 65 años que

(108) Para más figuras jurídicas que las indicadas, *vid.* M. RUIZ GARIJO, «El acceso a la vivienda para las personas mayores: retos y perspectivas a partir de la innovación social en derecho tributario» en Y. García Calvente (Dir.) y M. M. Soto Moya (Coord.), *Mayores y vivienda. Innovaciones sociales desde el Derecho Financiero y Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 121-148.

(109) En el caso de superarse el mínimo exento en el impuesto sobre el patrimonio (700.000 euros conforme al artículo 28 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio) debería tributarse también por la vivienda habitual en tal figura impositiva, si bien con una exención de hasta 300.000 euros (artículo 4. Nueve de la citada Ley 19/1991). Por otro lado, el inquilino desde 2019 también está exento de ITPAJD el alquiler pagado por el inquilino de vivienda para «uso estable y permanente» [artículo 45.I.B).26.ª TRLITPAJD], con lo que el alquiler de la vivienda habitual resultaría exenta de este último tributo. Únicamente, en el supuesto de adquisición de la vivienda (ya sea de primera o segunda mano) la transmisión resultaría gravada por el IVA o por ITPAJD (modalidad TPO), y asimismo las escrituras de adquisición de inmuebles (de primera mano) o de préstamos hipotecarios resultarían gravadas por la modalidad de AJD (documentos notariales, cuota proporcional) del ITPAJD, si bien tales negocios no presentan peculiaridades dignas de mención a los efectos de este trabajo.

(110) Cfr. artículo 23.2.a) TRLHL.

(111) Cabría pensar en otro tipo de tributos locales que podrían gravar la titularidad de una vivienda o su vinculación con la misma, como tasas por expedición de licencias de obras en relación con tal inmueble, o eventuales contribuciones especiales por obras públicas en el ámbito municipal que beneficien especialmente a un determinado inmueble o por el establecimiento o ampliación de servicios públicos municipales. Sin embargo, como se trata de tributos ciertamente excepcionales no vamos a referirnos a ellos (*vid.*, sobre el particular, en todo caso y entre otros, M. VEGA HERRERO, *Las contribuciones especiales en España*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1975, así como C. MARTÍNEZ SÁNCHEZ, «La problemática regulación de las contribuciones especiales en España», en P. Chico de la Cámara (Dir.), *Aspectos de interés para una futura reforma de las haciendas locales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 387-448.

se encuentren en riesgo de exclusión social –o, en general, para todas aquellas unidades familiares, sin distinción de edad, que no perciban rentas superiores a un determinado coeficiente aplicado el indicador público de rentas de efectos múltiples (IPREM), el salario mínimo interprofesional (SMI) o a cualquier otro indicador económico–, tales políticas no se encuentran exentas de problemas. En efecto, en primer lugar debe indicarse que existe un principio de reserva de ley para los beneficios tributarios (artículo 133.1 CE) y el TRLHL no recoge específicamente beneficios fiscales en relación con los supuestos antes referidos; y, en segundo lugar, tales tributos o bien toman en consideración una cierta capacidad económica objetiva (valor catastral del inmueble en el IBI, que también sería la base imponible para el cobro de las tasas de recogida de residuos urbanos en municipios como Madrid), o bien se construyen no tanto en función del principio de capacidad económica sino, más bien, del principio de equivalencia o de provocación de gastos (tasas de recogida de basuras). Ello no obstante, no es menos cierto que conforme al artículo 31.1 CE los tributos deben responder al principio de capacidad económica y ésta pudiera verse vulnerada si a una persona en riesgo de exclusión social se le obliga a destinar sus escasas rentas al pago de tributos como los referidos. Pues bien, mientras que en el IBI no existen con carácter general beneficios fiscales referidos a las personas de más de 65 años, en el ámbito de las tasas por recogida de residuos algunos ayuntamientos han fijado exoneraciones para los sujetos pasivos pertenecientes a la tercera edad (112), circunstancia que puede permitirse –aun a pesar del ya citado principio de reserva de ley– en la llamada al principio de capacidad económica contenida en el artículo 24.4 TRLHL (113). Además, aun cuando el principio de reserva de ley en materia de beneficios fiscales impida la aprobación de ventajas tributarias respecto de los tributos que afectan a la vivienda (por ejemplo, en el ámbito del IBI), nada obsta para aprobar ayudas a favor de las personas especialmente vulnerables en dicho ámbito en función de su renta (114).

En otro orden de cosas, cuando las *personas mayores que viven en régimen de arrendamiento*, existe la posibilidad de fijar beneficios fiscales en el IRPF por el mero hecho de pagar rentas de alquiler por la vivienda habitual unido a la circunstancia de percibir rentas bajas. De hecho, con anterioridad a 1 de enero de 2015 existió una deducción estatal en la cuota para tales supuestos que hoy en día se

(112) Cfr. artículo 4.º de la *ordenanza reguladora das taxas pola recollida do lixo* de Vigo, que fija una bonificación total para las tasas de recogida de basuras para quienes obtengan ingresos anuales inferiores a 4.166 euros (o de 6.519 euros en casos de familias numerosas), si bien en el caso de personas mayores se aplicará el coeficiente del 50 por 100 a sus ingresos brutos, lo que permitirá a más personas de la tercera edad beneficiarse de tal ventaja fiscal. Por su parte, Murcia fija una bonificación total de la tasa de recogida de basuras a las familias que perciban rentas inferiores al salario mínimo interprofesional (cfr. <http://www.murcia.es/web/portal/bonificacion-tasa-basuras>, consultado el 8 de febrero de 2021).

(113) Precepto, que tiene el siguiente tenor: «Para la determinación de la cuantía de las tasas podrán tenerse en cuenta criterios genéricos de capacidad económica de los sujetos obligados a satisfacerlas».

(114) Un ejemplo de ello serían las ayudas aprobadas por el Ayuntamiento de Rivas Vaciamadrid para personas con ingresos brutos inferiores a determinadas cuantías (cfr. <https://sede-electronica.rivasciudad.es/wp-content/uploads/sites/6/2018/05/Ayudas-vivienda-1.pdf>, consultado el 8 de febrero de 2021). Además, tales subvenciones pudieran resultar exentas en el IRPF si, estando las personas beneficiadas por tales ventajas tributarias en riesgo de exclusión, las ayudas no superan el importe máximo anual conjunto de 1,5 veces el IPREM [cfr. art. 7.y) LIRPF].

mantiene con carácter transitorio para los contratos firmados antes de esa fecha (115). Y, más allá de eso, en el ámbito autonómico existen hoy en día deducciones en la cuota también por alquileres, contempladas en la mayoría de los casos para menores de 35 o 36 años, si bien algunas comunidades también han aprobado referido beneficio fiscal para mayores de 65 años (116).

Por otro lado, y en lo que respecta a viviendas independientes pero con instalaciones y servicios comunes (*cohousing* o *covivienda*), son muchos los matices que cabría realizar desde una perspectiva tributaria; particularmente, en los últimos tiempos han sido varios los trabajos que han estudiado la fiscalidad relacionada con tal fenómeno, sin que podamos ahora extendernos más sobre el particular (117). Simplemente debe ahora destacarse que referidas viviendas pueden tenerse en propiedad o bien en alquiler y, por otro lado, existirá habitualmente una sociedad que gestione las instalaciones y servicios comunes o, eventualmente, que sea titular de los inmuebles y los ceda en distintos tipos de negocios jurídicos a las personas residentes), existiendo lógicamente una rica casuística fiscal en función del tipo de sociedad que rija la administración de los inmuebles –que puede ser una cooperativa fiscalmente protegida, con los beneficios tributarios que contempla nuestro ordenamiento jurídico para tales entes–, siendo así que la prestación de servicios adicionales a los residentes de tales conjuntos de viviendas resultará en la mayoría de los casos gravada por IVA a distintos tipos impositivos en función del servicio contemplado. Por lo demás, en relación con la adquisición, transmisión o alquiler de tales inmuebles, así como en lo que concierne a sus consecuencias

(115) Cfr. disposición transitoria decimoquinta LIRPF. Se trataba de una deducción decreciente en cuanto mayor fuera la renta contemplada en el artículo 68.7 LIRPF del 10.5 por 100 para contribuyentes cuya base imponible sea inferior a 24.107,20 euros anuales.

(116) *Vid.*, por ejemplo el artículo 2.1 del Texto Refundido de la Ley de Medidas Fiscales en materia de Tributos cedidos por el Estado, aprobado por Decreto Legislativo cántabro 62/2008, de 19 de junio, que prevé una deducción del 10 por 100 con el límite de 300 euros anuales para los alquileres pagados, entre otros, por personas mayores de 65 años siempre que (i) la base imponible del contribuyente, antes de las reducciones por mínimo personal y familiar, sea inferior a 22.000 euros en tributación individual o a 31.000 euros en tributación conjunta y (ii) las cantidades satisfechas en concepto de alquiler excedan del 10 por ciento de la renta del contribuyente; *vid.*, asimismo, el artículo 1.1 de la Ley catalana 31/2002, de 30 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, prevé para viudos o viudas de sesenta y cinco y más años una deducción del 10 por 100 con el límite máximo de 300 euros siempre que (i) la base imponible del contribuyente, antes de las reducciones por mínimo personal y familiar, sea inferior a 20.000 euros en tributación individual o a 30.000 euros en tributación conjunta y (ii) las cantidades satisfechas en concepto de alquiler excedan del 10 por ciento de la renta del contribuyente.

(117) *Vid.*, entre otros, mi trabajo «Aspectos tributarios del *cohousing* o *covivienda*», *CIRIEC-España. Revista Jurídica* núm. 31, 2017, pp. 1-33 (recuperado de <http://ciriec-revistajuridica.es/wp-content/uploads/comen31-04.pdf> el 8 de febrero de 2020), así como A. NAVARRO GARCÍA, «Políticas fiscales dirigidas a garantizar el derecho de acceso a la vivienda: especial referencia al *cohousing* senior desde la perspectiva comparada», en Y. GARCÍA CALVENTE (Dir.) y M. M. SOTO MOYA (Coord.), *Mayores y vivienda. Innovaciones sociales desde el Derecho Financiero y Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 183-210, A. J. RAMOS HERRERA, «Aspectos conflictivos en la fiscalidad del modelo de viviendas de uso compartido para mayores», en Y. GARCÍA CALVENTE (Dir.) y M. M. SOTO MOYA (Coord.), *Mayores y vivienda... cit.*, pp. 235-256; M. P. BONET SÁNCHEZ, «Senior *cohousing*: Tratamiento en el IVA», en Y. GARCÍA CALVENTE (Dir.) y M. M. SOTO MOYA (Coord.), *Mayores y vivienda... cit.*, pp. 257-282; o A. GARCÍA MARTÍNEZ, «El *cohousing* senior: implicaciones en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones», en Y. GARCÍA CALVENTE (Dir.) y M. M. SOTO MOYA (Coord.), *Mayores y vivienda... cit.*, pp. 283-312; o mi trabajo «Incentivos fiscales territoriales para la promoción del *cohousing* o *covivienda*», en Y. GARCÍA CALVENTE (Dir.) y M. M. SOTO MOYA (Coord.), *Mayores y vivienda... cit.*, pp. 243-372.

fiscales, hemos de remitirnos a lo ya comentado en distintos epígrafes de este trabajo para no reiterar las ideas ya expresadas.

Finalmente, y en lo que respecta a otras soluciones habitacionales provistas por una persona física o jurídica, las mismas suelen estar más relacionadas con personas que o bien se encuentran en riesgo de exclusión o requieren de cuidados especializados al no poder valerse por ellas mismas (dependientes). Destacarán en este ámbito las residencias de la tercera edad, en relación con las cuales, de ser privadas, habrá de estudiarse especialmente el IVA aplicable a los servicios prestados a las personas mayores (alojamiento, manutención, ocio, sanidad, etc.) en función además de las circunstancias concurrentes en el prestador del servicio (exención de entidades o establecimientos de carácter social, tributación al 10 por 100 o al 4 por 100) (118).

Ciertamente, las residencias de la tercera edad pueden ser entes privados y con precios libres), entes privados pero con precios concertados con una Administración pública (y subvencionados por ellas), o bien entes públicos que prestan dicho servicio. Solo en este último caso resulta de especial interés estudiar el régimen jurídico de los pagos realizados al ente público desde la perspectiva del Derecho Financiero y Tributario. En primer lugar, debe dilucidarse si dichos pagos deben considerarse como *tasas o precios públicos*, y ello porque ambas figuras tienen regímenes jurídicos distintos. Pues bien, para resolver tal dilema sería preciso examinar la obligatoriedad, en un sentido social, del pago realizado a residencias públicas, y todo ello vinculado a la esencialidad del servicio público que ahora se refiere y a la posibilidad real de optar por un servicio privado a un coste similar, tarea que no puede emprenderse en este momento pues, entre otras cosas, deben examinarse tales cuestiones desde una perspectiva individualizada, sin poder emitirse al respecto enunciados generales (119). En función de la calificación como precio público o como tasa, la cuantificación de los mismos habrá de tener como límite el coste de prestación del servicio o bien partir del mismo, como mínimo, salvo que existan razones sociales, benéficas, culturales o de interés público que así lo aconsejen, con atención al principio de capacidad económica, además –claro está– de requerirse la oportuna memoria económico-financiera como requisito de procedibilidad de la configuración de tales pagos, siendo así que su inexistencia o insuficiencia determinaría la nulidad de la disposición reglamentaria que aprobara tales exacciones (120).

(118) *Vid.* al respecto, entre otras, la contestación a consulta de la DGT de 12 de junio de 2019 (V1385-19).

(119) Sobre los criterios que podrían seguirse para conceptuar los pagos a residencias públicas de la tercera edad me remito a mi trabajo «Colaboración público-privada y sistema de dependencia: participación de los beneficiarios en el coste de las prestaciones», en A. Agulló Agüero (Dir.) y E. Marco Peñas (Ed.), *Disciplina presupuestaria, colaboración público-privada y gasto público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 429-438.

(120) Cfr. artículos 19, 20, 25 y 26 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos, artículos 24, 25 y 44 TRLHL, así como los oportunos preceptos de las respectivas leyes de tasas y precios públicos aprobadas por las Comunidades Autónomas. Sobre el requisito de la existencia de memoria económico-financiera y de los efectos jurídicos del incumplimiento de tal requisito o su insuficiencia, *vid.*, entre otras, las SSTS de 14 de abril del 2001 (rec. cas. 126/1996, ECLI: ES: TS:2001:3095), de 7 de febrero del 2009 (rec. cas. 4290/2005, ECLI: ES: TS:2009:1362), de 16 de mayo de 2011 (rec. cas. 1395/2008, ECLI: ES: TS:2011:3045); de 25 de junio de 2015 (rec. cas. 1424/2013, ECLI: ES: TS:2015:2925) y de 5 de noviembre de 2020 (rec. cas. 1567/2018, ECLI: ES: TS:2020:3768).

Finalmente, resulta relevante indicar que para todas las opciones habitacionales antes referidas pueden establecerse *beneficios fiscales territorializados* tanto en el ámbito de las Comunidades Autónomas como, sobre todo, de los Municipios donde vayan a radicar los inmuebles que alojarán a las personas mayores en cualquiera de las modalidades referidas. Se trataría de beneficios tributarios esencialmente dirigidos a las empresas que van a desarrollar y gestionar proyectos residenciales para personas mayores, y que en el ámbito autonómico se referirán sobre todo a ventajas fiscales en el ámbito del ITPAJD (por ejemplo, para la adquisición de terrenos que luego será utilizados para construir conjuntos residenciales para la tercera edad), o bien, en el ámbito municipal, bonificaciones de hasta el 95 por 100, en el Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras, el IBI o el Impuesto sobre Actividades Económicas, por obras, instalaciones y negocios declarados de especial interés o utilidad municipal por concurrir circunstancias sociales, culturales, histórico artísticas o de fomento del empleo que justifiquen tal declaración (121). Adicionalmente, cabría plantear otros incentivos tributarios dirigidos a quienes se desplacen a un determinado territorio reuniendo determinadas características (por ejemplo, personas de la tercera edad) y ello puede contemplarse tanto a nivel estatal –como sería el caso del régimen portugués para residentes no habituales (122)– como a nivel autonómico, estableciendo reducciones en el IRPF o en el ITPAJD para las personas mayores que adquieran inmuebles residenciales en una determinada Comunidad Autónoma. Como ya se comentó más atrás, las reducciones a residentes impatriados pudieran plantear problemas de igualdad tributaria, problemática que no se presentaría, en mi opinión, por el hecho de beneficiar en ITPAJD o IRPF a los residentes de una determinada Comunidad Autónoma o a quienes adquieran inmuebles –o derechos reales sobre los mismos– para residir en ellos. En todo caso, tales beneficios fiscales habrían de respetarse los límites que fijan tanto la Constitución como el bloque de constitucionalidad, por un lado, como el Derecho de la Unión Europea, por otro (123).

Asimismo, en el ámbito del *impuesto sobre sociedades* podrían establecerse beneficios fiscales específicos para empresas dedicadas a la gestión de residencias de la tercera edad si se quisieran promover tales modelos de negocio. Ciertamente, ello ha acontecido en otros ámbitos (como en el de las empresas dedicadas al alquiler de viviendas) (124), si bien habida cuenta de la oferta pública y privada hoy existente en relación con soluciones habitacionales para la tercera edad y de la demanda actual,

(121) *Vid.* sobre el particular, haciendo referencia a supuestos de *cohousing* pero con conclusiones trasladables a otros supuestos habitacionales para personas mayores (*v. gr.*, residencias para la tercera edad), mi trabajo «Incentivos fiscales territoriales para la promoción del *cohousing* o *covivienda*», en Y. García Calvente (Dir.) y M. M. Soto Moya (Coord.), *Mayores y vivienda. Innovaciones sociales desde el Derecho Financiero y Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 343-372.

(122) *Vid.* lo comentado *supra* en el epígrafe IV.5. *in fine*.

(123) *Vid.* sobre todo ello mi trabajo «Beneficios fiscales con requisitos territoriales, normativa tributaria autonómica y libre circulación de personas y capitales: reflexiones desde el derecho de la UE, la constitución española y el bloque de constitucionalidad», *Nueva Fiscalidad* núm. 3, 2020, pp. 127-177.

(124) *Cfr.* el régimen especial previsto para entidades dedicadas al arrendamiento de vivienda (artículos 48 y 49 LIS) o el contemplado para las entidades conocidas como SOCIMIS (*cfr.* artículos 8 y 9 de la Ley 11/2009, de 26 de octubre, por la que se regulan las Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario).

quizá no se vea necesidad de establecer ventajas tributarias para dirigir a las empresas a ese tipo de modelos de negocio salvo –claro está– que se acredite una insuficiencia de tales instalaciones que justificara un incentivo fiscal para potenciar la inversión en tales ofertas residenciales.

VII. FISCALIDAD Y CUIDADOS A PERSONAS MAYORES

Un último aspecto que quiere ahora tratarse en relación con la fiscalidad de las personas mayores –o de su círculo familiar directo– es el que tiene que ver con los servicios y bienes que se les deben proporcionar por razón del deterioro físico y neuronal que pueden experimentar.

Una de las cuestiones más relevantes al respecto es el de los pagos que han de realizarse a instituciones públicas y privadas por cuidados a dependientes, y ello porque, como se indicó más atrás, la gran mayoría de los dependientes tienen más de 65 años y pertenecen a tal categoría por las disfuncionalidades físicas que sobrevienen con la edad (125). Pues bien, lo primero que debe indicarse al respecto es que la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia (Ley 39/2006 en adelante) se refiere a (i) prestaciones del sistema de dependencia (126) y, únicamente cuando no sea posible el acceso a un servicio público o concertado de atención y cuidado, (ii) prestaciones económicas (127). Habida cuenta de que las prestaciones económicas no tienen incidencia fiscal al resultar exentas del IRPF (128), y puesto que también se encuentran exentas del IRPF «las ayudas económicas otorgadas por instituciones públicas a personas [...] mayores de 65 años para financiar su estancia en residencias o centros de día, siempre que el resto de sus rentas no excedan del doble del indicador público de renta de efectos múltiples» (129), solo van a comentarse de forma somera las primeramente citadas (prestaciones no económicas o en forma de servicios), en relación con las

(125) A fecha de 31 de enero de 2021 más del 72 por 100 de quienes solicitaron prestaciones por dependencia y más del 71 por 100 de las personas beneficiarias de prestaciones por dependencia tenían 65 años o más (cfr. https://www.imserso.es/InterPresent2/groups/imserso/documents/binario/im_061358.pdf y https://www.imserso.es/InterPresent2/groups/imserso/documents/binario/im_061365.pdf, consultados el 9 de febrero de 2021).

(126) El artículo 15 de la Ley 39/2006 prevé el siguiente catálogo: a) servicios de prevención de las situaciones de dependencia y los de promoción de la autonomía personal; b) servicio de teleasistencia; c) servicio de ayuda a domicilio [(i) atención de las necesidades del hogar y (ii) cuidados personales]; d) servicio de centro de día y de noche [(i) centro de día para mayores, (ii) centro de día para menores de 65 años, (iii) centro de día de atención especializada y (iv) centro de noche]; e) servicio de atención residencial [(i) residencia de personas mayores en situación de dependencia y (ii) centro de atención a personas en situación de dependencia, en razón de los distintos tipos de discapacidad].

(127) Los artículos 17 a 20 de la Ley 39/2006 prevén prestaciones económicas vinculadas a servicios de atención y cuidados, a cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, así como de asistencia personal.

(128) Cfr. artículo 7.x) LIRPF.

(129) Cfr. artículo 7.i) LIRPF.

cuales indica el artículo 33 de la Ley 39/2006 que serán financiadas en parte por los beneficiarios en función de su capacidad económica (130).

No podemos ahora detenernos a analizar la problemática jurídica referida a la participación de los beneficiarios en el coste de las prestaciones del sistema de dependencia (131), si bien cabe indicar que la naturaleza del pago por tales prestaciones tendrá –en mi opinión– naturaleza de tasa o prestación patrimonial de carácter público, en función de que el servicio se preste por una entidad pública o privada concertada y que algunas de las cuestiones más relevantes serán (i) la posible vulneración del principio de reserva de ley en la regulación autonómica realizada sobre las cuantías que deben abonarse y (ii) la determinación de la concreta contraprestación que debe pagar la persona beneficiaria de los servicios en función de su capacidad económica (132).

Asimismo, desde una perspectiva de fiscalidad indirecta, es preciso referirse a la tributación en el ámbito del IVA de los cuidados que se presten a personas mayores y, especialmente, a personas dependientes, y conviene reiterar aquí que los servicios de asistencia a la tercera edad estarán exentos del citado tributo cuando los presten entidades de Derecho Público o entidades o establecimientos privados de carácter social (133); y, de prestarse por una entidad privada que no haya sido considerada «de carácter social» según lo indicado, tributarán al 10 por 100 con carácter general, o al 4 por 100 en determinadas circunstancias previstas en la normativa vigente (134).

(130) Recoge en particular dicho precepto: «1. Los beneficiarios de las prestaciones de dependencia participarán en la financiación de las mismas, según el tipo y coste del servicio y su capacidad económica personal.

2. La capacidad económica del beneficiario se tendrá también en cuenta para la determinación de la cuantía de las prestaciones económicas.

3. El Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia fijará los criterios para la aplicación de lo previsto en este artículo, que serán desarrollados en los Convenios a que se refiere el artículo 10.

Para fijar la participación del beneficiario, se tendrá en cuenta la distinción entre servicios asistenciales y de manutención y hoteleros.

4. Ningún ciudadano quedará fuera de la cobertura del Sistema por no disponer de recursos económicos».

(131) Me remito a lo ya escrito al respecto en mi trabajo «Colaboración público-privada y sistema de dependencia: participación de los beneficiarios en el coste de las prestaciones», en A. Agulló Agüero (Dir.) y E. Marco Peñas (Ed.), *Disciplina presupuestaria, colaboración público-privada y gasto público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016.

(132) Cfr. Resolución de 13 de julio de 2012, de la Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad, por la que se publica el Acuerdo del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia para la mejora del sistema para la autonomía y atención a la dependencia.

(133) Cfr. artículo 20. Tres LIVA.

(134) Así, el artículo 91. Dos.2.3.º LIVA recoge que tributarán al 4 por 100 «[l]os servicios de teleasistencia, ayuda a domicilio, centro de día y de noche y atención residencial, a que se refieren las letras b), c), d) y e) del apartado 1 del artículo 15 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, siempre que se presten en plazas concertadas en centros o residencias o mediante precios derivados de un concurso administrativo adjudicado a las empresas prestadoras, o como consecuencia de una prestación económica vinculada a tales servicios que cubra más del 10 por ciento de su precio, en aplicación, en ambos casos, de lo dispuesto en la Ley». Sobre la rectificación de las cuotas de IVA cuando se ha reconocido tardíamente una prestación vinculada a los servicios prestados a dependientes, *vid.* la contestación a la consulta de la DGT de 27 de noviembre de 2019 (V3248-19).

Y muy relacionados con los cuidados en edad de jubilación estarían los pagos que deben realizarse por prestaciones sanitarias o farmacéuticas. Si bien se trata de una cuestión relevante –sobre todo en lo que concierne a las prestaciones farmacéuticas– y donde la normativa prevé diferencias en la subvención pública aplicada a la compra de medicamentos en función de la edad de los beneficiarios, hemos de remitirnos, habida cuenta de las limitaciones de espacio de este trabajo, a estudios previos referidos a tales ámbitos (135).

Finalmente, y en otro orden de cosas, también debe considerarse la perspectiva no ya tanto de la persona mayor sino de sus familiares, en la medida en que los mismos, por un lado, pueden recibir una serie de ayudas públicas para subvenir las necesidades de la persona mayor a su cargo; y, por otro lado, debe igualmente considerarse la merma de capacidad económica que supondrá, con carácter general, tener a una persona mayor a cargo.

Pues bien, aparte de la exención en el IRPF –ya comentada– de las prestaciones económicas obtenidas por cuidadores del entorno familiar de personas dependientes (136), también debe considerarse la exención referida a las *ayudas no contributivas por descendientes con grandes discapacidades* (137), toda vez que no es infrecuente que ascendientes estén a cargo de descendientes discapacitados que, a su vez, hayan superado los 65 años de edad; por otro lado, se encuentran igualmente exentas de IRPF las *prestaciones económicas percibidas de instituciones públicas con motivo del acogimiento* de mayores de 65 años (138).

Es más, la propia LIRPF toma en consideración, en otros apartados de la norma, el decremento de capacidad económica que implica tener a persona mayores a las que haya que alimentar, vestir y, en definitiva, cuidar.

En efecto, y como ya se indicó más atrás, el *mínimo familiar del IRPF* se ve incrementado –y, por tanto, la tributación de tal contribuyente disminuye, como reconocimiento de la merma en la capacidad contributiva que provocan los gastos destinados a las necesidades esenciales de tal persona a cargo– para quien sostenga a un ascendiente cuando el mismo (i) sea mayor de 65 años –o tenga una discapacidad cualquiera que sea su edad–, (ii) conviva con el contribuyente salvo casos de internamiento y (iii) no tenga rentas anuales, excluidas las exentas, superiores a 8.000 euros (139).

(135) Vid. sobre el particular mis trabajos «Reflexiones jurídicas sobre el copago sanitario», *Crónica Tributaria* núm. 160, 2016, pp. 125-164; «Copago farmacéutico: reflexiones jurídicas en aras a su eventual reforma», *Nueva Fiscalidad* núm. 4, 2016, pp. 39-69; «Copagos, salud e inmigración: especial referencia a los gerontoinmigrantes», en E. M. ALVAREZ GONZÁLEZ (Dir.), *Sanidad transfronteriza y libertad de circulación: Un desafío para los lugares europeos de retiro*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 285-330; y «Cuestiones jurídicas que plantea el copago sanitario», en A. Agulló Agüero (Dir.) y E. Marco Peñas (Ed.), *Financiación de la sanidad: tributación, gestión, control del gasto y reparto constitucional del poder financiero*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 115-170, así como la bibliografía allí citada.

(136) Artículo 7.x) LIRPF.

(137) Cfr. artículo 7.h) LIRPF en relación con los artículos 351 y 352 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre.

(138) Cfr. artículo 7.i) LIRPF.

(139) Cfr. artículo 59 LIRPF reconoce un incremento en el mínimo familiar de 1.150 euros si el ascendiente es mayor de 65 años o tiene una discapacidad –cualquiera que sea su edad en tal caso–, y de 1.400 euros adicionales (esto es, un total de 2.550 euros) si el ascendiente es mayor de 75 años; ahora bien, el artículo 60 LIRPF explicita que si tal persona tiene una discapacidad, con independencia

Varias son las cuestiones que plantea el incremento referido del mínimo familiar:

En primer lugar cabe preguntarse si el término *ascendiente* comprende tanto el que lo es por consanguinidad como por afinidad. A estos efectos debe tomarse en consideración que existen normas tributarias que aluden a dicho vocablo e incluyen en su ámbito tanto a los parientes por consanguinidad como a los que lo son por afinidad (140); y, asimismo, otras normas tributarias específicamente distinguen ambos supuestos para atribuirles un régimen diferenciado (141), de manera que puede parecer inapropiado, como regla exegética general, establecer una distinción donde la ley no distingue, aun pudiendo haberlo hecho como hizo en otras normas similares (*ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*) (142). Ello no obstante, la Administración tributaria ha entendido que el término *ascendiente* que contiene el artículo 59 LIRPF solo se refiere a los que lo son por consanguinidad (143) y los tribunales parecen seguir la estela de la exégesis administrativa en la interpretación restrictiva de las normas fiscales que se refieren al parentesco (144). En mi opinión, puede realizarse una crítica a tal interpretación adminis-

de su edad, se incrementará el mínimo familiar del contribuyente que lo sustenta y cuida en una cuantía de 3.000 euros –si el grado de discapacidad reconocido está comprendido entre el 33 y el 65 por 100– y de 9.000 euros –si tal grado de discapacidad es igual o superior al 65 por 100–, siendo así que a tenor del precepto citado «[d]icho mínimo se aumentará, en concepto de gastos de asistencia, en 3.000 euros anuales por cada ascendiente o descendiente que acredite necesitar ayuda de terceras personas o movilidad reducida, o un grado de discapacidad igual o superior al 65 por ciento», redacción oscura que parece indicar que las personas que tienen un grado de discapacidad del 65 por 100 o más, en el caso de que acrediten (i) movilidad reducida o (ii) necesitar la ayuda de terceras personas –lo cual viene generalmente reflejado en la resolución que reconoce la discapacidad–, el incremento de los 9.000 euros de mínimo familiar del contribuyente que tiene el familiar a su cargo se elevará en 3.000 euros más (hasta un total de 12.000 euros).

(140) Cfr. artículo 4.8.2.b) de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio.

(141) Cfr. artículo 20.2.a) de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.

(142) Haciendo referencia a tal principio exegético, *vid.*, entre otras, las SSTS de 27 de noviembre de 2015 (rec. cas. 364/2014, ECLI: ES: TS:2015:5016, FJ 5.º), de 5 de noviembre de 2020 (rec. cas. 1047/2018, ECLI: ES: TS:2020:3741, FJ tercero.6). De hecho, la STS de 24 de marzo de 2017 (rec. cas. unif. doctr. 887/2016, ECLI: ES: TS:2017:1086), citando resoluciones previas del mismo órgano y aludiendo al parentesco por consanguinidad y por afinidad –aunque refiriéndose al impuesto sobre sucesiones y donaciones– indica: «[...]se incluyen en dicho Grupo los colaterales de segundo y tercer grado (y, al haberse derogado el artículo 30.2 del TR de 1967 –que disponía que todos los grados de parentesco eran consanguíneos–, tales colaterales lo son, apodícticamente, por consanguinidad y por afinidad, cuando es así, a mayor abundamiento, que el TR de 1967 y, tampoco, la Ley 29/1987 no han reproducido, ya, la norma del artículo 54 del Reglamento de 1959, que asimilaba los colaterales por afinidad a los extraños).

Y, además de que «donde la Ley no distingue no cabe distinguir», es obvio que el legislador no ha querido que existieran diferencias entre los colaterales por consanguinidad y por afinidad, derogando las normas contrarias que han estado vigentes, reglamentariamente, hasta 1967».

(143) Ya la contestación a la consulta de 10 de febrero de 2000 (0204-00) recogía al respecto que «debe aludirse a la doctrina del Tribunal Supremo, expresada en la sentencia de 20 de junio de 1905, en virtud de la cual cuando la ley habla de parentesco, sin mayor especificación, debe entenderse que se refiere exclusivamente al parentesco por consanguinidad y queda excluido el de afinidad». *Vid.* asimismo, siguiendo tal interpretación, las contestaciones a las consultas de la DGT de 9 de enero de 2016 (V0149-16), de 27 de marzo de 2017 (V0780-17), de 17 de julio de 2017 (V1881-17), de 9 de julio de 2019 (V1713-19) o de 9 de julio de 2020 (V2340-20).

(144) *Vid.* entre otras, la STSJ del País Vasco de 20 de diciembre de 2017 (rec. 638/2016, ECLI: ES: TSJPV:2017:4246) o la STSJ de Cataluña de 7 de diciembre de 2017, en cuyo FJ 2.º se puede leer

trativa y judicial pues toma como válida una exégesis sistemática (la de los artículos 917 y 918 CC) por encima de la finalista, aun cuando el artículo 3.1 CC –por remisión expresa del artículo 12 LGT– indica que las normas deben interpretarse «atendiendo fundamentalmente [a su] espíritu y finalidad». Y dado que la finalidad del aumento del mínimo familiar en relación con ascendientes a cargo estriba en la consideración de la menor capacidad económica derivada de cuidar y sustentar económicamente a una persona, si alguien convive con su suegra o suegro –o ambos– manteniendo económicamente a una o varias personas mayores (por ejemplo, porque su cónyuge ha fallecido) (145), tal sujeto experimenta un decremento en su capacidad económica que debe tomarse en consideración para el cálculo del IRPF –conforme a la estructura de la LIRPF– precisamente en el mínimo familiar así como en la deducción contemplada en el artículo 81 bis LIRF y que será comentada seguidamente, pues de lo contrario se produciría un efecto contrario a los principios que rigen la imposición conforme al artículo 31.1 CE: se le gravaría con una capacidad económica similar a dos personas que no ostentan diferencias significativas en su posibilidad de contribuir a los gastos públicos, precisamente porque destinan parte de su riqueza familiar a sustentar a personas que, de otro modo, quedarían en riesgo de exclusión y deberían ser apoyados económicamente por los entes públicos (146).

«El art. 12-2 de la LGT dispone que «En tanto no se definan por la normativa tributaria, los términos empleados en sus normas se entenderán conforme a su sentido jurídico, técnico o usual, según proceda». El término «ascendientes» es eminentemente jurídico y se contempla con alcance general en el art. 917 del Código civil en el sentido de constituir la línea recta que liga a una persona con aquellas de quienes descienda, lo que implica en sí un vínculo de consanguinidad, lo que se corrobora en el artículo 918 del mismo Código al disponer que para su cómputo en línea recta se sube únicamente hasta el tronco, lo que no cabe en el parentesco por afinidad al no existir tronco común, y aún más el precepto es didáctico al referir que el hijo dista del padre un grado. Es obvio que el suegro no es el padre.

Desde otro punto de vista, y en contra de lo afirmado en la demanda, el artículo 14 de la LGT dispone que «No se admitirá la analogía para extender más allá de sus términos estrictos el ámbito del hecho imponible, de las exenciones y demás beneficios o incentivos fiscales.»

Por lo contrario sí pudiera entenderse que el concepto debatido, puede ser objeto de interpretación, y en este punto es pertinente el razonamiento que se presenta en la demanda al incidir en una interpretación teleológica que considere la finalidad de la reducción de atender el mínimo vital atendidas las circunstancias personales y familiares del contribuyente.»; *vid.* asimismo, remitiéndose a la última sentencia citada y en similar sentido, la STSJ de Galicia de 20 de enero de 2020 (rec. 15999/2018, ECLI: ES: TSJGAL:2020:15).

(145) Aunque ha sido una cuestión discutida, la STS 12 de noviembre de 2019, Sala de lo Penal (rec. cas. 1909/2018, ECLI: ES: TS:2019:3686), ha entendido que la relación de afinidad no se extingue con la muerte del cónyuge.

(146) Ya expresamos esta idea en otro lugar, donde indicamos: «lo que es válido para las normas civiles no tiene por qué resultar necesariamente adecuado para las normas tributarias, al ser distintos los principios que inspiran unas y otras. Así, en la legislación civil [la conceptualización del término *parentesco*] obedece probablemente a otras motivaciones: puesto que se trata de un derecho privado, que tiende a defender el patrimonio de la persona, una interpretación lata de las relaciones de parentesco puede derivar en mayores obligaciones del sujeto (*v. gr.* alimentos) o bien suponer una minoración de sus derechos (*v. gr.* hereditarios). Sin embargo, en el ámbito de la normativa tributaria, los principios exegéticos han de ser otros bien distintos: capacidad económica y no discriminación en la exacción del tributo. Y puesto que la misma merma en la capacidad económica se pone de manifiesto por el mantenimiento de un pariente por afinidad a cargo del contribuyente, debería entenderse que el término [ascendiente] también habría de extenderse a estos últimos» [ALONSO-OLEA GARCÍA, B., LUCAS DURÁN, M. y MARTÍN DÉGANO, I., *La protección de las personas con discapacidad y en situación de*

En segundo lugar, y en relación con el *requisito de la convivencia* del ascendiente con el contribuyente que incrementará su mínimo familiar, es preciso indicar que, por un lado, «[p]ara 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 este, la mitad del período transcurrido entre el inicio del período impositivo y la fecha de fallecimiento» (147). Se trata de un requisito singular y extravagante en cuanto que alejado del principio constitucional de capacidad económica que debe inspirar la regulación del mínimo familiar; ello es así porque, según tal regulación, aun en el caso de que sean tres los descendientes que acogen por cuatrimestres –en lugar de por semestres– a su ascendiente, existirá una merma en la capacidad contributiva de tales sujetos que debería tener reflejo en la norma ahora estudiada y, no obstante, solo uno de ellos podrá incrementar su mínimo familiar en la cuantía total que prevén los artículos 59 y 60 LIRPF o –en casos de distribución perfecta del año en dos mitades exactas– dos de ellos a prorrata. Si unimos a tales circunstancias las dificultades de probar la permanencia del ascendiente en la vivienda de uno u otro descendiente, lo más probable es que los descendientes lleguen a acuerdos a fin de beneficiarse del aumento del mínimo familiar, prorrateado por mitades y por turnos (esto es, en años diferentes), y evitando de esta manera el rigor de la norma (148). Y, por otro lado, la norma recoge que «[e]ntre otros casos, se considerará que conviven con el contribuyente los ascendientes con discapacidad que, dependiendo del mismo, sean internados en centros especializados», lo cual parece sugerir –al dejar abiertas las posibilidades de excluir la convivencia física con la expresión «entre otros casos»– que las personas de la tercera edad que habiten no en la vivienda de sus descendientes sino en residencias de personas mayores permitirán el aumento del mínimo familiar –a prorrata– aun sin darse el requisito físico de convivencia. Ello es lógico si se considera que lo relevante en relación con el incremento del mínimo familiar que ahora se estudia es el hecho de que el sostenimiento económico –en la vivienda habitual del contribuyente o en una residencia de la tercera edad– constituya una merma a la capacidad contributiva del sujeto pasivo del IRPF. Pero en tales casos, al desaparecer el requisito de la convivencia física y priorizarse la dependencia económica, cabría en mi opinión entender también inaplicable la exigencia de convivir al menos la mitad del año en casa del contribuyente –requisito que deviene, de por sí, impracticable–, con lo que el mínimo familiar podría prorratearse entre más de dos personas siempre que exista dependencia económica en relación con tales personas (esto es, cuando las mismas sufragan los costes de la residencia de su ascendiente) (149), y ello constituiría un elemento más para

dependencia en el Derecho de la Seguridad Social y en el Derecho tributario, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2009, p. 343].

(147) Cfr. artículo 61.5.º LIRPF.

(148) En el mismo sentido, y proponiendo modificaciones normativas para todos los descendientes que convivan con el ascendiente puedan beneficiarse del incremento a prorrata del mínimo familiar, *vid.* ALONSO-OLEA GARCÍA, B., LUCAS DURÁN, M. y MARTÍN DÉGANO, I., *La protección de las personas con discapacidad y en situación de dependencia en el Derecho de la Seguridad Social y en el Derecho tributario*, cit., p. 347.

(149) Al respecto, la contestación a la consulta de la DGT de 7 de mayo de 2020 (V1310-20) se refiere a dicha cuestión indicando, en el caso de una contribuyente, nombrada tutora de su madre incapacitada judicialmente y residente en una residencia, que «en el caso de una persona que ha sido

criticar el requisito referido. Y en el caso de que el ascendiente no conviva con el descendiente –por querer preservarse la intimidad de las dos unidades familiares, por imposibilidad física o cualquier otro motivo– pero el descendiente atienda personalmente a tal persona mayor en su propia vivienda, incluso pernoctando determinadas noches en referido domicilio y sustentándolo además económicamente, la Administración tributaria, en algunas resoluciones de hace ya más de una década, ha entendido que no dándose el requisito de convivencia física no cabría aumentar el mínimo familiar por ascendientes a su cargo (150). Ello no obstante, dado que la redacción actual de la norma permite, como se ha indicado, exceptuar el requisito de convivencia física en algunos supuestos (en lista no cerrada o de *numerus apertus*), cabría plantearse una interpretación favorable a la aplicación del mínimo familiar en tales casos desde una interpretación más conforme con el tantas veces referido principio de capacidad económica (151).

Adicionalmente, y en relación la *edad del ascendiente*, debe indicarse que (i) la norma requiere que se superen los umbrales fijados por la misma (*i. e.* mayor de 65 años implica que tenga 66 años o más, y mayor de 75 años significa una edad de 76 años o superior), y (ii) debe considerarse tal edad a la *fecha de devengo del impuesto* (normalmente el 31 de diciembre de cada año, salvo que el contribuyente muera antes, en cuyo caso el impuesto se devenga en la fecha de su muerte). Ello no obstante, en caso de fallecimiento del ascendiente que genere el derecho a incrementar el mínimo familiar, la cuantía será fija y de 1.150 euros anuales, sin consideración de particularidades de la persona fallecida como la edad, discapacidad etc. (152)

En otro orden de cosas, es preciso referirse a cómo han de computarse los 8.000 euros a los que alude el artículo 59 LIRPF como umbral de renta que no debe superar el ascendiente para otorgar derecho al aumento del mínimo familiar de su des-

nombrada tutor legal de su madre con discapacidad mediante sentencia judicial, éste tendrá derecho a la aplicación del mínimo por descendientes [*sic*, entiendo que se refiere a «ascendientes»] en la declaración del Impuesto sobre la Renta, y por discapacidad del descendiente [*sic*, entiendo que se refiere a «ascendiente»] recogido en el artículo 60 de la Ley del Impuesto, siempre que la tutelada no tenga en el ejercicio fiscal correspondiente, rentas anuales, excluidas las exentas, superiores a 8.000 euros, además de no presentar declaración por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en el ejercicio, con rentas superiores a 1.800 euros, y siempre que se cumplan el resto de los requisitos legales (que conviva la tutelada con el contribuyente, teniendo en cuenta que se asimilará a la convivencia con el contribuyente la dependencia respecto a este último). Dado que a fecha de devengo del Impuesto –31 de diciembre de 2019, en su caso– la consultante no convive con el descendiente [*sic*, entiendo que se refiere a «ascendiente»] discapacitado –su madre–, solo se cumplirían los requisitos establecidos para la aplicación del mínimo por descendientes [*sic*, entiendo que se refiere a «ascendientes»], en caso de que dicho descendiente [*sic*, entiendo que se refiere a «ascendiente»] –la madre– dependiera económicamente de la consultante.

En cualquier caso, la concurrencia del requisito de dependencia económica, constituye una cuestión de hecho, que deberá poder ser probada por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, según dispone el artículo 106 de la Ley General Tributaria (Ley 58/2003, de 17 de diciembre, BOE del 18), ante los órganos de gestión e inspección de la Administración Tributaria a quienes corresponderá valorarlas, a requerimiento de los mismos, siendo éste el momento, y no otro anterior, de aportar las pruebas que estime oportunas».

(150) Cfr., entre otras, contestaciones a consultas de la DGT de 2 de febrero de 2001(0181-01), de 12 de septiembre de 2002 (1304-02) o de 25 de noviembre de 2002 (1825-02).

(151) En el mismo sentido, *vid.* ALONSO-OLEA GARCÍA, B., LUCAS DURÁN, M. y MARTÍN DÉGANO, I., *La protección de las personas con discapacidad y en situación de dependencia en el Derecho de la Seguridad Social y en el Derecho tributario*, cit., pp. 346-347.

(152) Cfr. apartados 3.º y 4.º del artículo 61 LIRPF.

endiente. Por un lado, cabe indicar que conforme al tenor de la norma no se considerarán las rentas exentas del artículo 7 LIRPF o las declaradas exentas por cualquier otra norma, en su caso. Adicionalmente, es preciso indicar que se considerarán únicamente los rendimientos netos y no los brutos, esto es, una vez se hayan reducido los rendimientos brutos en las cuantías legalmente previstas (153). Y además de no poder superarse el citado umbral, es preciso además, para permitir el incremento del mínimo familiar del contribuyente que tiene un ascendiente a su cargo, que éste no presente autoliquidación por IRPF con rentas superiores a 1.800 euros con el objeto probable de obtener alguna devolución por retenciones practicadas respecto de rentas mínimas, lo cual resulta rechazable en mi opinión porque nada tiene que ver la merma de capacidad económica que conlleva tener una persona a cargo, que es la que habilita a practicarse el incremento en el mínimo familiar que ahora examinamos, con la solicitud de devolución de ingresos indebidos –mínimos– por retenciones que se hubieran podido practicar en rentas ciertamente menores.

Y para concluir, la norma detalla que de *tener dos o más contribuyentes derecho a la aplicación del mínimo por ascendientes* respecto de una misma persona, su importe se prorrateará entre ellos a partes iguales, siendo así que «cuando los contribuyentes tengan distinto grado de parentesco con el ascendiente o descendiente, la aplicación del mínimo corresponderá a los de grado más cercano, salvo que éstos no tengan rentas anuales, excluidas las exentas, superiores a 8.000 euros, en cuyo caso corresponderá a los del siguiente grado» (154). Al respecto cabe indicar que, aunque no lo indique expresamente la norma, de una exégesis finalista de la norma cabría

(153) Así, la contestación a la consulta de la DGT de 5 de noviembre de 2013 (V3250-13) indica que «el concepto de renta anual, a estos efectos, está constituido por la suma algebraica de los rendimientos netos (del trabajo, capital mobiliario e inmobiliario, y de actividades económicas), de imputaciones de rentas y de las ganancias y pérdidas patrimoniales computadas en el año, sin aplicar las reglas de integración y compensación. Ahora bien, los rendimientos deben computarse por su importe neto, esto es, una vez deducidos los gastos pero sin aplicación de las reducciones correspondientes, salvo en el caso de rendimientos del trabajo, en los que se podrán tener en cuenta la reducción prevista en el artículo 18 de la LIRPF al aplicarse con carácter previo a la deducción de gastos». Existen varias cuestiones dudosas en la doctrina administrativa que acaba de transcribirse. En primer lugar no queda claro la razón por la que no se permite llevar a cabo una integración y compensación de rentas (por ejemplo, por tener rentas negativas de actividades económicas que puedan reducir otras rentas del trabajo), y ello porque el artículo 59 LIRPF no habla de «rendimientos» sino de rentas y, ciertamente, no excluye la integración y compensación de las mismas. Por otro lado, no queda claro por qué la Administración tributaria entiende que deben tomarse en cuenta unas reducciones del 30 por 100 por rendimientos irregulares –en relación con los rendimientos del trabajo– y no en otras –resto de rendimientos–. En mi opinión, las reducciones por rendimientos irregulares u otros (v. gr. por la reducción del 60 por 100 de los rendimientos de capital inmobiliario en caso de alquiler de viviendas) pretenden unos objetivos distintos a los contemplados en el mínimo personal y familiar: en el caso de las reducciones por rendimientos irregulares se pretende evitar una progresividad excesiva del tributo en caso de acumulación de rentas, y en el otro supuesto contemplado se trata simplemente de un beneficio fiscal para promover el mercado del alquiler de viviendas. Siendo ello así, poco tienen que ver tales reducciones con la finalidad del incremento en el mínimo familiar del artículo 59 LIRPF, que atiende a la reducción de capacidad del contribuyente cuando debe mantener al ascendiente que convive con él, con lo que resulta razonable que no se minoren los rendimientos obtenidos en las reducciones previstas en la norma que no tengan que ver con los gastos necesarios para la percepción de tales rendimientos. Sin embargo, entiendo que el tratamiento debería ser unificado para todos los rendimientos, y no establecerse distinciones entre unos y otros.

(154) Cfr. artículo 61.1.º LIRPF.

interpretar que el prorrateo entre parientes cabrá siempre que efectivamente se estén financiando las necesidades de su ascendiente (155).

Por otro lado, el artículo 81 bis LIRPF recoge una deducción de 1.200 euros por cada ascendiente con discapacidad (esto es, con un grado de discapacidad reconocida de más del 33 por 100) (156) con derecho a la aplicación del mínimo por ascendientes previsto en el artículo 59 LIRPF, y con independencia de los previsto en los preceptos reguladores del mínimo familiar, siendo así que las cantidades de tal beneficio fiscal se prorratearán por meses en caso de que no se cumplieran los requisitos previstos en la deducción por la totalidad del año y que podrá solicitarse el pago anticipado a razón de 100 euros al mes. La cuantía de tal deducción tiene el límite de las cotizaciones y cuotas a la Seguridad Social y Mutualidades de carácter alternativo devengadas en cada período impositivo por el contribuyente con posterioridad al momento en que se cumplan los requisitos previstos para tal deducción, siendo así que «[a] efectos del cálculo de este límite se computarán las cotizaciones y cuotas por sus importes íntegros, sin tomar en consideración las bonificaciones que pudieran corresponder» (157). Habida cuenta de que la deducción ahora estudiada puede practicarse por quienes tengan derecho a la aplicación del mínimo familiar según lo dispuesto en el artículo 59 LIRPF, cabe remitirnos ahora a lo comentado sobre dicho precepto en los párrafos anteriores (158).

VIII. A MODO DE CONCLUSIONES

Resta tan solo realizar unas reflexiones finales que sirvan como colofón de este trabajo. Al respecto puede indicarse que nuestro ordenamiento jurídico recoge, como se ha venido desarrollando a lo largo de estas páginas, medidas fiscales para la protección de la tercera edad que, en todo caso, podrían ser mejoradas normativamente.

Así, por un lado, y desde el ámbito de los gastos públicos, cabe indicar que siendo las pensiones de jubilación –y otras de tipo asistencial– muy relevantes para las personas mayores y una preocupación continua que afecta a dicho sector poblacional, existen vías jurídicas de protección y garantía de las mismas más allá de la reforma del texto constitucional, pues su fijación no es un aspecto estrictamente político y no controlable judicialmente; ello es así, precisamente, por mor de lo dispuesto en el artículo 31.2 CE, el cual recoge que el gasto público realizará una asignación equitativa de los recursos públicos, ocurriendo adicionalmente que: (i) el citado precepto puede invo-

(155) Tal parece derivarse, además, de la ya citada contestación a la consulta de la DGT de 7 de mayo de 2020 (V1310-20): *vid. supra* nota a pie núm. 152.

(156) Sobre tales aspectos *vid.*, entre otros, I. MARTÍN DÉGANO y M. LUCAS DURÁN, «Discapacidad y derecho tributario», en I. Martín Décano, A. Vaquera García, G. Menéndez García (coords.), *Estudios de derecho financiero y tributario: en homenaje al profesor Calvo Ortega*, Vol. 1, Lex Nova, Valladolid, 2005, pp. 1295-1338, así como, últimamente, I. MARTÍN DÉGANO, «El concepto de discapacidad en la aplicación de los beneficios fiscales», *Documentos de trabajo del Instituto de Estudios Fiscales* 1/2020, disponible en https://www.ief.es/docs/destacados/publicaciones/documentos_trabajo/2020_01.pdf (consultado el 15 de febrero de 2021).

(157) *Vid.* sobre todo ello, además del artículo 81 bis LIRPF, el desarrollo realizado del mismo por el artículo 60 bis RIRPF.

(158) *Vid.*, además de lo ya indicado cuando nos referimos al artículo 59 LIRPF, la contestación a la consulta de la DGT de 6 de junio de 2017 (V1422-17).

carse directamente ante jueces y tribunales (a diferencia de otros artículos referidos a los principios rectores de la política social y económica, como serían los recogidos en los artículos 41, 43, 47 o 50 CE, que solo pueden invocarse, conforme al artículo 53.3 CE, «de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen») (159); y (ii) tal Justicia en los gastos públicos debe entenderse precisamente en relación con los citados principios rectores de la política social y económica.

Por otro lado, y ya en el ámbito tributario, existen preceptos que incentivan un ahorro para la senectud –momento este último en que las rentas pueden verse disminuidas al ser las pensiones normalmente más reducidas que las rentas obtenidas en periodos laborales o profesionales activos–, y también existen disposiciones que favorecen alteraciones patrimoniales, sobre todo en lo que respecta a la vivienda habitual, que en muchos casos están dirigidas a atender las nuevas realidades que sobrevienen con la mayor edad o la constitución de rentas vitalicias que complementen las pensiones recibidas en dicha etapa de la vida. Asimismo, nuestro sistema fiscal reconoce por lo general la merma de capacidad económica asociada a un incremento de la edad (o al mantenimiento de personas mayores a cargo del contribuyente). Por lo demás, se han estudiado asimismo la fiscalidad de obtención de distintas rentas por las personas en edad de jubilación que, por lo general, no tienen una especialidad en función de quien las percibe.

Ciertamente, cabría realizar modificaciones normativas que mejoraran –o especificaran mejor el tratamiento fiscal de– determinados negocios jurídicos que pueden tener una especial relevancia para las personas mayores, como sería el caso de la operación conocida como *hipoteca inversa*, el contrato de alimentos, la cesión de habitaciones dentro de la propia vivienda a terceros, la adquisición de derechos en espacios de «covivienda» o la recepción de cuidados especializados por personas mayores y dependientes.

IX. BIBLIOGRAFÍA

- ABELLÁN GARCÍA, A., ACEITUNO NIETO, P., PÉREZ DÍAZ, J., RAMIRO FARIÑAS, D., AYALA GARCÍA, A. y PUJOL RODRÍGUEZ, R., «Un perfil de las personas mayores en España, 2019, Indicadores estadísticos básicos», *Informes Envejecimiento en red* núm. 22, marzo 2019.
- ALONSO-OLEA GARCÍA, B., LUCAS DURÁN, M. y MARTÍN DÉGANO, I., *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 Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2009.
- ARRANZ DE ANDRÉS, C. (Dir.), y RUIZ DE VELASCO PUNÍN, C. (Coord.), *Aspectos fiscales de la dependencia y la discapacidad*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2017.

(159) Y ello aun cuando el TC ha reconocido (por ejemplo, en su sentencia 14/1992, de 10 de febrero, FJ 11.º) la cual ha referido que los preceptos que enuncien principios rectores de la política social y económica, aun sin recoger derechos fundamentales, «al margen de su mayor o menor generalidad de contenido, enuncian proposiciones vinculantes en términos que se desprenden inequívocamente de los artículos 9 y 53 de la Constitución (STC 19/1982, fundamento jurídico 6.º)».

- ARRIETA MARTÍNEZ DE PISÓN, J., «La fiscalidad del contrato de permuta y contrato mixto compraventa y permuta» en A. CARRASCO PERERA (Dir.), *Tratado de la compraventa: Homenaje a Rodrigo Bercovitz*, Vol. 1, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2013.
- BAAMONDE MÉNDEZ, J. M.^a, *El contrato de vitalicio de la Ley 2/2006 de 14 de junio, de derecho civil de Galicia*, Tesis doctoral defendida en la Universidad Complutense de Madrid en 2017.
- BAYONA DE PEROGORDO, J. J., *El derecho de los gastos públicos*, Ministerio de Hacienda, Madrid, 1991.
- BERECIARTU, A., «Aspectos fiscales de la permuta inmobiliaria (i)», *Iuris: Actualidad y Práctica del Derecho* núm. 136, 2009.
- «Aspectos fiscales de la permuta inmobiliaria (y ii)», *Iuris: Actualidad y Práctica del Derecho* núm. 137, 2009.
- BERENGUER ALBALADEJO, C., *El contrato de alimentos*, Dykinson, Madrid, 2012.
- BONET SÁNCHEZ, M. P., «Senior cohousing: Tratamiento en el IVA», en Y. GARCÍA CALVENTE (Dir.) y M. M. SOTO MOYA (Coord.), *Mayores y vivienda. Innovaciones sociales desde el Derecho Financiero y Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- BORGIA SORROSAL, S., «Los principios constitucionales de eficiencia y economía en la programación y ejecución de los gastos públicos», *Presupuesto y gasto público* núm. 36, 2004.
- BORRALLO, F., PÁRRAGA-RODRÍGUEZ, S. y PÉREZ, J. J., «Los retos de la fiscalidad ante el envejecimiento: evidencia comparada de la UE, EE UU y Japón», *Revista ICE* núm. 917, nov.-dic. 2020.
- BOSCH CARRERA, A., «El contrato de alimentos en el Libro VI del Código Civil de Cataluña», en Á. Serrano de Nicolás (coord.), *Estudios sobre el Libro Sexto del Código Civil de Cataluña*, Marcial Pons, Madrid, 2018.
- CALVO VÉRGEZ, J., «La tributación de las permutas inmobiliarias en la imposición indirecta», *BIT plus* núm. 241, 2020.
- CHILLÓN PEÑALVER, S., *El contrato de vitalicio: caracteres y contenido*, Ederesa, Madrid, 2000.
- DELGADO PACHECO, A., «El régimen de los cánones en la fiscalidad internacional: cuestiones especialmente debatidas en España», en F. SERRANO ANTÓN, *Fiscalidad internacional* (1), 7.^a ed., Ediciones CEF, Madrid, 2019.
- DEL POZO-RUBIO, R., PARDO-GARCÍA, I. y ESCRIBANO-SOTOS, F., «El copago de dependencia en España a partir de la reforma estructural de 2012», *Gaceta Sanitaria*, 31 (1), 2017 (cfr. <http://scielo.isciii.es/pdf/gsv31n1/0213-9111-gs-31-01-00023.pdf>, consultado el 27 de enero de 2021).
- DE PABLO VARONA, C., «La protección patrimonial de las personas con discapacidad. Consideraciones fiscales», en C. Arranz de Andrés (Dir.) y C. Ruiz de Velasco Punín (Coord.), *Aspectos fiscales de la dependencia y la discapacidad*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2017.
- *Los patrimonios protegidos de las personas con discapacidad: régimen fiscal*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2018.

- *El régimen fiscal de los planes de pensiones en favor de personas con discapacidad*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2019.
- DIRECCIÓN GENERAL DE SEGUROS Y FONDOS DE PENSIONES, *Informe Estadístico de Instrumentos de Previsión Social Complementaria 2019 y avance 2020*, 2020, recuperado de <http://www.dgsfp.mineco.es/es/Publicaciones/DocumentosPublicaciones/Memoria%202019%20avance%202020.pdf>, el 27 de enero de 2021).
- EHEVARRÍA DE RADA, T., *El contrato de alimentos en el Código civil*, Dykinson, Madrid, 2011.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, R. I., «Régimen tributario del vitalicio gallego», *Revista Xurídica Galega* núm. 32, 2007.
- GARCÍA CARACUEL, M., «La transmisión de la nuda propiedad de la vivienda habitual por personas mayores», en Y. García Calvente (Dir.) y M. M. Soto Moya (Coord.), *Mayores y vivienda. Innovaciones sociales desde el Derecho Financiero y Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- GARCÍA MARTÍNEZ, A., «El cohousing senior: implicaciones en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones», Y. García Calvente (Dir.) y M. M. Soto Moya (Coord.), *Mayores y vivienda. Innovaciones sociales desde el Derecho Financiero y Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- GOMES SILVA, J. A., *Da admissibilidade jurídico-constitucional do regime fiscal do Residente Não Habitual*, Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, 2017 (recuperado de https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/39755/1/ulfd136396_tese.pdf el 2 de febrero de 2021).
- IMSERSO, *Análisis explicativo de las estadísticas mensuales del sistema para la autonomía y atención a la dependencia. Situación a 31 de diciembre de 2020* (recuperado de https://www.imserso.es/InterPresent1/groups/imserso/documents/binario/estsisaad_compl20201231.pdf el 27 de enero de 2021).
- JIMÉNEZ-MARTÍN, S. y VIOLA, A., *Observatorio de dependencia*, octubre 2017 (<https://documentos.fedea.net/pubs/eee/eee2017-22.pdf>, consultado el 26 de enero de 2021).
- LUCAS DURÁN, M., «Fiscalidad y libre circulación de capitales y pagos en el Derecho comunitario europeo», en J. M. Labeaga Azcona y P. Chico de la Cámara (Dirs.), M. Ruiz Garijo (Coord.), *Repercusiones tributarias de la ampliación de la Unión Europea*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2010.
- «La constitución financiera», en G. Escobar Roca (Dir.), *Derechos sociales y tutela antidiscriminatoria*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2012 (disponible en <https://pradpi.es/libros/DSTA.pdf>, consultado el 15 de febrero de 2021).
- «Colaboración público-privada y sistema de dependencia: participación de los beneficiarios en el coste de las prestaciones», en A. Agulló Agüero (Dir.) y E. Marco Peñas (Ed.), *Disciplina presupuestaria, colaboración público-privada y gasto público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016.
- «Reflexiones jurídicas sobre el copago sanitario», *Crónica Tributaria* núm. 160, 2016.
- «Copago farmacéutico: reflexiones jurídicas en aras a su eventual reforma», *Nueva Fiscalidad* núm. 4, 2016.

- «Aspectos tributarios del *cohousing* o *covivienda*», *CIRIEC-España. Revista Jurídica* núm. 31, 2017.
 - «Copagos, salud e inmigración: especial referencia a los gerontoinmigrantes», en E. M. Álvarez González (Dir.), *Sanidad transfronteriza y libertad de circulación: Un desafío para los lugares europeos de retiro*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.
 - «¿Se aplica la reducción del 60% prevista en el artículo 23.2 de la LIRPF para arrendamientos de bienes inmuebles con destino a «vivienda» en supuestos de alquileres de temporada y, particularmente, en alquileres turísticos? Análisis de la RTEAC de 8 de marzo de 2018, R. G. 5663/2017», *Estudios financieros. Revista de contabilidad y tributación: Comentarios, casos prácticos* núm. 423, 2018, pp. 131-144.
 - «Incentivos fiscales territoriales para la promoción del *cohousing* o *covivienda*», en Y. García Calvente (Dir.) y M. M. Soto Moya (Coord.), *Mayores y vivienda. Innovaciones sociales desde el Derecho Financiero y Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
 - «Aspectos jurídico-tributarios de las viviendas de uso turístico», en M. Lucas Durán (Dir.), *Las viviendas de uso turístico y su regulación jurídica. Un enfoque multidisciplinar*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2019.
 - «Los dividendos e intereses en la fiscalidad internacional», en F. SERRANO ANTÓN, *Fiscalidad internacional* (1), 7.^a ed., Ediciones CEF, Madrid, 2019.
 - «Cuestiones jurídicas que plantea el copago sanitario», en A. Agulló Agüero (Dir.) y E. Marco Peñas (Ed.), *Financiación de la sanidad: tributación, gestión, control del gasto y reparto constitucional del poder financiero*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020.
 - «Beneficios fiscales con requisitos territoriales, normativa tributaria autonómica y libre circulación de personas y capitales: reflexiones desde el derecho de la UE, la constitución española y el bloque de constitucionalidad», *Nueva Fiscalidad* núm. 3, 2020.
- LUCAS DURÁN, M., y MARTÍN DÉGANO, I., *Los patrimonios protegidos de personas con discapacidad: régimen civil y tributario. Reflexiones al cumplirse diez años de su Ley de aprobación*, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2014.
- MARIÑO DE ANDRÉS, A. M., *El contrato de vitalicio en el derecho civil gallego*, Dykinson, Madrid, 2016.
- MARTÍN DÉGANO, I., «El concepto de discapacidad en la aplicación de los beneficios fiscales», *Documentos de trabajo del Instituto de Estudios Fiscales* 1/2020.
- MARTÍN DÉGANO, I. y LUCAS DURÁN, M., «Discapacidad y derecho tributario», en I. Martín Décano, A. Vaquera García, G. Menéndez García (coords.), *Estudios de derecho financiero y tributario: en homenaje al profesor Calvo Ortega*, vol. 1, Lex Nova, Valladolid, 2005.
- MARTÍNEZ SÁNCHEZ, C., «La problemática regulación de las contribuciones especiales en España», en P. Chico de la Cámara (Dir.), *Aspectos de interés*

para una futura reforma de las haciendas locales, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.

- MINISTERIO DE HACIENDA, *Memoria de beneficios fiscales que acompañó la tramitación de los presupuestos generales del Estado de 2018*, p. 115, Cuadro 1. Beneficios fiscales 2018 en el IRPF, por conceptos (extraído de http://www.congreso.es/docu/pge2018/pge_2018-tomos/PGE-ROM/doc/L_18_A_A2.PDF, el 19 de noviembre de 2020).
- NAVARRO GARCÍA, A., «Políticas fiscales dirigidas a garantizar el derecho de acceso a la vivienda: especial referencia al *cohousing* senior desde la perspectiva comparada», en Y. García Calvente (Dir.) y M. M. Soto Moya (Coord.), *Mayores y vivienda. Innovaciones sociales desde el Derecho Financiero y Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- ORÓN MORATAL, G., *La configuración constitucional del gasto público*, Tecnos, Madrid, 1995.
- PÉREZ-PIAYA MORENO, C., «Régimen tributario de los planes de pensiones y otros sistemas de previsión social constituidos a favor de personas con discapacidad», en S. DE SALAS MURILLO, *Hacia una visión global de los mecanismos jurídico-privados de protección en materia de discapacidad*, Justicia de Aragón, Zaragoza, 2010.
- QUESADA PÁEZ, A., «El Contrato de alimentos», *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal*, vol. 1, núm. 10 (febrero), 2014.
- RAMALLO MASSANET, J., «Tasas, precios públicos y precios privados (hacia un concepto constitucional de tributo)», *Civitas. Revista Española de Derecho Financiero* núm. 90, 1996.
- RAMOS HERRERA, A. J., «Aspectos conflictivos en la fiscalidad del modelo de viviendas de uso compartido para mayores», en Y. García Calvente (Dir.) y M. M. Soto Moya (Coord.), *Mayores y vivienda. Innovaciones sociales desde el Derecho Financiero y Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- RODRÍGUEZ BEREIJO, A. «Breve reflexión sobre los principios constitucionales de justicia tributaria», *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 13, 2005.
- *La Constitución fiscal de España. Tres estudios sobre Estado social de Derecho, sistema tributario, gasto público y estabilidad presupuestaria*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2015.
- RUIBAL PEREIRA, L., «Las rentas derivadas de los bienes inmuebles en la tributación de no residentes», en F. SERRANO ANTÓN, *Fiscalidad internacional* (1), 7.^a ed., Ediciones CEF, Madrid, 2019.
- RUIZ GARIJO, M., *Los rendimientos del capital inmobiliario en el nuevo IRPF*, EDESA, Madrid, 2003.
- «El acceso a la vivienda para las personas mayores: retos y perspectivas a partir de la innovación social en derecho tributario» en Y. García Calvente (Dir.) y M. M. Soto Moya (Coord.), *Mayores y vivienda. Innovaciones sociales desde el Derecho Financiero y Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- VEGA HERRERO, M., *Las contribuciones especiales en España*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1975.