

Juan José Rubio Guerrero*

LA FISCALIDAD INMOBILIARIA EN ESPAÑA: UNA PANORÁMICA

Este artículo pretende hacer una revisión crítica de la fiscalidad del sector inmobiliario en España en un contexto de crisis no solo del sector sino del conjunto de la economía. Para ello, se analizan las figuras que inciden especialmente sobre las operaciones inmobiliarias y se valoran las diferentes medidas que se han adoptado y que, en algunos casos, han sido un elemento coadyuvante para el desplome del sector inmobiliario. Asimismo, se analizan las inconsistencias en la coordinación de los tributos sobre el sector, a nivel de las diferentes administraciones, que han llevado a una sobreimposición, detonante de la dramática pérdida de recaudación fiscal cuando el sector ha entrado en barrena en los últimos años.

Palabras clave: fiscalidad, sector inmobiliario, crisis económica, España.

Clasificación JEL: H24, H27, H30.

1. Ideas preliminares

El legislador tributario tradicionalmente ha utilizado los bienes inmuebles como una materia imponible especialmente idónea para configurar nuevos tributos y, en consecuencia, para cubrir las necesidades financieras de los entes territoriales. Éste es el caso, por ejemplo, en el ámbito de las corporaciones locales, del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, o del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana para la obtención de recursos económicos.

Pero no solo las corporaciones locales se han servido del gravamen sobre la vivienda para la configuración de nuevos tributos, la propia imposición estatal

también ha utilizado el fácil recurso de gravar manifestaciones directas o indirectas de riqueza derivadas de los bienes inmuebles para obtener mayores recursos económicos.

Esta circunstancia lleva en primer lugar a preguntarnos si existe en nuestro sistema tributario una sobreimposición de gravámenes respecto al elemento patrimonial bien inmueble y, especialmente, la vivienda. En segundo lugar, en el caso de que consideremos que sí existe sobreimposición de gravámenes, habrá que plantearse si es compatible con el principio de capacidad económica del art. 31.1 de la Constitución Española (CE), así como con las cláusulas de prohibición de duplicidad de gravámenes entre el Estado y las Comunidades Autónomas que articula el art. 6.2 de la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), y de duplicidad de gravámenes entre las Co-

* Catedrático de Hacienda Pública y Régimen Fiscal. Universidad de Castilla-La Mancha.

munidades Autónomas y las Corporaciones Locales (art. 6.3 LOFCA).

Para contestar a la primera pregunta, debemos distinguir entre el aspecto material del hecho imponible y el objeto-fin de un tributo. El objeto-fin de un tributo, como ha señalado Ferreiro, «es la riqueza que se quiere gravar, concepto que pertenece al mundo de los fines del legislador y que puede no estar expresamente indicado por las normas que regulan el tributo».

Mientras que el aspecto material del hecho imponible es aquella parte de la riqueza acotada por las normas que delimitan el hecho imponible de cada tributo y que aparece definida por el conjunto de circunstancias descritas por estas normas. Habrá ocasiones donde el objeto-fin y el aspecto material coincidan. Esto ocurre, por ejemplo, en el Impuesto sobre el Patrimonio (IPN). El objeto-fin (es decir, la riqueza que se quiere gravar, el patrimonio del contribuyente), y su aspecto material (el hecho imponible) es la titularidad de patrimonio. Sin embargo, en otros tributos no coincide.

En nuestra opinión, esto es lo que ocurre en un sentido laxo con el gravamen existente hoy día sobre los bienes inmuebles. El legislador pretende gravar como riqueza imponible, es decir, como objeto-fin, de una forma u otra, manifestaciones de riqueza que se generan sobre los bienes inmuebles. Sin embargo, el aspecto material prácticamente en cada uno de los impuestos es diferente. Así, podríamos establecer un cuadro sistemático del aspecto material que se pretende gravar en cada tributo en el sistema tributario español, con excepción de las CC AA:

La fiscalidad de los inmuebles en el sistemas tributario español

Imposición estatal

- Directa:

- Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF):

- 1) Rentas obtenidas como consecuencia de arrendamientos (rendimientos de capital inmobiliario —art. 20 LIRPF—),

- 2) Titularidad de viviendas desocupadas (imputación de rentas —art. 71 LIRPF—),

- 3) Aprovechamientos por turnos de bienes inmuebles (imputación de rentas —art. 71.3 LIRPF—),

- 4) Variaciones de valor y alteraciones de patrimonio (ganancias y pérdidas de patrimonio —arts. 31 y ss. LIRPF—),

- 5) Bienes inmuebles ocultos, o rentas ocultas desproporcionadas materializados en bienes inmuebles no declarados en períodos no prescritos (ganancias no justificadas de patrimonio —art. 37 LIRPF—).

- Impuesto sobre la Renta de los no Residentes (IRNR):

- 1) Gravamen especial sobre bienes inmuebles de entidades no residentes

- 2) Ganancias de patrimonio

- Impuesto sobre Sociedades (IS):

- Rentas obtenidas como consecuencia de arrendamientos o de transmisiones onerosas o lucrativas de bienes inmuebles. Regla general: cuantificación de dichas operaciones por el resultado contable (art. 10.3 LIS).

- Excepciones

- Transmisiones lucrativas:

- Para la entidad transmitente, se cuantificará por la diferencia entre el valor de mercado de los elementos entregados y su valor contable.

- Para la entidad adquirente, se integrará en su base imponible una renta equivalente al valor normal de mercado del elemento patrimonial adquirido.

- Adquisición de bienes por canje o conversión:* se integrará en la base imponible de la sociedad adquirente el exceso del valor de mercado sobre el valor contable de la participación.

- Permutas:* se integrará en la base imponible una renta equivalente a la diferencia entre el valor normal de mercado del elemento patrimonial adquirido y el valor contable de los bienes entregados.

- Operaciones vinculadas:* se valoran al precio normal de mercado con independencia de que exista o no contraprestación dineraria.

- Impuesto sobre el Patrimonio (IPN):
Titularidad de bienes inmuebles
- Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (ISD):
 - 1) Donaciones de bienes inmuebles
 - 2) Herencias de bienes inmuebles
 - 3) Tributación del patrimonio preexistente
- Indirecta
 - Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITP y AJD):
 - 1) TPO:
Transmisiones onerosas de bienes inmuebles
Arrendamientos de bienes inmuebles
Constitución y extinción de usufructos
 - 2) AJD:
Documentos notariales (v.gr. escrituras, actas y testamentos notariales).
Documentos mercantiles (v.gr. letras de cambio).
Documentos administrativos (v.gr. anotaciones preventivas).
 - Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA):
 - 1) Transmisiones onerosas de bienes inmuebles
 - 2) Arrendamientos.
 - 3) Ejecuciones de obras.

Imposición local

- Impuesto sobre Bienes Inmuebles (IBI):
Titularidad de un bien inmueble
- Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (IIVTNU):
Ganancias de patrimonio como consecuencia de la transmisión de un bien inmueble.

2. La fiscalidad de los bienes inmuebles en la imposición directa

Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF)

La Ley del IRPF establece dos categorías de rendimientos de capital:

— Rendimientos de capital inmobiliario para los provenientes de los bienes inmuebles, rústicos y urbanos, siempre que no se encuentren afectos a actividades económicas.

— Rendimientos del capital mobiliario para los que provengan de este tipo de capital y, en general, de los restantes bienes o derechos de que sea titular el contribuyente, siempre que no se encuentren afectos a actividades económicas realizadas por el mismo.

Así pues, el criterio delimitador entre ambos tipos de rendimientos es la naturaleza de los bienes y derechos de cuya titularidad los rendimientos provengan (inmuebles y derechos reales son el capital inmobiliario y muebles y otros derechos no reales que son el capital mobiliario). Esta diferenciación genera una diferencia de tributación sustancial, ya que los rendimientos del capital inmobiliario tributan al tipo correspondiente al marginal de gravamen de la base liquidable general, es decir, hasta el 58 por 100 dependiendo de la CC AA, mientras que el capital mobiliario, en general, va a tributar, como máximo, hasta el 27 por 100.

Adicionalmente, debemos tener en cuenta que la calificación fiscal del rendimiento sigue a la actividad principal; así, el arrendamiento de un negocio que incluya un local genera rendimientos de capital mobiliario, mientras que el arrendamiento de un local produce rendimientos del capital inmobiliario. Si bien es cierto que en el caso de los arrendamientos de negocios, su tributación se realizará, al asimilarse a una actividad económica, imputándose a la base imponible general y, en consecuencia, al tipo marginal de gravamen correspondiente a la tarifa general.

Asimismo, conviene destacar que si un bien inmueble está afecto a una actividad económica en el sentido de utilizarse y ser necesario para la misma, no genera rendimientos del capital, sino que su rendimiento está integrado en el de la actividad económica.

A partir de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, se ha alterado sustancialmente el tratamiento tributario de la vivienda en el citado impuesto. A partir de aquella norma, el tratamiento tributario de la titularidad de un bien

inmueble ha variado en función del destino final o de la utilización que hagamos del citado bien. Así, básicamente podemos distinguir tres tipos de situaciones distintas que dan lugar a un tratamiento fiscal diverso:

1) Que el bien inmueble se destine al arrendamiento. Aquí a su vez tenemos que distinguir tres situaciones distintas:

— Arrendamiento del bien inmueble cuando concurren las siguientes circunstancias. En primer lugar, que en el desarrollo de la actividad se cuente, al menos, con un local exclusivamente destinado a llevar a cabo la gestión de la misma. En segundo lugar, que para la ordenación de aquélla se utilice, al menos, una persona empleada con contrato laboral y a jornada completa. En este caso, tendría el tratamiento de rendimiento de actividad económica.

— Arrendamiento del bien inmueble a un particular sin relación de parentesco, y sin que concurren las circunstancias del art. 25.2 LIRPF. Su tratamiento fiscal es el de rendimiento de capital inmobiliario. Así pues, se computan como rendimientos íntegros del capital inmobiliario, el importe que por todos los conceptos (IVA excluido) perciba el titular del bien inmueble o del derecho real proveniente del adquirente, cesionario, arrendatario o subarrendatario, incluido, en su caso, el correspondiente a todos aquellos bienes cedidos con el inmueble.

Respecto a los gastos deducibles, se contemplan dos tipos de gastos deducibles de los rendimientos íntegros del capital inmobiliario:

- Los necesarios para la obtención de los rendimientos, con algunas limitaciones.
- Los gastos de amortización.

— Arrendamiento del bien inmueble a un sujeto con relación de parentesco y sin que concurren las circunstancias del art. 25.2 LIRPF. Se establece una norma de valoración cautelar de los rendimientos netos del capital inmobiliario, cuando el adquirente de cualquier tipo de bien o derecho, sea el cónyuge o un pariente, incluidos los afines, hasta el tercer grado inclusive, del contribuyente. En este caso, el rendimiento neto total a computar no puede ser inferior al que resulte de las reglas especia-

les de imputación de rentas inmobiliarias que veremos a continuación.

2) Que el inmueble se considere, a efectos de la legislación del impuesto, vivienda habitual:

Pues bien, en la Ley del LIRPF 18/1991, se consideraba rendimiento de capital inmobiliario no arrendado. Es decir, antes de la entrada en vigor de la normativa actual, se distinguía dentro de los rendimientos de capital inmobiliario entre arrendados y no arrendados, tributando la vivienda habitual bajo esta segunda modalidad. La mayoría de los autores que habían analizado este precepto criticaron con dureza esta disposición, pues se entendía que podía vulnerar el principio de capacidad económica del art. 31 de la Constitución Española. En definitiva, la Ley establecía una presunción *iuris et de iure* (es decir, sin prueba en contrario) de la existencia de una renta potencial equivalente al ahorro «presunto», o los rendimientos en especie derivados del disfrute del inmueble que obtiene el propietario por no tener que destinar parte de su patrimonio al alquiler de un bien inmueble. En definitiva, la titularidad de un bien inmueble considerado vivienda habitual determinaba la imputación automática a su titular de una renta monetaria, que sin embargo, en términos reales no había percibido. El impuesto sobre la renta alemán contiene de una disposición similar a la existente en nuestro ordenamiento tributario, y el Tribunal Constitucional alemán entendió que la imputación de rendimientos derivados de la vivienda propia en el impuesto sobre la renta respondía a la justicia manifestada en el ahorro de gastos de alquiler y, en consecuencia, era perfectamente constitucional. Así, se ha señalado que podría establecerse un cierto paralelismo con el tratamiento de la vivienda que el empresario cede al trabajador para retribuir su actividad.

Sin embargo, creo relevante señalar que el hecho imponible del IRPF consiste en la obtención de renta, y que esta renta o riqueza gravada por el legislador debe ser, en todo caso, real o efectiva, pues de lo contrario se estaría gravando una capacidad económica inexistente, ficticia, fuera de la realidad, lo que sería contrario a la definición legal del hecho imponible recogido en la Ley

del impuesto, y en nuestra opinión, contrario al principio de capacidad económica, pues en cuanto se sometiese al IRPF esa manifestación de riqueza inexistente, lo que en puridad se estaría gravando sería el patrimonio preexistente del contribuyente, o en términos más sencillos, la titularidad de un patrimonio, solapándose con el gravamen del Impuesto sobre el Patrimonio, lo que tropezaría con el principio de capacidad económica, además de gravar elementos de riqueza alejados de la propia definición del hecho imponible regulada por la Ley del impuesto. Además esta interpretación, por analogía, se podría extender a otros bienes de consumo duradero como pueden ser los automóviles, etcétera.

Por fortuna, la Ley 40/1998 eliminó la tributación de la vivienda habitual, por lo que pasa a considerarse una renta no sujeta al impuesto. Pero el legislador se ha quedado a medio camino, pues, como veremos a continuación, se elimina la tributación de la vivienda habitual, pero los inmuebles desocupados siguen sujetos al impuesto. Ya no tributan como rendimientos de capital inmobiliarios, sino bajo un nuevo componente de renta denominado «imputación de rentas». Así, se establece una redefinición de esas rentas.

Por otro lado, se plantea el problema de determinar qué se entiende por vivienda habitual. El Reglamento entiende por vivienda habitual el inmueble junto a las plazas de garaje hasta un máximo de dos, así como los jardines, parques, instalaciones deportivas y otros anexos adquiridos con la vivienda (trasteros, almacenes, alacenas, etcétera).

En todo caso, lo que sí parece claro es que no tributan como imputación de rentas las fincas rústicas¹, aunque sí los inmuebles rústicos con construcciones no indispensables para el desarrollo de actividades agrícolas, ganaderas o forestales.

En consecuencia, este régimen no es aplicable a:

- Vivienda habitual.
- Suelo no edificado.

— Bienes inmuebles que:

Estén afectos a actividades económicas.

Den lugar a rendimientos del capital inmobiliario.

Estén en construcción.

No sean susceptibles de uso por razones urbanísticas (ruina, pendientes de cédula de habitabilidad, etcétera).

— Derechos reales de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles, cuya duración no exceda de dos semanas al año.

En definitiva, los casos en los que se da la imputación de rentas inmobiliarias son el de segundas viviendas (playa, montaña, ...) y el de las plazas de garajes o anexos adquiridos independientemente de la vivienda habitual o cuando sean la tercera o sucesivas plazas de garaje adquiridas con la vivienda habitual.

La cuantía de la imputación se calcula de la siguiente manera:

— En general, aplicando el 2 por 100 sobre el valor catastral, determinándose proporcionalmente al número de días que corresponda en cada período impositivo.

— En particular, aplicando el 1,1 por 100 sobre tal valor cuando se haya revisado o modificado, según los procedimientos recogidos en los arts. 70 y 71 de la Ley 39/1998 de Haciendas Locales y hayan entrado en vigor a partir del 1 de enero de 1994, o el 50 por 100 del valor a efectos del IPN, cuando el inmueble careciese de valor catastral o no hubiese sido notificado al titular, aplicándose también el criterio de proporcionalidad en función del número de días del período impositivo.

3) La tercera posibilidad consiste en que el inmueble permanezca desocupado. La Ley recoge la tributación de aquellos bienes inmuebles urbanos, no afectos a la actividad económica, ni arrendados, excluida la vivienda habitual, bajo la categoría de «imputación de rentas». Tal vez el legislador es consciente de que nos encontramos no ante una renta real, sino ante una renta ficticia, denominada «imputación de renta», lo que viene, a nuestro juicio, a confirmar que nos encontramos ante una manifestación de riqueza alejada del elemento configurador del tributo, y, en consecuencia,

¹ Consideradas como tales por el art. 7 del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario (RD Legislativo 1/2004).

de dudosa compatibilidad con el principio de capacidad económica.

Parece que el legislador pretende introducir una medida extrafiscal como es la de incentivar el alquiler de viviendas desocupadas. Así, podría señalarse que el precepto cumple una función desincentivadora del uso antisocial de la vivienda. En esta línea, el legislador podría justificar la existencia de este precepto en el respeto al principio constitucional de solidaridad y en el derecho a disfrutar de una vivienda digna previsto en el art. 47 CE.

Un caso especial es la tributación de los derechos de aprovechamiento por turnos (*time sharing*). A diferencia de lo ocurre en el derecho comparado, los españoles preferimos vivir en inmuebles en propiedad que en viviendas en alquiler, o utilizar derechos de aprovechamientos por turno, lo que en el derecho anglosajón se denomina *time sharing* (es decir, tiempo compartido), traduciéndose en nuestro país bajo la fórmula amplia de multipropiedad. Los europeos, con carácter general, prefieren vivir de alquiler (tal vez por no querer perder movilidad geográfica). A raíz de la promulgación de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, esta fórmula de tiempo compartido (*time sharing*) resulta ciertamente beneficiosa: por un lado, porque no se requiere inversiones tan importantes como en las adquisiciones de propiedad, y por la movilidad turística que permite. Así, para el titular de este derecho se le atribuye la facultad de disfrutar con carácter exclusivo de un inmueble por un número específicos de días al año.

Como es sabido, solo se calificarán como imputación de rentas aquellos derechos reales (que no personales) de aprovechamiento por turnos. Para que se entienda, si el bien inmueble está dividido por acciones como una sociedad, y se compran esas acciones, ya no estaremos ante un derecho real, sino ante un derecho personal, por lo que quedará excluido de tributación. En el supuesto de que nos encontremos ante un derecho real (siendo similar *mutatis mutandis* a un usufructo), el sujeto quedaría sujeto de la misma forma a cómo tributa un usufructuario en el IRPF.

En todo caso, la Ley señala que quedarán exentos aquellos derechos de aprovechamiento por turnos, cuya duración no exceda de dos semanas al año. La duración de dos semanas libera a muchísimos contribuyentes de tributar por este concepto.

El Real Decreto-Ley 8/2012, de 16 de marzo, de contratos de aprovechamiento por turnos de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio, que sustituye a la Ley 42/98 con el fin de internalizar en nuestro acervo jurídico algunas directivas de la UE en esta materia, se caracteriza por el carácter continuista de las normas tributarias en este ámbito respecto a las que se contienen en la Ley preexistente.

Un componente sustancial tanto cuantitativa como cualitativamente de la tributación de los bienes inmuebles en el IRPF es el relativo al régimen fiscal de las «ganancias y pérdidas patrimoniales (plusvalías)» derivadas de las variaciones en el valor del patrimonio del contribuyente, que se pone de manifiesto en la transmisión, enajenación o venta de cualquier inmueble, siempre y cuando no esté sujeta a otros impuestos (p.e., el ISD). En este sentido, conviene destacar la inexistencia de alteración en la composición del patrimonio cuando se produce una división de la cosa común, disolución de gananciales o similares y disolución de comunidades de bienes o separación de comuneros.

Para el cálculo de la plusvalía en un inmueble habrá que calcular dos valores: el valor de transmisión y el valor de adquisición, obteniendo por diferencia la correspondiente ganancia o pérdida patrimonial. El valor de transmisión estará formado por el importe real de la transmisión o el valor a efectos del ISD, si se trata de una donación², descontando los gastos y los tributos vinculados a la operación y satisfechos por el transmitente.

Por su parte, el valor de adquisición es el importe real de la compra o, en su caso, el valor imputado en el

² La plusvalía del muerto, es decir, aquella que gravaba el patrimonio de la persona fallecida en el momento de su fallecimiento como plusvalía en el IRPF, dejó de aplicarse hace algunos años.

ISD si se recibió como herencia, legado o donación. A este valor se le suman los costes de las inversiones y mejoras efectuadas y los gastos y tributos inherentes a la adquisición, satisfechos en su momento por el transmitente. Adicionalmente, se descuentan las amortizaciones fiscalmente deducibles, computándose, en todo caso, la amortización mínima. En el caso de que el bien inmueble enajenado haya estado afecto a actividades económicas, se toma como valor de adquisición el valor neto contable del elemento.

En el caso exclusivo de los bienes inmuebles se aplican unos coeficientes de corrección monetaria que pretenden exonerar de gravamen los componentes monetarios de las plusvalías, a través de la utilización de unos números índice establecidos en la Ley de Presupuestos Generales del Estado (LPGE) de cada año y que pretenden internalizar en el cálculo la inflación acumulada entre la adquisición y la enajenación. A las partidas positivas se les aplica el coeficiente del año en que se satisfacen y a las amortizaciones en función del año en que se doten.

Respecto a los elementos adquiridos con anterioridad al 31 de diciembre de 1994, se aplica el denominado «régimen transitorio», que permite que una parte de las ganancias se beneficie de la aplicación de unos coeficientes de abatimiento en función de la naturaleza del bien objeto de transmisión y que, en función del año de adquisición del elemento, permiten minorar significativamente, en el caso de inmuebles, las plusvalías. Esta minoración es mayor cuanto mayor sea el tiempo transcurrido entre la fecha de adquisición y el 20 de enero de 2006, fecha en la que desaparece el sistema de reducción de plusvalías generadas a medio y largo plazo y que, en muchos casos, suponía la plena exención de las mismas por el mero transcurso del tiempo.

Asimismo, pueden gozar de exención las ganancias patrimoniales que se pongan de manifiesto en la transmisión de la vivienda habitual del contribuyente, siempre que el importe total obtenido se reinvierta en la adquisición de una nueva vivienda habitual. Para ello, la reinversión debe efectuarse de una sola vez o sucesivamente en un período no superior a dos años. También

es posible si se aplica a satisfacer el precio de una nueva vivienda habitual adquirida en los dos años anteriores. No obstante, si para adquirir la vivienda transmitida el contribuyente hubiera utilizado financiación ajena, se considera, a estos efectos, como importe total obtenido el resultado de minorar el valor de la transmisión en el principal del préstamo que se encuentre pendiente de amortizar en el momento de la transmisión.

En los casos de reinversión parcial, es decir, 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 invertida.

El incumplimiento de alguna de estas condiciones que acabamos de comentar determinará el sometimiento a gravamen de la ganancia patrimonial que hubiera quedado exenta, debiendo presentar declaración complementaria con intereses de demora.

Para finalizar con el análisis de la fiscalidad de la vivienda en el IRPF, resulta imprescindible comentar algunos aspectos temporales sobre el tratamiento de la «adquisición de la vivienda habitual» en el citado impuesto. El legislador, tal vez para dar cumplimiento al principio rector de política económica contenido en el art. 47 CE en virtud del cual «todos tenemos derecho a una vivienda digna», establece una serie de reducciones en la base o deducciones en la cuota del impuesto, siempre que se adquiera un bien y se destine al alquiler o a vivienda habitual del contribuyente. En el primer caso, se establecen reducciones en el rendimiento neto imputable del 60 o del 100 por 100 en función del tipo y características del arrendatario.

Por su parte, la compra de bienes inmuebles probablemente haya sido el principal destino del ahorro de los contribuyentes. Esta razón subjetiva se ha visto desde hace unos años favorecida por el tratamiento fiscal de este tipo de inversión, y si a ello añadimos que la adquisición de la vivienda habitual implica, en la mayoría de los casos, una decisión que va a vincular el ahorro del contribuyente a un número considerable de años, se llega fácilmente a la conclusión de que una alteración

sustancial en el tratamiento fiscal de la misma afectará a la planificación fiscal del contribuyente.

En la Ley 40/1998, el tratamiento de la vivienda habitual sufrió una profunda transformación con respecto al tratamiento dado a la misma en anteriores regulaciones del impuesto. Como hemos señalado anteriormente, en la Ley 18/1991, la vivienda habitual tributaba como rendimiento de capital inmobiliario no arrendado. Se imputaba como ingresos un 2 por 100 o un 1,1 por 100 del valor catastral dependiendo de que estuviese o no actualizado, y se deducían como gastos el Impuesto sobre Bienes Inmuebles (IBI), y los intereses de capitales ajenos invertidos en la adquisición de la vivienda. El legislador en aquel momento, con buen criterio, hizo suyas las recomendaciones hechas en el Informe de la Comisión Lagares para la reforma del IRPF, señalando que si se suprimía en el impuesto la tributación de la vivienda habitual, por coherencia, no podría el contribuyente deducirse gastos, por lo que la Ley 40/1998 estableció la deducción tanto del capital invertido en la adquisición de la vivienda como los intereses directamente en la cuota íntegra del impuesto. Y además, modificó los porcentajes. Anteriormente se permitía una deducción en la cuota del 15 por 100 con el límite 30 por 100 de la base liquidable. En la Ley 40/1998, se deduce un 25 por 100 en los dos primeros años hasta 750.000 pesetas y el resto un 15 por 100. Por su parte, en los terceros y sucesivos años, se deducen un 20 por 100 hasta 750.000 ptas. y para el resto un 15 por 100

En términos generales, para los sujetos pasivos con bases superiores a 30.000 euros, el régimen vigente era menos favorable que el previsto en el anterior régimen, aunque también dependía de circunstancias como la cuantía del crédito hipotecario, el período de amortización, etcétera. Esta observación puede contrastarse rápidamente, pues el legislador, consciente de que el nuevo sistema podría ser más perjudicial que el anterior, estableció un sistema de compensación económica recogida en la Disposición transitoria cuarta de la Ley del impuesto siempre que el contribuyente hubiese adquirido su vivienda en una fecha anterior al 4 de mayo de 1998.

Posteriormente, esta deducción se limitó al 15 por 100 (7,5 por 100 correspondiente al Estado y 7,5 por 100 a las comunidades autónomas, aunque estas podrían ser aumentadas o disminuidas en función de su política fiscal específica), con un límite de base imponible afecta de 9.015 euros anuales. La base de la deducción está constituida por las cantidades satisfechas para la adquisición o rehabilitación de la vivienda que constituya o vaya a constituir la residencia habitual del contribuyente, incluidos los gastos que hayan corrido a cargo del adquirente y, en el caso de financiación ajena, la amortización, los intereses, el coste de los instrumentos de cobertura del tipo de interés variable de los préstamos hipotecarios y demás gastos derivados de la misma (notaría, escrituras, impuestos,...).

El comportamiento del mercado inmobiliario y la constatación de que el promotor podría capitalizar el valor de la deducción en el precio de venta de la vivienda, llevó a las autoridades fiscales a replantearse la idoneidad de mantener este tipo de deducción en el sistema fiscal español. Para ello, en el año 2010, aunque se preveía una desaparición total o parcial de la misma, se prorrogó el régimen fiscal de la deducción por adquisición de vivienda habitual con la idea de limitarla en su aplicación en 2011. Se había anunciado la desaparición de esta deducción en 2011, para contribuyentes que tuviesen una base imponible superior a 24.000 euros, siendo previsible un régimen transitorio que permitiese mantener el derecho a deducir en los términos existentes en aquel momento las compras realizadas antes. Así, los contribuyentes que adquirieron su vivienda habitual antes del 20 de enero de 2006, y pudiesen aplicar la deducción por vivienda habitual en 2009, seguirían aplicando los tipos incrementados cuando hubiesen utilizado financiación ajena para su adquisición. En concreto, podían aplicar el 20 por 100 sobre los primeros 4.007 euros y el 15 por 100 por el resto hasta los 9.015 euros, que se considerará a efectos del cálculo de la compensación fiscal por comparación entre el incentivo teórico resultante de aplicar estos tipos incrementados y la deducción por aplicación de la normativa en vigor (D.T. 5ª LPGE10).

De hecho, con efectos de 2011, se revisó el régimen eliminando su aplicación a contribuyentes con base imponible superior a 24.000 euros. Sin embargo, el Real Decreto-Ley 20/2011, en su Disposición final segunda, rehabilita, con efectos para 2011, es decir con efecto *retroactivo*, el régimen de deducción por vivienda habitual existente en 2010, con una base máxima de deducción de 9.040 euros. Así, para 2011 y siguientes se podrá deducir una 15 por 100 (7,5 por 100 + 7,5 por 100 en principio para las CCAA), sin limitación de base imponible del contribuyente. Esta medida se justifica en el hecho de potenciar el mercado inmobiliario, fuertemente deprimido por la crisis económica, y por la dificultad de trasladar el beneficio a los precios de la vivienda rompiendo con la tendencia de beneficio al promotor y no al comprador de la vivienda, dada la importante bajada de precios que se observa en el mercado.

La deducción por inversión en vivienda habitual también se puede aplicar por las cantidades que se depositen en entidades de crédito, en cuentas separadas (cuentas ahorro-vivienda) de cualquier otro tipo de imposición, siempre que los saldos de las mismas se destinen exclusivamente a la primera adquisición o rehabilitación de la vivienda habitual del contribuyente. Solo se puede mantener una cuenta vivienda.

Se pierde el derecho a la deducción:

Cuando el contribuyente disponga de las cantidades para fines diferentes a los previstos en la ley.

Cuando transcurran cuatro años desde la fecha de su apertura sin haber aplicado los fondos.

Cuando la adquisición o rehabilitación no cumpla las condiciones del derecho a deducción.

Asimismo, conviene no olvidar la existencia de un régimen fiscal beneficioso para inversión y rehabilitación de viviendas de personas con discapacidades, cuya regulación muy casuística se escapa a los objetivos de este trabajo.

Respecto a la tributación de la vivienda en el IRPF, deben mencionarse tres sentencias especialmente significativas del Tribunal Supremo sobre esta materia y que han modificado sustancialmente el régimen de tributación:

La primera del 22 de enero de 2000, en la que el Alto Tribunal considera válido el precepto del Reglamento del IRPF que regula las retenciones que se realizan sobre rendimientos del capital inmobiliario, por entender que tienen suficiente apoyo legal, reconociéndose en la actualidad una retención del 19 por 100 para los arrendamientos de bienes inmuebles sujetos a tributación.

Las otras dos son del 11 y 18 de marzo de 2000 que anulan, en primer lugar, el art. 53.1.b) del Reglamento del Impuesto, en cuanto que éste limita taxativamente las fuentes de financiación ajena que permiten la deducción siempre que sean entidades bancarias, de crédito y aseguradoras, o préstamos de las empresas a sus trabajadores. El Tribunal entendió que, en virtud del principio de igualdad y en aras de evitar cualquier discriminación, la deducción debía admitirse en cualquier supuesto de financiación ajena.

También habría manifestaciones de rentas derivadas de la adquisición o transmisión de bienes inmuebles en las «ganancias no justificadas de patrimonio» (art. 37 LIRPF).

Impuesto sobre la Renta de los no Residentes (IRNR)

Los bienes inmuebles que se encuentran situados en España por parte de los sujetos no residentes soportan un tratamiento tributario muy similar al previsto para los supuestos en los que el adquirente o el titular es un sujeto residente en España, aunque en este caso suelen tributar operación por operación sin tener en cuenta circunstancias personales y aplicando tipos fijos de gravamen.

Vamos a ver brevemente alguna de ellas.

Imputación de rentas en el supuesto de bienes inmuebles no arrendados

Los sujetos no residentes que sean propietarios de inmuebles urbanos tienen que pagar el IRNR, incluso en los supuestos en que dichos bienes no se encuentren arrendados. En concreto, el art. 24 del Texto Refundido del IRNR establece que, en el caso de las personas físicas no residentes, la renta imputada de los bienes

inmuebles situados en territorio español se determinará con arreglo a lo dispuesto en el art. 85 del TRLIRPF, tal como hemos señalado anteriormente. El art. 87 LIRPF excluye expresamente la vivienda habitual, pero esta circunstancia lógicamente no concurrirá en el sujeto no residente. Una vez cuantificada la renta se someterá a un tipo de gravamen fijo del 24 por 100.

Inmuebles arrendados

En el supuesto de que el sujeto no residente tuviera inmuebles arrendados, el art. 24.1 del TRLIRNR se remite al art. 16.1, en virtud del cual tendrán la consideración de rendimientos íntegros procedentes de la titularidad de bienes inmuebles rústicos y urbanos, todos los que se deriven del arrendamiento (es decir, el importe del alquiler excluyendo el IVA). En relación con los gastos deducibles, se aplica la regla general, prevista para la tributación de los no residentes: no se admite gasto deducible alguno, ni reducción de ninguna clase, por lo que siempre se someterán a gravamen los rendimientos íntegros. Sin embargo, las exigencias de no discriminación con los residentes han obligado a admitir la deducción de los gastos relacionados con los rendimientos que tengan un vínculo económico directo e indisoluble de los mismos. Cuantificada la renta se someterá al gravamen fijo del 24 por 100.

Ganancias de patrimonio

En el supuesto de ganancias de patrimonio el art. 24.4 Texto Refundido del Impuesto sobre la Renta de los no Residentes se remite a las reglas de cuantificación de las ganancias de patrimonio de los residentes (art. 34 TRLIRPF), ya comentadas más arriba, con las siguientes especialidades:

En el supuesto de transmisiones onerosas, la ganancia de patrimonio se determinará por la diferencia entre el valor de adquisición y el de transmisión.

El valor de adquisición estará integrado por la suma de los siguientes conceptos: importe real por el que se hubie-

ra realizado la adquisición (si la adquisición hubiera sido a título lucrativo, se computará el valor atribuido al bien en la liquidación del ISD pagado por el adquirente) + los tributos inherentes a la transmisión (siempre que hubieran sido satisfechos por el adquirente) + el coste de las inversiones y mejoras efectuadas en los bienes adquiridos, excluyéndose los gastos de conservación y reparación.

Como venimos señalando, se aplica la regla general de no deducción de gastos para los no residentes. La finalidad de los gastos de conservación es el mantenimiento del uso normal del elemento del inmovilizado y la prevención de su deterioro, mientras que las inversiones y mejoras implican necesariamente un aumento del valor o de la capacidad productiva del bien, que entendemos que en el supuesto de los no residentes sí debe ser deducible a efectos del cálculo de las ganancias de capital. La condición de no discriminación haría que los gastos de conservación y reparación fuesen deducibles para determinar el rendimiento neto.

Por otro lado, en cada uno de los elementos que venimos señalando será necesario aplicarles los coeficientes multiplicadores que recoge la Ley de Presupuestos Generales del Estado de cada año, con el fin de corregir el efecto de la inflación, y siempre que la transmisión se realice con posterioridad al 31 de diciembre de 1994. Nótese que el legislador es sensible al aumento del coste de la vida. Por ello, con buen criterio permite actualizar el valor histórico de adquisición al día de hoy. Estamos ante una ficción jurídica, pues se establece este mecanismo para actualizar el valor de compra al día de hoy.

Por otro lado, el otro elemento de la comparación que es preciso conocer es el valor de transmisión, que está constituido por el importe efectivamente satisfecho, siempre que no resulte inferior al valor de mercado, pues en caso contrario, prevalecerá este último. A esta cantidad habrá que añadir los tributos que graven la operación y siempre que hubieran sido pagados por el transmitente (v.gr. IIVTNU).

Una vez conocido el valor de transmisión y de adquisición se halla la diferencia, y el resultado será la ga-

nancia patrimonial que habrá de someterse al tipo de gravamen del 35 por 100.

Si el bien inmueble se adquirió el 31 de diciembre de 1994 o en una fecha anterior, se aplicará el régimen transitorio, comentado más arriba, y que podría suponer, en algunos casos, la exención de la plusvalía, de la misma manera que ocurre en las ganancias generadas por residentes por aplicación de los coeficientes de abatimiento ya comentados.

Señalar, por último, que tratándose de transmisiones de bienes inmuebles situados en España, por contribuyentes que actúen sin establecimiento permanente (EP), el adquirente estará obligado a retener e ingresar el 3 por 100 o a efectuar el ingreso a cuenta de la contraprestación acordada, en concepto de pago a cuenta del impuesto correspondiente a aquéllos, aunque no procede el ingreso a cuenta en los casos de aportación de bienes inmuebles en la constitución o aumento de capital de sociedades residentes en territorio español.

Gravamen especial sobre bienes inmuebles de entidades no residentes

El citado gravamen aparece regulado en el art. 40 y siguiente del TRLIRNR y tiene una finalidad claramente antifraudatoria, pues pretende evitar las maniobras elusivas que en ocasiones realizan las personas físicas, a través de la constitución de personas jurídicas carentes de cualquier sustrato empresarial, a las que se les atribuye la titularidad de bienes inmuebles.

Así, la mera titularidad de bienes inmuebles por personas jurídicas no se sujeta a tributación por ningún impuesto de nuestro sistema tributario estatal, a diferencia de los rendimientos derivados de la explotación de dichos bienes. Pues bien, esta regla general tiene una importante excepción en el caso de las entidades domiciliadas en paraísos fiscales, a las que se les exige pagar justamente el citado gravamen especial, cuya aplicación está prevista solo para las sociedades que no desarrollan una actividad empresarial en España, y cuya titularidad no puede ser conocida por la Adminis-

tración, por la falta de información que suministran los paraísos fiscales en nuestro país.

Este impuesto se cuantifica por el 3 por 100 del valor catastral de los bienes inmuebles o, en su defecto, por el valor determinado con arreglo a las disposiciones aplicables a efectos del Impuesto sobre el Patrimonio (art. 41.1 y 2 TRLIRNR). Los sujetos pasivos son las personas jurídicas no residentes que actúen sin mediación de establecimiento permanente y sean titulares de un derecho de propiedad o de un derecho real sobre bienes inmuebles situados en España.

Como hemos expuesto, la finalidad principal del impuesto es evitar la realización de conductas fraudulentas. Por ello, el art. 42 del TRLIRNR establece varias excepciones para los supuestos en los que queda descartada esa finalidad fraudulenta de los administrados. Así, se reconoce que el gravamen no será exigible, en primer lugar, a las instituciones públicas u organismos internacionales. En segundo lugar, tampoco tributarán las entidades con derecho a la aplicación de un convenio para evitar la doble imposición internacional, siempre que contenga una cláusula de intercambio de información que permita identificar claramente a las personas titulares últimas de los bienes. En tercer lugar, las entidades que desarrollen en España, de modo continuado o habitual, explotaciones económicas diferenciadas de la simple tenencia o arrendamiento del inmueble. En cuarto lugar, tampoco tributan aquellas sociedades que coticen en mercados secundarios de valores oficialmente reconocidos. Y por último, están exentas las entidades sin ánimo de lucro que satisfagan las condiciones establecidas en la Ley en orden a asegurar la transparencia de su titularidad y sus fines.

Impuesto sobre el Patrimonio Neto (IPN)

El tratamiento tributario de los bienes inmuebles, se regula en el IPN en la Ley 19/1991, de 6 de junio. La citada Ley recoge un criterio general de valoración inmobiliaria y unas reglas especiales.

Regla general

En el párrafo primero del art. 10 se establece que los bienes inmuebles se cuantificarán, a efectos de este Impuesto, por «el mayor valor de los tres siguientes:

- El valor catastral,
- El valor comprobado por la Administración a efectos de otros tributos; o
- El precio, contraprestación o valor de adquisición».

De la lectura del precepto, podríamos realizar las siguientes matizaciones:

Así, aunque en puridad, se trata de cinco valores que designan magnitudes diferentes, el precepto se refiere solo a tres porque se considera que las tres últimas son excluyentes entre sí, de tal modo que en cada caso solo se podrá tomar como referencia a una de ellas.

Como puede comprobarse el legislador no ha querido limitar la regla general de valoración inmobiliaria a un único valor, sino que ha presentado una terna de la que poder escoger el valor más elevado, con objeto de asegurar que el valor aplicable no quede desfasado, y a la vez garantizar el aspecto recaudatorio (téngase presente que hoy día ha dejado de ser un impuesto estrictamente de control, para también convertirse en un impuesto recaudatorio). Así, por los informes realizados por Price Waterhouse, el tipo marginal de la tarifa del IP español (actualmente que es del 2,5 por 100) es mucho más elevado que en países de nuestro entorno jurídico (por ejemplo, en Francia es del 1,5 por 100). Esta ha sido una de las razones por la cual este tributo estuvo suspendido entre los ejercicios 2008 y 2010, aunque circunstancias de índole recaudatoria han obligado a su rehabilitación a partir del ejercicio fiscal 2011.

Respecto a la tercera valoración (precio, contraprestación o valor de adquisición) debemos señalar que los dos primeros valores (precio y contraprestación) aluden sin duda a adquisiciones onerosas, el tercero (valor de adquisición) parece quedar restringido a las lucrativas, aunque también puede solaparse con las anteriores. Así las cosas, podríamos señalar que el precio hace refe-

rencia a los supuestos de compraventa. Con el término contraprestación se alude a la permuta, y con el valor de adquisición se hace referencia a las donaciones o sucesiones.

Analizando los criterios utilizados para valorar los inmuebles, en un principio, podríamos señalar que, con buen criterio, el legislador ha querido alejarse de las reglas complejas de valoración existentes principalmente en los impuestos sobre transmisiones de bienes que tantos problemas generan.

Sin embargo, una lectura más detenida sobre los criterios de valoración podría llevar a pensar que el deseo del legislador es realmente obtener una base imponible próxima al valor de mercado, ya que se trata de elegir el valor más alto de un conjunto de ellos que toman como referencia el valor de mercado. Y esta situación puede dar lugar a ciertas injusticias, pues el legislador al utilizar esta regla de valoración lo que pretende es que el valor del inmueble, a efectos del IPN, no quede desfasado en relación con el valor de mercado. Sin embargo, dado que el valor de mercado es dinámico, es decir, puede variar con el paso del tiempo, en alguna ocasión puede ocurrir que el valor de mercado fuera incluso inferior al que se dedujera de las reglas establecidas en el art. 10.1, como ocurre en estos momentos de desplome del precio de las viviendas. En definitiva, podíamos señalar que el legislador parte de la premisa incorrecta de que el paso del tiempo nunca disminuye el valor de los inmuebles.

Este es un ejemplo claro de vulneración del principio de «igualdad». Pero no es el único ejemplo de discriminación. En otras ocasiones, se producirá una diferencia de trato fiscal, por ejemplo, entre dos contribuyentes vecinos, simplemente porque uno de ellos haya adquirido recientemente el inmueble (nótese que aquí actuaría no la regla del valor catastral, sino la del precio de adquisición), porque en esa zona ya haya sido actualizado el valor del inmueble por el catastro, o por último, porque la adquisición del inmueble haya sido objeto de una comprobación de valores (aquí actuaría la regla de la comprobación de valores).

Nótese que la heterogeneidad de valores que se recogen en el art. 10.1 LIPN, llevan al legislador a consentir conscientemente que inmuebles con el mismo valor de mercado se valoren de forma distinta en el impuesto, y que bienes que tienen un valor de mercado muy diferente puedan quedar valorados de forma muy similar.

No es de extrañar que el Tribunal Constitucional alemán declarase inconstitucional (en una sentencia de 26 de junio de 1995) las reglas de valoración de los inmuebles reguladas en el Impuesto sobre el Patrimonio. Así, entendió que era contrario al principio de igualdad que el citado impuesto estableciera diversas reglas de valoración para los bienes inmuebles, y sin embargo, no hubiera también diversos tipos de gravamen o alcuotas a cada una de estas situaciones. Esta sentencia ha llevado a que el legislador haya derogado el Impuesto sobre el Patrimonio por la dificultad práctica de adecuar el impuesto al fallo de la sentencia.

Reglas especiales

1) Bienes inmuebles en fase de construcción (art. 10.2)

Se estimará como valor patrimonial las cantidades que efectivamente se hubieran invertido en dicha construcción hasta la fecha del devengo del impuesto, además del correspondiente al valor patrimonial del solar.

Nótese que resulta imposible valorar este supuesto por las reglas del párrafo primero del art. 10, pues la construcción no tiene todavía asignado un valor catastral, ni existe propiamente precio, contraprestación o valor de adquisición, y en consecuencia, valor de comprobación.

Por último, con el fin de reducir los precios de las viviendas, el Gobierno desde hace unos años ha promulgado una serie de medidas liberalizadoras del sector inmobiliario, como son las promulgadas en el Real Decreto-Ley 4/2000, sobre medidas urgentes de liberalización del sector inmobiliario; y Real Decreto 1190/2000, de 23 de junio, por el que se modifica el Real Decreto 1186/1998, de 12 de junio, sobre medidas de financiación de actuaciones protegidas en materia de vivienda y suelo del Plan 1998-2000, cuyos efectos han sido más

que dudosos para conseguir este fin, dado el comportamiento del mercado inmobiliario hipertrofiado por una financiación barata y por una falta de política de vivienda compensatoria en los últimos años, que ha generado una burbuja inmobiliaria cuyo explosión ha arrastrado al conjunto de la economía española

2) La multipropiedad

La valoración de los bienes con régimen de multipropiedad aparecen regulados en el párrafo 3º del art. 10. Para calcular su valor habrá que distinguir entre si el contribuyente ha adquirido un derecho personal (una acción respecto al conjunto de acciones que conforman el «capital social» del inmueble) o un derecho real (un derecho real de aprovechamiento, un derecho de usufructo).

En el primer caso (derecho personal), se valorarán los derechos por el precio de adquisición de los certificados u otros títulos representativos de los mismos. Es decir, por el importe que le haya costado el título de multipropietario. En el segundo caso (derecho real), la Ley se remite de forma simplista a los valores recogidos en el art. 10.1 de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio. Es decir, se debe escoger entre el mayor valor de los allí establecidos (valor catastral, valor comprobado y precio o valor de adquisición). No resulta claro de todas formas. Primero tendríamos que preguntar el valor catastral del inmueble, y dividirlo por las participaciones totales. Determinada la valoración parcializada del valor catastral, tendremos que comparar dicha cantidad con el precio efectivo pagado. Así, el importe total obtenido por el promotor con la venta del inmueble (suponiendo que haya cubierto todas las temporadas) se dividiría por el importe pagado por el multipropietario, y esa fracción es la que se aplicaría sobre el valor total del inmueble que se desprende de las reglas del art. 10.1 LIP. Esta fórmula sin embargo, no resulta de fácil aplicación, bien cuando el promotor no ha logrado vender todas las temporadas del año, y también, porque el multipropietario necesitaría conocer el importe total que el promotor ha obtenido por el mismo inmueble, lo que

constituye un dato difícil de obtener por las reticencias del promotor a facilitar esos datos. Por lo que, aunque en puridad, sería la regla de valoración más adecuada, en la mayoría de los casos habrá que renunciar a ésta por carecer de la información necesaria para aplicarse. Por ello, la Ley 24/1988, ha procedido a resolver esta cuestión estableciendo que estos derechos, con independencia de su naturaleza, deben valorarse por su precio de adquisición. Esta interpretación ha sido confirmada por el Real Decreto-Ley 8/2012, de 16 de marzo, en su artículo 36.

3) Bienes inmuebles devaluados por catástrofes o siniestros

La regla del mayor valor permite acercar el valor declarado en el Impuesto sobre el Patrimonio al valor de mercado en todos aquellos casos en los que este último valor se mantiene estable o incrementa. Sin embargo, cuando el valor del bien mengua de forma repentina sustancialmente, puede producirse una sobrevaloración del bien incompatible con el principio de capacidad económica, ya que la regla de valoración adoptada que obliga a computar el mayor valor en todo caso, no es capaz de ajustarse a las nuevas circunstancias.

Esta circunstancia es especialmente grave en aquellos supuestos en que catástrofes naturales (inundaciones, terremotos, incendios, corrimientos de tierras) dañan los bienes objeto de valoración, disminuyendo notablemente su valor.

En el anterior Impuesto Extraordinario sobre el Patrimonio del año 1978 se introdujo con buen criterio, a través de una Orden Ministerial, que en el caso de siniestros u otra causa que originara pérdidas totales o parciales del valor de los bienes de naturaleza rústica o urbana, se practicaría una reducción en el importe del deterioro sufrido. Estamos ante una previsión completamente lógica y justa: si por causa de un siniestro (v.gr. por un incendio o una inundación), el inmueble hubiera quedado destruido, no tenía sentido su valoración e integración en el IP. Sin embargo, por desgracia, la Ley del año 1991 guardó silencio sobre esta materia.

La doctrina ha criticado con dureza este silencio legal. La solución pasaría, en nuestra opinión, acudiendo a la regulación anterior a falta de una disposición expresa al efecto, por lo que habría que reducir del mayor valor a efectos del art. 10 LIP, los perjuicios producidos por el siniestro, pues lógicamente, reducen su valor actual.

Así, en el caso de destrucción total del inmueble (v.gr. por un incendio que afecta a todo el inmueble, quedando únicamente el solar). Habrá que computar únicamente el valor del suelo (bien por el valor catastral, lo que no plantearía problema pues normalmente aparece separado, por ejemplo, en el recibo del IBI, o si es el precio de adquisición el mayor valor habrá que determinar la proporción que el suelo y la construcción guardan en el valor catastral del inmueble).

En el supuesto de destrucción parcial del inmueble (es decir, deterioro en el inmueble) la valoración puede resultar más compleja. Tal vez la mejor solución, acorde con el principio de capacidad económica, es reducir al mayor valor de los tres considerados legalmente, en el importe del perjuicio o deterioro sobre el bien inmueble.

Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (ISD)

Si la adquisición del inmueble ha tenido lugar a título gratuito (es decir, a través de una herencia (actos *mortis causa*) o a través de una donación (actos *inter vivos*) quedará sujeto al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.

Tanto en las adquisiciones *mortis causa*, como en las *inter vivos*, la base imponible será el valor neto del patrimonio adquirido. En las adquisiciones *mortis causa* habrá que incrementarse en un 3 por 100 del valor de todos los bienes en concepto de «ajuar doméstico» (vajillas, mobiliario, libros, etcétera).

El art. 20 de la Ley del ISD prevé, sin perjuicio de lo que establezca cada CC AA, ya que se trata de un impuesto cedido a las mismas con plena capacidad normativa, una reducción del 95 por 100 con el límite de 122.606,47 euros, por cada sujeto pasivo y con el límite de permanencia de diez años para las «adquisiciones *mortis causa* de la vi-

vienda habitual de la persona fallecida, siempre que los causahabientes sean cónyuge, ascendientes o descendientes de aquél, o bien pariente colateral mayor de sesenta y cinco años que hubiese convivido con el causante durante los dos años anteriores al fallecimiento».

En este caso, el legislador no pretende proteger la «subsistencia» de la propiedad inmobiliaria, sino que los parientes más próximos puedan mantener su vivienda habitual. Existe también una disposición similar para la sucesión de la empresa familiar sobre la que no nos detendremos por no ser objeto de este trabajo.

Produce situaciones injustas la permanencia durante diez años de la vivienda tras el fallecimiento del causante, pues el heredero que por razones profesionales deba trasladar su domicilio a otra localidad, y que se vea obligado a vender el inmueble, perderá la reducción. Sin embargo, mantendrá el beneficio el que adquiera un nuevo inmueble alquilando la vivienda heredada, pues según la doctrina administrativa dictada en interpretación del art. 20 de la Ley del ISD, no es necesario que el contribuyente destine a vivienda habitual el inmueble adquirido para disfrutar de dicha reducción.

Las comunidades autónomas han utilizado con profusión su capacidad normativa en este impuesto. Sin embargo, la regulación de los beneficios fiscales en forma de reducciones tiende a ser muy restrictiva, sometiendo el disfrute de estas ventajas tributarias a condiciones muy estrictas y de regulación y cumplimiento complicado, con excepción de las transmisiones entre adquirentes cercanos que, prácticamente, no tributan en algunos territorios, lo que ha provocado cambios en la residencia de los contribuyentes para beneficiarse de estas exenciones.

En nuestra opinión, la técnica de la legislación tributaria autonómica entraña problemas, no solo por su difícil comprensión, sino porque, a veces, incumplen principios tributarios básicos o normativa comunitaria. Además, el control de los beneficios fiscales se hace difícil cuando se establecen requisitos de cumplimiento en ejercicios siguientes al de la autoliquidación en el que se aplican.

Por último, señalar que la donación de dinero de padres a hijos para adquirir una vivienda habitual tiene reducción en un gran número de CC AA.

3. La fiscalidad de los bienes inmuebles en la imposición indirecta

Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales Onerosas (ITP y AJD)

Bajo la denominación de ITP y AJD se recogen dos modalidades impositivas distintas que pueden sujetar operaciones inmobiliarias. En la modalidad de Transmisiones Patrimoniales Onerosas (TPO) se sujetan:

— Transmisiones patrimoniales onerosas de bienes inmuebles. Solo se exigirá el impuesto cuando el bien inmueble esté situado en territorio español, siendo el hecho imponible las adquisiciones onerosas por particulares por actos *inter vivos*. En definitiva, la adquisición de un bien inmueble cuando el sujeto no actúe como empresario o profesional. La base imponible de TPO está constituida por el valor real del bien transmitido, siendo deducibles las cargas y gravámenes que disminuyan el valor real de los bienes, pero no las deudas aunque estén garantizadas con prenda o hipotecas, ya que éstas no reducen el valor intrínseco del inmueble sobre el que recaen, aunque sí el precio que estaría dispuesto a pagar un posible comprador.

El tipo de gravamen con carácter general es del 6 por 100. Sin embargo, las comunidades autónomas tienen competencia para modificar el tipo de gravamen. La mayor parte de las comunidades han ejercido ese derecho, por lo que habrá que estar a lo que establezca aquella en que esté situado el bien inmueble. Si el tipo para las transmisiones de inmuebles tradicionalmente ha sido del 6 por 100, en 2010 todas las CC AA lo han subido al 7 por 100, con excepción de Vizcaya y Alava que mantienen el 6 por 100 y Canarias que tiene el 6,5 por 100, debido a la necesidad de ajustar el tipo a la subida del IVA que se produce en aquel ejercicio. En 2012, aplicarán un tipo superior, al menos a partir de cierto valor

de la transmisión, los territorios de Andalucía, Asturias, Cantabria, Cataluña y Extremadura. Asimismo, se suelen aplicar tipos más reducidos para la adquisición de vivienda habitual por jóvenes, discapacitados o familias numerosas en muchos territorios.

Por otro lado, conviene no olvidar que la Administración, en todo caso, se reserva el derecho a comprobar si la valoración del inmueble realizada por las partes se ajusta al valor real, entendiendo por valor real como ha señalado la jurisprudencia del Tribunal Supremo, el valor de mercado. La determinación del valor del bien al precio de mercado constituye uno de los principales problemas con que se enfrentan los contribuyentes a la hora de liquidar este tributo. Como hemos señalado anteriormente, el valor de mercado es un concepto subjetivo, de difícil valoración.

Precisamente, todas las comunidades autónomas, conscientes de la dificultad de valorar al precio de mercado los bienes inmuebles, y, en aras de respetar el principio de seguridad jurídica, han elaborado unas listas similares *mutatis mutandis* a las reguladas por el Ministerio de Hacienda para las transmisiones de vehículos. En todo caso, a diferencia de lo que ocurre en las listas para los vehículos, la Administración se reserva la facultad de comprobar ulteriormente el valor del inmueble, si bien entendemos que no podrá aplicar sanciones, aunque sí intereses de demora.

Por otro lado, hasta la declaración de inconstitucionalidad efectuada por la Sentencia del Tribunal Constitucional 192/2000, de 19 de julio, podía suceder que si la Administración realizaba una comprobación de valores, y consideraba que el valor del inmueble excedía del declarado por el sujeto pasivo en más del 20 por 100 de éste, y dicho exceso superaba además los 2.000.000 ptas., debía practicar una nueva liquidación complementaria, tributando no por una cuota adicional de TPO, sino por ISD (es decir, como si fuera una donación), cuyos tipos son considerablemente más altos. Con buen criterio el Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad y nulidad de la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos.

Asimismo, tributan en concepto de TPO, los arrendamientos de inmuebles (edificios o partes de los mismos destinados exclusivamente a viviendas, incluidos los garajes y anexos accesorios a estas últimas, y los inmuebles arrendados conjuntamente con aquéllos), equiparándose a éstos los contratos de aparcería y los de subarriendo. La base imponible será la cantidad total que haya de satisfacerse por todo el período de duración del contrato. Si no se conoce éste, se girará la liquidación computándose seis años, sin perjuicio de las liquidaciones adicionales que deban practicarse, caso de continuar vigentes después de transcurrido tal período temporal. En los contratos de arrendamiento de fincas urbanas sujetas a prórroga forzosa, se computará, como mínimo, un plazo de duración de tres años.

La cuota tributaria de los arrendamientos se obtiene aplicando sobre la base liquidable la tarifa que fija la comunidad autónoma, pudiéndose utilizar efectos timbrados en los arrendamientos de fincas urbanas en determinados casos.

Las transmisiones de valores, admitidos o no a negociación en un mercado secundario oficial, que queden exentas de tributar como tales, bien en el IVA o bien en la modalidad de TPO, así como la adquisición en los mercados primarios como consecuencia del ejercicio de derechos de suscripción preferente y de conversión de obligaciones en acciones, tributarán por la modalidad de TPO, como transmisiones onerosas de bienes inmuebles, en los casos y con las condiciones que establece el artículo 108 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores a la que remitimos, con el fin de evitar la elusión fiscal de la tributación por transformación de una transmisión de un bien inmueble en una transmisión de títulos valores exentos de tributación. En este caso, se aplicará el tipo correspondiente a las transmisiones patrimoniales de bienes inmuebles, sobre el valor real de tales inmuebles, calculado de acuerdo con las reglas contenidas en la normativa vigente del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITPAJD).

No están sujetas al TPO las operaciones que sean realizadas por empresarios o profesionales en el ejercicio de su actividad empresarial o profesional y, en cualquier caso, cuando constituyan entregas de bienes o prestaciones de servicio sujetas al IVA. Sin embargo, si lo están las entregas o arrendamientos de bienes inmuebles, así como la constitución o transmisión de derechos reales de uso y disfrute, que comentaremos a continuación, cuando recaigan sobre estos bienes, y estén exentas del IVA (salvo en los casos en que el sujeto pasivo renuncie a la exención, en el caso de entregas, en las circunstancias y con las condiciones recogidas en el art. 20.2 de la Ley del IVA (LIVA))³.

También estarán sujetas al ITP las entregas de aquellos inmuebles que estén incluidos en la transmisión de la totalidad de un patrimonio empresarial, cuando por las circunstancias concurrentes en la transmisión de ese patrimonio no quede sujeto al IVA.

— La constitución y extinción de derechos reales de uso y disfrute (usufructos temporales y vitalicios) sobre bienes inmuebles también tributan en el ITPAJD. El valor del usufructo temporal se calculará proporcionalmente al valor total del bien inmueble, en razón del 2 por 100 por cada período de un año, sin exceder del 70 por 100. En los usufructos vitalicios se estimará el valor como el 70 por 100 del valor total del inmueble cuando el usufructuario tenga menos de 20 años, minorado, a medida en que aumente la edad, en la proporción de un 1 por 100 menos por cada año de edad, con el límite del 10 por 100 del valor total. Si el usufructo se constituye a favor de una persona jurídica y el plazo es superior a 30 años o por tiempo indefinido, se considera fiscalmente

como transmisión de plena propiedad sujeta a condición resolutoria.

El valor de la nuda propiedad será la diferencia entre el valor del usufructo y el valor total de los bienes. Por su parte, 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.

Por su parte, la elevación a escritura pública de los contratos de compraventa de inmuebles conlleva el sometimiento a la modalidad de Actos Jurídicos Documentados (AJD), en concepto de documentos notariales. Con independencia del pago de una cuota mínima fija por documento, se aplica una cuota variable en las primeras copias de escrituras y actas notariales cuando tengan por objeto cantidad o cosa valuable y contengan actos o contratos inscribibles en el Registro de la Propiedad. Originariamente, el tipo fue del 0,5 por 100, pero en 2011 en todos los territorios se había establecido el 1 por 100, excepto en Canarias (0,75 por 100), mientras que en los territorios se sigue aplicando el 0,5 por 100. En 2012 ya tienen un tipo superior al 1 por 100, en algunos casos, Asturias, Cataluña y Extremadura. También en esta modalidad se aplican tipos reducidos cuando se adquiere vivienda habitual nueva o se constituyen préstamos hipotecarios para adquirirla, si el sujeto pasivo es joven, discapacitado o forma parte de una familia numerosa.

Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA)

Como es sabido, existen distintas operaciones inmobiliarias que quedan sujetas a este impuesto:

Transmisiones patrimoniales actos *inter vivos* realizadas por empresarios o profesionales.

En estos casos, el tipo de gravamen para las transmisiones de viviendas será del 10⁴ por 100, incluyéndose

³ Este artículo se refiere a las exenciones relativas a distintas entregas de terrenos y a las segundas y ulteriores entregas de edificaciones. Estas exenciones pueden ser objeto de renuncia por el sujeto pasivo cuando el adquirente sea sujeto pasivo que actúe en el ejercicio de sus actividades empresariales o profesionales y tenga derecho a la deducción total del IVA soportado por las correspondientes adquisiciones. El artículo 8 del Reglamento del IVA establece que: a) la renuncia a dichas exenciones deberá comunicarse fehacientemente al adquirente con carácter previo o simultáneo a la entrega de los correspondientes bienes, y se practicará por cada operación realizada por el sujeto pasivo constando una declaración del adquirente en la que se reconoce su condición de sujeto pasivo del IVA con derecho a la deducción total del IVA soportado por las adquisiciones de tales inmuebles.

⁴ El Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, ha modificado los tipos reducidos y normal del IVA. Así, el tipo reducido pasa del 8 al 10 por 100 y el tipo general, del 18 al 21 por 100, con efectos a partir del 1 de septiembre de 2012.

en el concepto de vivienda también las plazas de garaje con un máximo de dos (al igual que en el IRPF), y anexos a ella que se transmitan conjuntamente (arts. 90 y 91 LIVA).

No tienen la consideración de anexos los locales de negocios, aunque se transmitan conjuntamente con los edificios o parte de los mismos destinados a viviendas, y no se consideran edificios aptos para su utilización como vivienda las edificaciones destinadas a su demolición con carácter previo a una nueva promoción urbanística.

Asimismo, tributan al 10 por 100: las ejecuciones de obras de renovación y reparación realizadas en edificios o partes de los mismos destinados a viviendas, con una serie de requisitos; y los arrendamientos con opción de compra de edificios o parte de los mismos destinados exclusivamente a viviendas, incluidas las plazas de garaje, con un máximo de dos unidades, y anexos a ellos que se arrienden conjuntamente.

Tributan al tipo superreducido del 4 por 100 las viviendas calificadas administrativamente de protección oficial de régimen especial o de promoción pública, cuando las entregas se efectúen por los promotores de las mismas, incluidos los garajes y anexos situados en el mismo edificio que se transmitan conjuntamente. A estos efectos, el número de plazas de garaje no podrá exceder de dos unidades. También tributan al tipo superreducido las viviendas adquiridas por entidades que apliquen el régimen especial de arrendamiento de viviendas en el Impuesto de Sociedades, si es de aplicación la bonificación correspondiente a ese régimen especial, según el artículo 54.1 de Texto Refundido del Impuesto de Sociedades.

Asimismo, como medida de política económica y con el objetivo de relanzar el mercado inmobiliario como consecuencia de la situación crítica por la que está pasando, han pasado a tributar al 4 por 100 la adquisición de vivienda nueva a través del Real Decreto-Ley 9/2011, que ha sido confirmado con el Real Decreto-Ley 20/2011.

Por el contrario, quedan exentas de IVA salvo renuncia del sujeto pasivo (art. 20 LIVA): las entregas de terrenos rústicos y demás que no tengan la consideración de edificables, así como las segundas y ulteriores entregas de

inmuebles, incluidos los terrenos en que se enclaven, si la construcción está terminada (así lo ha corroborado la Dirección General de Tributos en una consulta de 29 de junio de 1998).

Por otro lado, las reformas de una vivienda sobre plano están sujetas al tipo general del 21 por 100⁵.

Excepciones:

— Ejecuciones de obras, con o sin aportaciones de materiales, consecuencia de contratos directamente formalizados entre el promotor y el contratista que tengan por objeto la construcción o rehabilitación de edificios o parte de los mismos, que estén destinados principalmente a vivienda, es decir, que al menos el 50 por 100 de la superficie esté construida para ese fin.

— Ejecuciones de obra consecuencia de contratos directamente formalizados entre las comunidades de propietarios de las edificaciones y un contratista, que tengan por objeto la construcción de garajes complementarios de dichas edificaciones, con ciertas condiciones.

En ambos casos tributarán al tipo del 10 por 100.

Por último, la DGT en Resolución de 21 de mayo de 1998 ha entendido que la venta de terrenos en que parte del precio queda aplazado condicionándose su abono a un previsible aumento futuro de la edificabilidad, está sujeta a IVA por la totalidad del precio, incluida la parte aplazada, sin perjuicio de que la base imponible se modifique posteriormente si no se confirma el aumento de edificabilidad. En nuestra opinión, sin embargo, el devengo del impuesto debería estar determinado no por la perfección del contrato, sino por la entrega, y no cabe considerar que se haya entregado en el momento del contrato una edificabilidad que en dicho momento no está autorizada. Así, lo más lógico sería en lugar de liquidar el IVA sobre el total, la base imponible está constituida únicamente por la parte del precio pagada (correspondiente a la edificabilidad ya reconocida), y solo cuando se confirme el aumento de la edificabilidad se devengará el IVA correspondiente a dicho aumento.

⁵ Tipo aplicable a partir del 1 de septiembre de 2012. Hasta esa fecha el tipo general era del 18 por 100.

En estas operaciones se tributará además por Actos Jurídicos Documentados.

Los arrendamientos de bienes inmuebles destinados a vivienda en general están exentos. Por su parte, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas considera correcta la opción seguida por la legislación española de someter a gravamen los arrendamientos de locales de negocios y terrenos industriales y de negocio. Asimismo, se sujetan a IVA:

- Los arrendamientos de terrenos para estacionamiento de vehículos o para el almacenamiento.
- Los arrendamientos con opción de compra de terrenos o viviendas con transmisión sujeta y no exenta.
- Los arrendamientos de apartamentos con servicios complementarios de hostelería.
- Los arrendamientos de edificios para ser subarrendados, entre otros de menor trascendencia fiscal.

4. La fiscalidad de los inmuebles a nivel local

La fiscalidad de los bienes inmuebles en la imposición municipal se centra principalmente en dos impuestos: el Impuesto sobre Bienes Inmuebles (IBI) y el Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (IIVTNU).

El IBI (impuesto municipal obligatorio) grava la propiedad de los bienes inmuebles, tanto rústicos como urbanos, situados en el respectivo término municipal. El sujeto pasivo es normalmente el propietario de los inmuebles, salvo que la propiedad esté dividida en una situación de usufructo y nuda propiedad. En cuyo caso, la condición de sujeto pasivo será del usufructuario tal como dispone el art. 65 Ley Reguladora de las Haciendas Locales (LRHL). La base imponible está constituida por el valor catastral de los bienes.

El tipo de gravamen será fijado por los ayuntamientos dentro de unos márgenes máximos y mínimos que fija el art. 73 LRHL. El mínimo es siempre del 0,4 por 100 para los bienes inmuebles urbanos, y del 0,3 por 100 para los bienes inmuebles rústicos. El máximo depende fundamentalmente del número de habitantes del muni-

cipio, pudiendo alcanzar el 1 por 100 para los inmuebles urbanos, y el 0,9 para aquellos municipios de más de 100.000 habitantes.

El Real Decreto-Ley 20/2011, con el fin de garantizar que la situación financiera de las corporaciones locales no ponga en peligro la consecución de la reducción del déficit público, en su artículo 8 establece la aplicación transitoria y excepcional durante los ejercicios 2012 y 2013, para los inmuebles urbanos, de un incremento del tipo impositivo del IBI que tiene en consideración el año de entrada en vigor de la correspondiente ponencia total de valores del municipio. De esta forma, y para ponencias anteriores a 2002, el incremento se fija en un 10 por 100 (y un tipo mínimo del 0,5 por 100 para 2012 y del 0,6 por 100 en 2013), en la medida en que en estos casos no se produce, a su vez, un incremento de la base liquidable, al haber transcurrido más de diez ejercicios desde la entrada en vigor de la citada ponencia. En el caso de municipios cuyas ponencias hayan sido aprobadas entre 2002 y 2004, el incremento se fija en un 6 por 100 (y el tipo mínimo en el 0,5 por 100) y en los aprobados entre 2008 y 2011, el incremento es del 4 por 100. Sin embargo, para limitar el impacto a los bienes inmuebles de mayor valor, se establece que dicho incremento transitorio del tipo del impuesto no será de aplicación a los inmuebles residenciales a los que resulta de aplicación una ponencia de valores total aprobada en el año 2002 o en un año posterior y que pertenezcan a la mitad con menor valor catastral del conjunto de los inmuebles de tales características del municipio o de los municipios cuyas ponencias hayan sido aprobadas entre 2005 y 2007, puesto que se elaboraron en un momento de elevados valores de mercado.

El Impuesto Municipal sobre Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (IIVTNU) es un impuesto de exacción potestativa que aparece regulado en los arts. 105 a 111 de la LRHL. Según los estudios, aparece aplicado en una tercera parte de los municipios españoles.

En este tributo se somete a gravamen el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana puesto de

manifiesto con ocasión de su transmisión. Los bienes rústicos no están sujetos a este tributo. Para determinar la naturaleza rústica o urbana de los inmuebles, se estará a la calificación que establece el IBI. El art. 107.1 b) de la LRHL dispone que el sujeto pasivo en el supuesto de transmisiones a título oneroso, es el transmitente. Mientras que en las transmisiones a título lucrativo (art. 107.1.a) será el adquirente o la persona a cuyo favor se constituya o transmita el derecho real de que se trate.

La base imponible se determinará aplicando al valor catastral unos porcentajes máximos y mínimos que recoge el art. 108 LRHL (variando en función de la población de derecho del municipio, y del número de años completos que el inmueble formó parte del patrimonio del transmitente, con un límite máximo de 20 años).

Una vez determinada la base imponible de acuerdo con esta regla, se aplicará un tipo de gravamen fijado también por el Ayuntamiento según la regla del art. 109 LRHL.

Referencias bibliográficas

- [1] FERREIRO LAPATZA, J. J. (2003): *Curso de Derecho Financiero y Tributario*. Marcial Pons. 2 volúmenes. Madrid.
- [2] GARCÍA RUBIO, F. (2007): «El excesivo peso de la fiscalidad local sobre el proceso inmobiliario», en *Problemas actuales del Derecho Urbanístico*, Dykinson, págs. 219-258.
- [3] LEFEBVRE, F. (2011): *Memento Inmobiliario 2012-2013*. Madrid. 1.556 págs.
- [4] MINISTERIO DE LA VIVIENDA (2010): *Informe sobre la situación del sector de la vivienda en España*. Gobierno de España, abril, 60 págs.
- [5] PRICEWATERHOUSE COOPERS (2012): *Hacia un nuevo modelo de sector inmobiliario sostenible y competitivo*. Madrid, 28 págs.
- [6] SANZ, M. (2012): *Cuestiones problemáticas del artículo 108 de la Ley del Mercado de Valores*. CIALT, Asesores Legales y Tributarios.
- [7] SORIANO BEL, J. M. (2012): *Fiscalidad inmobiliaria*. Editorial CISS. 1.200 págs.
- [8] VAN DER MOLEN (2002): «Utilización del Catastro en los Estados miembros de la UE», *Revista Catastro*, octubre, págs. 63-79.